



*Supplemento
alla rivista*

Diritto penale canonico e diritto penale statale: due ordinamenti a confronto alla luce della recente riforma del Libro VI del Codice di diritto canonico

A cura di
Maria d'Arienzo
Mario Ferrante
Fabiano Di Prima

Diritto e Religioni
Quaderno Monografico n. 3
Supplemento Rivista, Anno 2023, n. 1

*Diritto penale canonico e diritto penale
statale: due ordinamenti a confronto alla
luce della recente riforma del Libro VI del
Codice di diritto canonico*

a cura di
Maria d'Arienzo
Mario Ferrante
Fabiano Di Prima





Pubblicazione del gruppo di ricerca internazionale
“*Diritto penale e fattore religioso*”, coordinato dalla
Prof.ssa Maria d’Arienzo,
dell’*Istituto di Studi penalistici Alimena* dell’Università della Calabria



Volume finanziato dall’Università degli Studi di Palermo - Dipartimento di Giurisprudenza, con il contributo della Banca Agricola Popolare di Ragusa, della Conad e dell’Associazione Nichife.

Proprietà letteraria riservata

© by Luigi Pellegrini Editore srl – Cosenza – Italy

Stampato in Italia nel mese di settembre 2023 per conto di Luigi Pellegrini Editore srl

Via Luigi Pellegrini editore, 41 – 87100 Cosenza

Tel. (0984) 795065 – Fax (0984) 792672

Sito internet: www.pellegrinieditore.it

E-mail: info@pellegrinieditore.it

I diritti di traduzione, memorizzazione elettronica, riproduzione e adattamento totale o parziale, con qualsiasi mezzo (compresi i microfilm e le copie fotostatiche) sono riservati per tutti i Paesi.

Diritto e Religioni

Semestrale
Gruppo Periodici Pellegrini

Direttore responsabile
Walter Pellegrini

Direttore
Maria d'Arienzo

Direttore Fondatore
Mario Tedeschi †

Comitato scientifico

A. Albisetti, A. Autiero, R. Balbi, A. Bettetini, F. Bolognini, P. Colella, O. Condorelli, P. Consorti, R. Coppola, G. Dammacco, W. Decock, P. Di Marzio, F. Falchi, A. Fuccillo, M. Introvigne, G. Leziroli, S. Lariccia, G. Lo Castro, J. Martinez Torron, M. F. Maternini, A. Melloni, C. Mirabelli, M. Minicuci, R. Navarro Valls, P. Pellegrino, K. Pennington, F. Petroncelli Hübler, S. Prisco, A. M. Punzi Nicolò, M. Ricca, A. Talamanca, P. Valdrini, M. Ventura, A. Zanotti, F. Zanchini di Castiglionchio

Struttura della rivista:

Parte I

SEZIONI

Antropologia culturale

DIRETTORI SCIENTIFICI

M. Minicuci

Diritto canonico

G. Lo Castro

Diritti confessionali

V. Fronzoni, A. Vincenzo

Diritto ecclesiastico

A. Bettetini

Diritto vaticano

V. Marano

Sociologia delle religioni e teologia

M. Pascali

Storia delle istituzioni religiose

R. Balbi, O. Condorelli

Parte II

SETTORI

Giurisprudenza e legislazione amministrativa

RESPONSABILI

G. Bianco, F. Di Prima

Giurisprudenza e legislazione canonica

F. Balsamo, C. Gagliardi

Giurisprudenza e legislazione civile

S. Carmignani Caridi, M. Carnì,

Giurisprudenza e legislazione costituzionale

M. Ferrante, E. Giarnieri, P. Stefanì

e comunitaria

Raffaele Santoro, Roberta Santoro

Giurisprudenza e legislazione internazionale

G. Chiara, C.M. Pettinato, I. Spadaro

Giurisprudenza e legislazione penale

S. Testa Bappenheim

Giurisprudenza e legislazione tributaria

V. Maiello

L. Caprara, F. Vecchi

Parte III

SETTORI

Lettture, recensioni, schede, segnalazioni bibliografiche M. d'Arienzo

RESPONSABILI

M. d'Arienzo

COMITATO REDAZIONE QUADERNO MONOGRAFICO

F. Balsamo, A. Borghi, C. Gagliardi

Direzione:

Cosenza 87100 – Luigi Pellegrini Editore
Via Camposano, 41 (ex via De Rada)
Tel. 0984 795065 – Fax 0984 792672
E-mail: info@pellegrinieditore.it

Redazione:

Cosenza 87100 – Via Camposano, 41
Tel. 0984 795065 – Fax 0984 792672
E-mail: info@pellegrinieditore.it

Napoli 80133- Piazza Municipio, 4
Tel. 081 5510187 – 80133 Napoli
E-mail: dirittoereligioni@libero.it

Napoli 80134 – Dipartimento di Giurisprudenza Università degli studi di Napoli Federico II
I Cattedra di diritto ecclesiastico
Via Porta di Massa, 32
Tel. 081 2534216/18

Abbonamento annuo 2 numeri:

per l'Italia, € 75,00
per l'estero, € 120,00
un fascicolo costa € 40,00

i fascicoli delle annate arretrate costano € 50,00

È possibile acquistare singoli articoli in formato pdf al costo di € 10,00 al seguente link: <https://www.pellegrinieditore.it/singolo-articolo-in-pdf/>

Per abbonarsi o per acquistare fascicoli arretrati rivolgersi a:

Luigi Pellegrini Editore
Via De Rada, 67/c – 87100 Cosenza
Tel. 0984 795065 – Fax 0984 792672
E-mail: info@pellegrinieditore.it

Gli abbonamenti possono essere sottoscritti tramite:

- versamento su conto corrente postale n. 11747870
- bonifico bancario Iban IT 88R0103088800000000381403 Monte dei Paschi di Siena
- assegno bancario non trasferibile intestato a Luigi Pellegrini Editore.
- carta di credito sul sito <https://www.pellegrinieditore.it/diritto-e-religioni/>

Gli abbonamenti decorrono dal gennaio di ciascun anno. Chi si abbona durante l'anno riceve i numeri arretrati. Gli abbonamenti non disdetti entro il 31 dicembre si intendono rinnovati per l'anno successivo. Decorso tale termine, si spediscono solo contro rimessa dell'importo.

Per cambio di indirizzo allegare alla comunicazione la targhetta-indirizzo dell'ultimo numero ricevuto.

Tutti i diritti di riproduzione e traduzione sono riservati.

La collaborazione è aperta a tutti gli studiosi, ma la Direzione si riserva a suo insindacabile giudizio la pubblicazione degli articoli inviati.

Gli autori degli articoli ammessi alla pubblicazione, non avranno diritto a compenso per la collaborazione. Possono ordinare estratti a pagamento.

Manoscritti e fotografie, anche se non pubblicati, non saranno restituiti.

Per ulteriori informazioni si consulti il sito web: rivistadirittoereligioni.com

Autorizzazione presso il Tribunale di Cosenza.

Iscrizione R.O.C. N. 316 del 29/08/01

ISSN 1970-5301

INDICE

MARIA D'ARIENZO, MARIO FERRANTE, FABIANO DI PRIMA

<i>Introduzione</i>	pag. 13
---------------------------	---------

I SESSIONE

OLIVIER ÉCHAPPÉ

<i>Il diritto penale dal codice piano-benedettino alla riforma del Liber Sextus</i>	» 19
---	------

GIORGIO GIOVANNELLI

<i>La giustizia e la misericordia nel diritto penale canonico</i>	» 33
---	------

MARCELLO VOLPE

<i>Il diritto penale italiano alla luce della Costituzione e della normativa sovranazionale</i>	» 43
---	------

GIUSEPPE DI CHIARA

<i>Giurisdizione penale in utroque e garanzie fondamentali della persona: spunti per una premessa</i>	» 59
---	------

FABIO FREDA

<i>Il processo giudiziale penale canonico</i>	» 69
---	------

ALESSIA GULLO

<i>Il procedimento penale amministrativo</i>	» 95
--	------

ANTONIO INGOGLIA

<i>Conflitto e bilanciamento in ambito canonico, tra norma penale in bianco e principio di legalità</i>	» 111
---	-------

II SESSIONE

VINCENZO MILITELLO	
<i>Considerazioni introduttive</i>	129
GIUSEPPE SCIACCA	
<i>La funzione della pena nel diritto canonico e nel diritto statale</i>	135
GIOVANNA NOZZETTI	
<i>Diritto penale canonico e statale: due ordinamenti a confronto.</i>	
<i>La funzione della pena nel diritto canonico e nel diritto statale</i>	147
MATTEO VISIOLI	
<i>Dai delitti contro la morale ai delitti contro la persona:</i>	
<i>considerazioni sul libro VI del Codice di diritto canonico.....</i>	159
LORENZO JANNELLI	
<i>Dai delitti contro la morale ai delitti contro la persona</i>	175
ANTONIO INTERGUGLIELMI	
<i>La collaborazione tra lo Stato e l'Autorità ecclesiastica</i>	
<i>nei casi di abuso su minori da parte di chierici</i>	185
LAURA VACCARO	
<i>Il coordinamento fra indagine civile e indagine canonica</i>	203

III SESSIONE

PATRICK VALDRINI	
<i>Considerazioni introduttive</i>	213
MARIA D'ARIENZO	
<i>Responsabilità, pena e giustizia riparativa nel diritto canonico....</i>	217
MARIO FERRANTE	
<i>La successione nel tempo delle norme per combattere</i>	
<i>la pedofilia nel diritto canonico</i>	225

INTERVENTI

ODILIA DANIELE	
<i>Sulla mancata previsione dei reati ambientali nella riforma del libro VI del Codice di diritto canonico: un'occasione mancata?</i>	259
FABIO BALSAMO	
<i>I delitti in materia patrimoniale ed economico-finanziaria dopo la riforma del Libro VI del Codice di diritto canonico</i>	285

SUMMARY

MARIA D'ARIENZO, MARIO FERRANTE, FABIANO DI PRIMA

Introduction.....

13

I SESSION

OLIVIER ÉCHAPPÉ

Penal law from the Pio-Benedictine code

to the Liber sextus's reform

19

GIORGIO GIOVANNELLI

Justice and mercy in Penal Canon Law.....

33

MARCELLO VOLPE

Italian criminal law in the light of the Constitution

and supranational legislation

43

GIUSEPPE DI CHIARA

Criminal jurisdiction in utroque and fundamental guarantees

of the person: points for a premise

59

FABIO FREDA

The canonical penal judicial process

69

ALESSIA GULLO

The administrative penal process

95

ANTONIO INGOGLIA

Conflict and balancing in the canonical sphere,

between blank penal law and the principle of legality

111

II SESSION

VINCENZO MILITELLO	
<i>Introductory considerations</i>	129
GIUSEPPE SCIACCA	
<i>The function of punishment in Canon law and in State law</i>	135
GIOVANNA NOZZETTI	
<i>Penal Canon law and criminal state law: two systems in comparison. The function of punishment in Canon law</i>	147
<i>and in State law</i>	
MATTEO VISIOLI	
<i>From crimes against morals to crimes against the person: considerations on Book VI of the Code of Canon Law.....</i>	159
LORENZO JANNELLI	
<i>From crimes against morals to crimes against the person.....</i>	175
ANTONIO INTERGUGLIELMI	
<i>The cooperation between State and Ecclesiastical authority in cases of abuse of minors committed by clerics</i>	185
LAURA VACCARO	
<i>The coordination between civil and canonical investigation</i>	213

III SESSION

PATRICK VALDRINI	
<i>Introductory considerations</i>	
MARIA D'ARIENZO	
<i>Responsibility, punishment and restorative justice in Canon Law</i>	225
MARIO FERRANTE	
<i>The succession of legal rules to combat paedophilia in Canon Law</i>	225

INTERVENTIONS

ODILIA DANIELE

*On the lack of provision for environmental crimes in the reform
of Book VI of the Code of Canon Law: a missed opportunity?*

259

FABIO BALSAMO

*Patrimonial and economic-financial crimes after the reform
of Book VI of the Code of Canon Law*

285

Introduzione

Introduction

MARIA D'ARIENZO, MARIO FERRANTE, FABIANO DI PRIMA

Sono raccolti in questo *Quaderno monografico* della Rivista “*Diritto e Religioni*” gli Atti del Convegno Internazionale “*Diritto penale canonico e statale: due ordinamenti a confronto alla luce della recente riforma del Libro VI del Codice di diritto canonico*”, tenutosi presso il Complesso monumentale Chiaramonte-Steri, sede del Rettorato dell’Università degli Studi di Palermo, il 28 e 29 ottobre 2021¹.

Per felice coincidenza, la pubblicazione perviene a ridosso dell’entrata in vigore del Motu proprio “*Vocare peccatores*” (*Quibus nonnulli canones tituli XXVII et canon 1152 Codicis canonum Ecclesiarum orientalium immutantur*), con cui il Papa ha chiuso il cerchio aperto due anni fa, riformando anche il diritto penale delle Chiese orientali, così da armonizzare quest’ultima disciplina con quella latina, con presidio delle relative peculiarità. Trovando conferma anche per l’altro polmone della Chiesa la volontà di Francesco di dar luogo a una sensibile modificazione della struttura penalistica del diritto canonico, onde renderla più idonea e proclive a far fronte a una varietà di istanze e problematiche di differente tenore, oltre che alle nuove fattispecie delittuose. Come del resto si poteva già evincere qualche mese addietro – nel marzo di quest’anno – allorché il Motu proprio “*Vos estis lux mundi*” del 2019 (tappa importante) al termine del triennio di sperimentazione veniva confermato con modifiche atte ad armonizzarne il testo con tutte le innovazioni nelle more apportate, a cominciare da quelle previste dalla recente Costituzione sulla Curia Romana, e per l’appunto, dalla riforma codiciale del 2021.

Riguardo a quest’ultima, dalla prospettiva italiana si è avuto da subito una precisa percezione: e cioè che l’ordinamento penale canonico, dopo questa riforma, esibisse un sensibile avvicinamento concettuale al corrispondente or-

¹ Il Convegno è stato organizzato nell’ambito dell’attività del gruppo di ricerca internazionale “*Diritto penale e fattore religioso*”, coordinato dalla Prof.ssa Maria d’Arienzo, dell’Istituto di Studi penalistici Alimena dell’Università della Calabria.

dinamento del Paese, pur nella persistenza di molte e significative differenze.

Orbene, proprio questa notazione ha dato la stura all'organizzazione del Convegno palermitano, mossa dall'obiettivo di sondare i termini effettivi di tale avvicinamento, operando un confronto in chiave comparatistica tra i due sistemi penalistici, e procedendo ad una contestuale disamina delle evocate persistenti dissomiglianze. Un confronto recante il pregio ulteriore di costituire occasione d'implementazione del dialogo tra i cultori delle rispettive discipline, appartenenti a diversi ambiti istituzionali, accademici e forensi.

Come si avrà modo di cogliere dalla lettura degli Atti contenuti in questo quaderno monografico, una particolare attenzione è stata dedicata al vaglio delle differenti impostazioni riscontrabili nei due ordinamenti giuridici sulla disciplina di alcuni reati, come, ad esempio, il terribile fenomeno degli abusi sui minori.

Allorchè commessi da sacerdoti, Stato e Chiesa li sanzionano da angolazioni diverse e con differenti effetti, colpendo gli ecclesiastici giacché soggetti ad un duplice regime sanzionatorio, per essere costoro, simultaneamente, destinatari delle norme penali canoniche e statali. Una situazione posta in particolare evidenza dalla pronuncia della Corte di Cassazione (sez. III), n. 34576 del 2021, emanata qualche settimana prima del Convegno, e ivi più volte richiamata, ribadente l'esclusione dell'operatività del principio del *ne bis in idem* tra giurisdizione canonica e statuale.

Le due giornate, dal punto di vista tematico, hanno preso l'abbrivo dall'analisi delle specificità dei due sistemi penalistici. Segnalando riferimenti e spunti importanti in ordine alle caratteristiche storiche e finalistiche delle rispettive orbite, anche sui profili processuali; e ponendo in luce nel caso di quella canonica l'aspetto più strettamente penale del processo (quanto quello amministrativo), alla luce della peculiare dialettica tra giustizia e misericordia divina che l'operatore del diritto *in Ecclesia* deve tener presente, per avvicinarsi il più possibile all'obiettivo elettivo e ottativo di ristabilire i rapporti infranti dal delitto.

Nella seconda giornata l'attenzione si è concentrata, da una parte, ancora più in dettaglio sull'area del diritto penale sostanziale, e in particolare sull'argomento della pena, con le sue *rationes*, finalità, i correlati profili di responsabilità e gli ambiti d'apertura ai modelli di giustizia riparativa, tramite la pertinente valorizzazione della dimensione polifunzionale della pena stessa. D'altra parte, ha avuto spazio una riflessione posta sempre dalle rispettive prospettive ordinamentali sui margini di miglioramento del coordinamento operativo tra i due sistemi di giustizia, tenendo presente i ricavabili punti di contatto circa l'esigenza di tutela soggettiva diversificata, in un'ottica vittimocentrica necessitata: *ex parte Status*, anzitutto in congruenza con le ga-

ranzie derivanti dal diritto sovranazionale; nella dimensione canonistica, per esigenze legate a profili espressamente rimarcati, e positivamente codificati, di dignità della persona umana.

Il Convegno, che ha visto la fattiva e proficua partecipazione di prestigiosi studiosi provenienti dalle università statali e pontificie, nonché l'apporto prezioso e appassionato di magistrati italiani impegnati a diverso titolo nel delicato fronte pratico-applicativo, si è arricchito in particolare del contributo esperienziale di alti prelati che il diritto penale canonico applicano in due dei principali organi di giustizia facenti parte della Curia romana: la Congregazione per la Dottrina della Fede e il Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica.

È risaputo che il successo di queste iniziative è dovuto innanzitutto agli apporti forniti dai singoli relatori: alla luce di quelli effettivamente forniti, e del clima disteso di alacre e agile dialogo creatosi, è a tutti Loro, pertanto, che va un ringraziamento sentito per l'esito oltremodo soddisfacente registrato.

I SESSIONE

Il diritto penale dal codice piano-benedettino alla riforma del Liber sextus

Penal law from the Pio-Benedictine code to the Liber sextus's reform

OLIVIER ÉCHAPPÉ

RIASSUNTO

Il saggio intende offrire un'ampia visione panoramica dell'evoluzione storica del diritto penale canonico, tracciandone il percorso generale e le principali tappe, con le allegate elettive motivazioni, aprendo al contempo alcune piste di riflessioni, fino a quelle finali che allo stato attuale fondono il senso e le ragioni primarie della presenza di una normativa penale prodotta nell'orbita ecclesiale.

PAROLE CHIAVE

Evoluzione storica del diritto penale canonico; riforma del liber sextus; diritto penale canonico

ABSTRACT

The essay intends to offer a broad overview of the historical evolution of penal canon law, tracing its general course and the main stages, with the annexed elective motivations, while opening up a number of avenues for reflection, right up to the final ones that at the present time ground the sense and primary reasons for the presence of penal legislation produced in the ecclesial orbit.

KEYWORDS

Historical evolution of penal canon law; Liber sextus's reform; Penal Canon Law

1. Vorrei prima di tutto ringraziare calorosamente gli organizzatori per l'in-

vito che mi hanno fatto. Sono felice di essere invitato ad esporre le mie riflessioni sulle complesse dinamiche del rapporto tra il diritto penale canonico e il diritto penale statale, i quali, entrambi, pretendono di imporre le rispettive regole ai loro soggetti ed hanno, tutti e due, degli argomenti seri per farlo.

Non c'è bisogno di insistere sul fatto che la riflessione così proposta, finora marginalizzata nella dottrina canonistica, riveste oggi grande importanza, dati anche i dolorosi eventi di abusi sessuali nella Chiesa¹, di cui tutti siamo purtroppo a conoscenza.

2. Alcune riflessioni di carattere generale mi sembrano doverose prima di addentrarmi nel tema oggetto della mia relazione, sia dal punto di vista della storia del diritto che di quello del diritto canonico positivo.

È ben noto che la Chiesa rivendica ancora oggi lo *ius proprium nativum* di costringere (*coarcere*) i suoi fedeli che hanno commesso delitti attraverso sanzioni penali; anche se resta da determinare in che misura questa rivendicazione sia storicamente radicata in solide basi ecclesiologiche e teologiche, o piuttosto nella scuola più recente dello *ius publicum ecclesiasticum*, dominante alla vigilia della codificazione del '17². Da parte sua, lo Stato rivendica anche l'esercizio esclusivo del diritto di punire i suoi soggetti, in virtù della sua sovranità, anche se bisogna ricordare che queste dottrine della sovranità sono abbastanza moderne nel senso filosofico di questa ultima parola³. È chiaro che il confronto tra queste due rivendicazioni può essere violento⁴ e che, di conseguenza, la situazione del fedele cittadino, una volta costretto a rispettare le due leggi penali, civile e canonica, che possono presentare aspetti contraddittori, sarà difficile e scomoda. Ma dobbiamo aggiungere che la situazione di coloro che detengono il potere coercitivo e giudiziario nella Chiesa cattolica rischia di essere ancora più delicata se vogliono far funzionare il loro diritto nel contesto di uno Stato che rivendica la sua propria sovranità. I rapporti di forza tra queste due sovranità saranno chiaramente a favore dello Stato a causa dei mezzi di costrizione che possiede e che la Chiesa non ha, non può avere né lo vuole. Infine, si può capire

¹ Per un primo sguardo, ovviamente francese, su questo tema, si può consultare: MARIE JO THIEL, *L'Église catholique face aux abus sexuels sur mineurs*, Bayard, Montrouge, 2019, p. 720.

² Vd. MATTEO NACCI, *Ius proprium et nativum: brief reflections on the historical evolution of the sources of canon law*, in *History Research*, 2, 2016, p. 102.

³ Dobbiamo sottolineare che, per Jean Bodin (1529 o 1530-1596), la sovranità dello Stato sarebbe la forma moderna dell'*imperium* romano. Sulla questione, cfr. JEAN FABIEN SPITZ, *Bodin et la souveraineté*, PUF, Philosophies, Parigi, 1998, p. 128.

⁴ È noto che Santi Romano e, dopo di lui, André Hauriou, hanno cercato di pensare la possibilità di appartenere, nello stesso tempo, a due ordinamenti giuridici diversi. Ma questo aspetto delle loro opere è oggi assai dimenticato.

che la Chiesa non abbia altra possibilità che cercare un grado di collaborazione con il diritto penale dello Stato: un conflitto fra i due ordinamenti non ha soluzioni evidenti, e lo Stato, per ovvie ragioni, non vede sempre un interesse nell’organizzare una convivenza pratica fra i due ordinamenti.

Sappiamo tutti che queste questioni sono diventate molto sensibili con il recente problema degli abusi sessuali commessi da alcuni membri del clero⁵. Si tratta di una materia penale mista, rivendicata sia dal diritto penale canonico sia dal diritto penale statale, e caratterizzata per l'estrema sensibilità dell'opinione pubblica di oggi⁶, sia civile sia ecclesiale, rispetto a questi abusi sessuali commessi dal clero o all'ombra della Chiesa⁷. Possiamo tutti noi vedere quanto è urgente pensare la coesistenza delle due leggi civile e canonica, proprio perché non ci sia un uno scontro brutale tra le due, che sarebbe pericoloso per l'efficienza del diritto canonico. Qualche volta questa coesistenza può sembrare impossibile da trovare⁸. *Arduum sane munus...*

3. È proprio per contribuire a trovare una soluzione che siamo qui oggi tutti. In questa riflessione comune, il mio compito sarà quello di proporre una visione panoramica dell'evoluzione storica del diritto penale canonico. Non si tratta di fare un corso di storia del diritto penale canonico, non c'è il tempo, neanche lo spazio, ma si tratta di tracciare un percorso storico generale del diritto penale canonico e di fare per ogni periodo alcune domande e aprire alcune piste di riflessioni.

4. Mentre gli organizzatori avevano pensato di limitare il mio argomento al periodo che va dal Codice del '17 alla recente riforma del Codice dell'83, ho deciso di cominciare con le Decretali.

⁵ Cfr. MARIE JO THIEL, ANNE DANION GRILLIAT, FRÉDÉRIC TRAUTMANN (dir.), *Abus sexuels, écouter, enquêter, prévenir*, Presses universitaires, Strasburgo, 2022, p. 438.

⁶ *Le Monde*, 13 octobre 2021: «Véronique Margron, le visage compatissant de l'Eglise catholique»; e l'articolo della stessa, *Le Monde*, 20 octobre 2021, «Sauver une vie l'emporte sur tout secret».

⁷ Nella Francia, il rapporto (2021) della *Commission indépendante sur les abus sexuels dans l'Eglise* (CIASE), detta «Commission Sauvé», dal nome del suo Presidente, nominata e finanziata per la Conferenza Episcopale Francese ha per la prima volta cercato di valutare, non senza critiche nel suo metodo, il numero degli abusi sessuali nella Chiesa francese dei cinquanta ultimi anni.

⁸ Il dibattito francese dell'ottobre 2021 illustra questa difficoltà. Severamente criticato per aver affermato, attraverso una traduzione molto approssimativa del *sacramentale sigillum inviolabile est*, che il segreto della confessione è superiore alle leggi dello Stato, e persino convocato per spiegazioni dal Ministro francese degli Interni (e degli Affari Religiosi), il Presidente della Conferenza Episcopale Francese ha dovuto impegnarsi pubblicamente a trovare una soluzione per conciliare il segreto della confessione con gli obblighi civili di rivelare gli abusi sessuali sui minori. Non possiamo che augurare buona fortuna a coloro che dovranno attuare questo impegno.

Non faccio così perché i francesi sono, come tutti sanno, indisciplinati, ma soprattutto perché credo che non sia possibile considerare il Codice del ‘17, anche per il suo diritto penale, come un inizio assoluto. Farebbe cadere in una sorta di positivismo canonico riduttivo e ci priverebbe delle stimolanti lezioni sulla *notam fidelitatis in novitate et novitatis in fidelitate* che, come tutti sanno, è presentata dalla Costituzione apostolica *Sacrae Disciplinae leges*, come caratteristica di ogni codificazione canonica.

Dobbiamo, dunque, iniziare la nostra indagine con le Decretali, e, in particolare, con i loro libri quinti dedicati al diritto penale e chiamati proprio per questo *libri terribiles*, per misurare quale legame unisce lo *ius vetus* con lo *ius novus* del ‘17.

5. Se guardiamo il diritto penale delle Decretali, possiamo chiederci subito se questo diritto non ha altro interesse che quello storico. Il fatto è che, appena pubblicato il Codice del ’17, la dottrina canonica ha chiesto in che misura la codificazione del ’17 fosse una rottura o una semplice riforma del diritto precedente. Tra gli altri, Ulrich Stutz nel 1918 e Mario Falco nel 1921⁹ hanno cercato tutti e due di rispondere a questa *vexata quaestio*.

Sappiamo che oggi la questione è un po’ più chiara grazie al lavoro di Joaquín Sodano in un articolo breve ma luminoso¹⁰ e, soprattutto, grazie all’opera di Carlo Fantappiè nel suo eruditissimo libro¹¹. Tuttavia, nessuno di questi due notevoli autori si interessa, in particolare, del diritto penale canonico e del legame tra le Decretali e il Codice. Pertanto, questo approfondimento specifico si affronterà in questa sede, visti i segni dei tempi.

La lettura dei libri delle Decretali, sia nelle edizioni ufficiali dei *Correctores Romani* del 1582, sia nell’edizione più universitaria di Friedberg del 1874¹², non è un compito facile. La casistica, utilizzata dai redattori, rende questa lettura certamente molto preziosa per uno storico del diritto, ma dietro i casi singolari è difficile vedere come i canonisti di quei tempi pensassero la loro materia e l’organizzazione della stessa. Tuttavia, possiamo vedere l’inizio

⁹ ULRICH STUTZ, *Der Geist des Codex iuris canonici*, F. Enke, Stuttgart, 1918, pp. VIII-IX; MARIO FALCO, *Introduzione allo studio del Codex iuris canonici*, Fratelli Bocca, Torino, 1925, p. 397. Su questi autori, devo tutto alle osservazioni di THIERRY SOL, *Quelques aspects de la réception et de l’enseignement du code de 1917 en France*, in *L’année canonique*, 43, 2017, specialmente p. 134.

¹⁰ JOAQUÍN SEDANO, *La codificación de 1917 y la canonística española a través de la manualística y de las revistas especializadas*, in *Revista de estudios histórico jurídicos*, 43, 2021, pp. 203-237.

¹¹ CARLO FANTAPPIÉ, *Chiesa romana e modernità giuridica*, Giuffrè, Milano, 2008, p. 1282.

¹² AEMILIUS FRIEDBERG (a cura di), *Corpus iuris canonici: Decretalium collectiones*, Akademische Druck-u. Verlagsanstalt, Graz, vol. II, 1959.

di un sistema, poiché i redattori delle varie collezioni che compongono le Decretali hanno voluto seguire un quadro identico, una sistematica comune, una classificazione comune alle diverse decretali singolari che hanno applicato gli autori nelle cinque collezioni. Nonostante la differenza di volume di ciascuno, abbiamo, in ogni caso, nelle cinque collezioni di Decretali un breve trattato sulla procedura penale, *de accusationibus, inquisitionibus et denunciationibus*¹³. Poi passiamo a una parte di diritto penale e speciale, con un inventario assai disordinato dei vari reati. Infine abbiamo un trattato sulle diverse pene.

Abbiamo dunque, nonostante la casistica, una sorta di sistematica minima. Ma ciascuno di noi può vedere che questa sistematica è insufficiente per i nostri occhi moderni. La procedura penale non è autonoma e dobbiamo trovarla, per la maggior parte, nelle regole generali dei processi contenziosi. Viepiù, il reo e l'elemento morale del reato non hanno nessun posto in quella sistematica.

A dire il vero, quando guardiamo le Decretali è difficile vedere un diritto penale che sia per noi, oggi, soddisfacente, anche se sappiamo che i canonisti di questi tempi hanno sviluppato una vera riflessione su diverse materie molto importanti come la responsabilità penale individuale¹⁴, la prescrizione¹⁵, le relazioni tra il reato e il peccato, in particolare sulla questione dell'usura¹⁶. Ma tutto questo sembra avere oggi un interesse solo storico, salvo l'opera di Lancellotti, che inaugura una sistematizzazione del diritto canonico, anche penale¹⁷.

Infine, dobbiamo aspettare la vigilia della codificazione del '17 per trovare un'opera che ci fornisce un *corpus* di diritto penale canonico, nel senso quasi moderno, anche se pretendeva solo di presentare le vecchie Decretali. Si tratta, naturalmente, del volume del 1914, dedicato al diritto penale, della monumentale opera di Francisco Xaver Wernz S.I., il suo *Ius Decretalium*¹⁸, da non confondere con il suo *Ius canonicum*, pubblicato dopo la codificazio-

¹³ V. 1.

¹⁴ ANDREA D'AURIA, *L'imputabilità nel diritto penale canonico*, Pontificio Istituto Biblico, Roma, 1997, p. 240; OLIVIER ECHAPPÉ, *L'imputabilité de l'acte délictueux, du droit romain au droit canonique*, in *L'année canonique*, 30, 1987, pp. 115-132.

¹⁵ DAMIÁN ASTIGUETA, *Delitti imprescrittibili nella Chiesa?*, in *Periodica*, Vol. 101, fasc. 1-2, 2012, p. 108 ss.

¹⁶ OLIVIER ECHAPPÉ, *Permanence et innovation dans la doctrine canonique, l'exemple de Benoit XIV: une dialectique?*, in *L'année canonique*, 42, 2000, p. 7.

¹⁷ LAURENT KONDRATUK, *Les Institutions iuris canonici de G.P Lancellotti: l'émergence du systématisme moderne en droit canonique*, Università di Strasburgo, Strasburgo, 2, 2007, p. 495.

¹⁸ FRANCISCO XAVER WERNZ, *Ius Decretalium*, Giachetti, Prato, vol. 6, pp. 1911-1914. Il diritto penale è trattato nell'ultimo libro.

ne, e molto meno interessante. Basta guardare la sua sistematica per vedere che l'autore ci offre un diritto penale moderno, con gli elementi sparsi delle decretali. Vi si trova il materiale per un trattato completo, stavolta di diritto penale generale, con la definizione degli elementi costitutivi dei reati, le regole di applicazione delle pene o quelle relative alla pluralità dei delinquenti. Sembra nascere un diritto penale canonico moderno. Ovviamente dobbiamo domandarci dove Wernz abbia trovato la sua ispirazione.

Si può pensare a due spiegazioni. La prima sarebbe che il gesuita tedesco abbia fatto lo stesso tipo di lavoro con le vecchie Decretali dei grandi professori di diritto tedesco dal diciannovesimo secolo, quando hanno tratto dal vecchio *Corpus iuris civilis* di Giustiniano uno *ius pandectarum* adattato alla società tedesca del tempo. In altre parole, Wernz sarebbe forse stato un pandettista delle Decretali e specialmente per il loro diritto penale. Ma possiamo ancora immaginare un'altra spiegazione. Vediamo nella molto interessante introduzione del suo libro sul diritto penale delle Decretali che in diverse occasioni cita l'opera di un giurista laico di Napoli: “*Il diritto penale canonico*” di Domenico Schiappoli, nato nel 1870 e morto nel 1945, che sembra aver avuto una grande influenza sul lavoro di Wernz. Il paradosso è che Schiappoli era notevolmente più giovane di Wernz e che gli è sopravvissuto di più di trent'anni. Una situazione un po' insolita per un ispiratore, ma l'influenza di Schiappoli ha visibilmente permesso a Wernz non solo di lavorare come un pandettista, ma anche di incorporare alla sua opera qualcosa delle conquiste, delle codificazioni europee del diritto penale, in particolare francese e piemontese e, poi, italiano. Grazie a questo, l'opera penale di Wernz non può essere letta come l'ultimo *avatar* di un diritto penale vecchio e insoddisfacente per i nostri occhi moderni, ma piuttosto come una modernizzazione, un aggiornamento delle Decretali che ha preparato la loro codificazione tre anni dopo. Risulta strano che il Wernz nello stesso arco temporale in cui scriveva lo *Ius decretalium* era anche membro della commissione che preparava il Codice del 1917, pur sapendo che il diritto penale delle decretali era condannato a morte. Ritengo che Wernz abbia scritto il suo libro in quanto per lui era molto importante passare il testimone alle generazioni future.

Propongo dunque di rileggere il libro V delle Decretali nella scrittura e nell'interpretazione data da Wernz nel suo *Ius decretalium*, e di vederla non come una testimonianza ultima di una condizione giuridica superata, il cui interesse sarebbe unicamente storico. Al contrario, propongo di vedere in esso un primo tentativo di sintesi tra la fedeltà alla tradizione giuridica e l'adattamento alle esigenze moderne della società e della Chiesa, sul modo dei Pandettisti tedeschi.

6. Ma lasciamo ora le decretali e passiamo a un secondo periodo della storia del diritto penale canonico con la pubblicazione del Codice del '17. Sono oggi noti i vari motivi che resero possibile la codificazione¹⁹. Da un lato, l'opinione ecclesiale, fin dal Concilio Vaticano I, voleva una semplificazione del diritto canonico e una riduzione del suo volume. Questo significava ovviamente che il testo doveva essere riordinato. Già nel Concilio Vaticano I, i vescovi francesi avevano chiesto una codificazione, ma i vescovi stranieri, oltre i francesi, parlavano piuttosto di una semplificazione e di una riordinazione. D'altra parte, Papa Pio X riteneva che la Chiesa dovesse modernizzare il suo diritto per permetterle di competere tecnicamente con le codificazioni degli Stati e fare della Chiesa una società perfetta. Fu la convergenza di questi due movimenti che rese possibile il processo di codificazione. Naturalmente la scelta di Gasparri è stata anche molto importante in questa prospettiva. Dopo 17 anni di professorato a Parigi, aveva visto il successo della codificazione napoleonica, in particolare quello del suo codice penale, più facilmente trasferibile nel diritto canonico rispetto a un codice civile come il francese, segnato dell'individualismo liberale dell'Illuminismo²⁰. Sebbene diversi membri della dottrina canonistica si siano opposti dal principio a questo progetto di codificazione, questo non è stato il caso di Wernz. Dopo qualche esitazione, contribuì al progetto fino alla sua morte, in particolare per la redazione del Libro V del futuro codice per il quale era preparato, come l'abbiamo visto, dal suo precedente lavoro sul diritto penale delle Decretali. Tuttavia, nonostante la stima reciproca tra i due professori Wernz e Gasparri, l'impegno di Wernz per la codificazione era più moderato di quello di Gasparri. Gasparri, da parte sua, era determinato a imporre alla Chiesa un codice penale moderno sia nella forma, sia nel contenuto. Wernz voleva limitare l'uso della codificazione ai suoi vantaggi materiali e formali, preservando nello stesso tempo la tradizione canonica²¹. Si può pensare che l'insistenza di Gasparri nella prefazione del Codice sulla sua fedeltà alla tradizione canonica sia una concessione alle esitazioni del suo collega della Gregoriana.

Se guardiamo adesso i risultati ottenuti per il diritto penale dalla codifica-

¹⁹ GIORGIO FELICIANI, *Il concilio Vaticano I e la codificazione del diritto canonico*, in *La norma en el derecho canónico. Actas del III Congreso internacional de derecho canónico*, Pamplona, 10-15 ottobre 1976, Vol. I, 1979.

²⁰ OLIVIER ECHAPPÉ, *La doctrine civiliste française du 19ème siècle et sa possible influence sur la réflexion de Gasparri à la veille de la codification*, in *L'année canonique*, 58, 2017, p. 61.

²¹ BRUNO GONÇALVES, *La survivance du droit pénal pio-bénédictin dans le Code latin de 1983*, in *L'année canonique*, 58, 2017, p. 167. Si può anche citare lo stesso FRANCISCO XAVER WERNZ, *Ius decretalium*, op. cit., pp. 383-384.

zione del ‘17, possiamo vedere che il libro V del Codice è senza dubbio il più riuscito nell’imitare i diritti statali, in particolare con le redazioni di canoni molto brevi. È proprio questo lo spirito di ogni codificazione: avere regole e principi redatti in termini brevi. Lo dico perché sembra che oggi i legislatori civili l’abbiano dimenticato, ma il principio di una codificazione è l’*imperatoria brevitas*. Per la codificazione del diritto penale canonico, il codice del ‘17 fa una notevole eccezione a questa *brevitas* nel can. 2214, § 2, che riproduce, alla maniera delle antiche decretali, l’ammonizione del Concilio di Trento, raccomandandosi ai vescovi di comportarsi come buoni giudici e non come carnefici.

Sarebbe molto interessante approfondire la storia della redazione di questo canone, che reclama una negazione della tecnica della codificazione, accettata in modo notevole e inspiegabile da Gasparri. Ma al di là di questo unico canone, potremmo dire che il libro V del Codice è molto moderno nella sua sistematica grazie al lavoro già fatto da Wernz. Il libro V ci offre un trattato quasi completo di diritto penale, sia generale e speciale. Tuttavia è chiaro che questa modernità era stata preparata da Wernz e dal suo *Ius decretalium*, nel suo tentativo di presentare un uso moderno delle Decretali, secondo il programma della Scuola delle Pandette. Ma, nello stesso tempo, bisogna notare che il Codice conserva diverse caratteristiche che sono difficili da conciliare con una visione moderna del diritto penale. C’è naturalmente la notevole assenza del principio di legalità, dei reati e delle pene. Questo principio è persino espressamente negato nel canone 2222, di cui parleremo domani. Quindi, quando si conosce l’importanza assiomatica del principio di legalità nella teoria del diritto penale moderno e il ruolo simbolico di questo principio dopo Cesare Beccaria, l’impressione di modernità del libro V dev’essere messa in una prospettiva un po’ ridotta²².

Inoltre bisogna menzionare due altri ostacoli per l’intelligibilità del Codice agli occhi del giurista moderno: la distinzione delle pene *ferendae sententiae* e l’intreccio tra i fori interno ed esterno²³, che si può vedere in particolare nelle disposizioni relative alla remissione delle pene. Sappiamo tutti che quando dobbiamo presentare a un giurista statale i principi del diritto penale canonico, abbiamo delle difficoltà con l’economia delle pene *ferendae e latae sententiae* e con la distinzione fra il foro interno e il foro esterno.

Se dobbiamo concludere sulla modernità del Codice del ‘17 nel campo pe-

²² GIUSEPPE DALLA TORRE, *Qualche considerazioni sul principio di legalità nel diritto canonico*, in *Angelicum*, 85, 2008, p. 267.

²³ RENÉ METZ, *El derecho penal en el código de derecho canonico de 1917*, in *Concilium*, 107, 1975, p. 34.

nale, possiamo dire che questa modernità è evidente nella forma e molto meno evidente sul piano materiale, dove il codice realizza piuttosto una transazione, una sintesi, tra le esigenze diverse della modernità e della tradizione canonica. La visione di Wernz, quella già realizzata nel suo *Ius decretalium*, sembra dunque aver prevalso sulla visione più ampia di Gasparri.

7. Il terzo periodo storico che analizzeremo, sempre brevemente, ci obbliga ora a considerare quello che possiamo chiamare il fallimento del Codice del '17, almeno nella sua dimensione penale. È davvero notevole, in particolare, che il Codice – il quale aveva suscitato tante speranze e richiesto tanta energia nella sua redazione – ha vissuto un periodo di appena quarant'anni fino all'annuncio della sua morte, programmata da Papa Giovanni nel 1959. Naturalmente ci sono molte ragioni generali sullo sfondo²⁴, in particolare le circostanze politiche di questi anni tra le due guerre mondiali dopo l'ultima guerra, e anche le numerose trasformazioni sociali che hanno investito la nostra società. Ma il discredito del diritto penale canonico durante tutti questi anni è qualcosa di sorprendente²⁵, soprattutto se vediamo che il diritto in generale, ed in particolare il diritto penale statale, ha nello stesso tempo trovato un posto importante nella società civile. Probabilmente è ancora necessario capire a fondo le ragioni di questo antigiuridismo che si è diffuso nella Chiesa tra gli anni '20 e '80, non solo nella materia penale. Ma è anche necessario indagare sulle ragioni per cui i vescovi, almeno in Francia, hanno in gran parte abbandonato l'uso pratico del diritto penale canonico.

Queste domande non sono solo di interesse storico o sociologico. Basta ricordare che dal dopoguerra i vescovi avevano rinunciato ad utilizzare il diritto penale canonico soprattutto quando venivano a conoscenza degli abusi sessuali commessi dal clero. Non c'è bisogno di insistere sulle drammatiche conseguenze di questa astensione, perché purtroppo le stiamo vivendo dolorosamente. In particolare, in Francia, dopo la pubblicazione del drammatico rapporto della Commissione indipendente (Commissione Sauvé), rimane un mistero il fatto che i vescovi abbiano rinunciato ad applicare le loro leggi e abbiano preferito argomenti come: «Noi siamo padri dei nostri sacerdoti, quindi non possiamo portarli davanti a un giudice, sia canonico sia civile»²⁶.

²⁴ CARLO FANTAPPIÈ, *El código de derecho canónico de 1917 y su repercusion en la vida de la Iglesia*, in *Ius communionis*, 5, 2017, p. 209.

²⁵ PAOLO GHERRI, *Il primo codice di diritto canonico: fu vera codificazione?*, in *Apollinaris*, 77, 2003, p. 827.

²⁶ Questa “cittazione” non è un’invenzione! L’ho sentita personalmente più volte durante i lavori, ai quali ho partecipato come esperto in diverse occasioni, dell’assemblea plenaria della Conferenza

Mi chiedo spesso se l'antigiuridismo nella Chiesa non sia prima di tutto un anti-intellettualismo²⁷.

Ma tra tutte le ragioni di questa situazione drammatica dobbiamo chiederci se il fallimento del diritto penale del '17 non sia stato radicato nella transazione fatta tra modernità e tradizioni. La questione è: era possibile far funzionare un Codice penale della Chiesa formalmente molto moderno, ma materialmente molto tradizionale, e di animare un diritto penale canonico con un piede nella modernità e un altro nella tradizione? Non ho la risposta a questa domanda, ma se si dovesse rispondere in senso negativo, allora potrebbe essere Gasparri, il Gasparri dei primi lavori della codificazione, piuttosto che il Gasparri della *praefatio*, che avrebbe avuto ragione.

8. Passiamo adesso a un quarto periodo della storia recente del nostro diritto penale canonico, aperto con l'annuncio del '59 di una prossima revisione o meglio dire "una *recognitio*", e nello stesso tempo della convocazione del Concilio Ecumenico Vaticano II. Tutti sanno come il primo di questi due eventi abbia dovuto aspettare il completamento del secondo e tutti conoscono le aspettative numerose che questo ha suscitato nella Chiesa e, in particolare, nella dottrina canonica. Questo periodo è stato certo molto ricco, dal punto di visto dottrinale. Ma dobbiamo valutare l'impatto di questa ricchezza dottrinale sulla codificazione dell'‘83.

Per preparare questa relazione stavo rileggendo il testo di un discorso fatto da Peter Huizing il 18 aprile 1969 all'Università di Navarra²⁸. Mi ha colpito la sua attualità e la dolorosa impressione che non abbiamo fatto molti progressi in questi cinquant'anni. Il punto di partenza del pensiero di Huizing²⁹ era che il diritto penale canonico nel '68 non fosse mai applicato perché in gran parte inapplicabile e che, se applicato, lo era soprattutto nella zona del foro interno.

Per Peter Huizing, la difficoltà fondamentale sta nell'impossibilità di affermare uno *ius proprium et nativum fideles delinquentes coercendi*. Impossibilità tecnica perché, per costringere, dobbiamo avere dei mezzi di coercizione che la Chiesa non ha. Impossibilità teorica, soprattutto, perché la funzione del diritto nella Chiesa non può essere ridotto al fatto di punire. La vera e pro-

Episcopale Francese, in particolare nel 2000.

²⁷ ALPHONSE BORRAS, *Le désredit du droit canonique? Enjeux et défis d'une crise*, in *La Foi et le Temps*, 13, 1983, p. 387; Id., *L'église peut-elle encore punir?*, in *Nouvelle revue théologique*, 113, 1991, p. 205.

²⁸ Pubblicato in *Ius canonicum*, 8, 15, 1968, p. 203.

²⁹ Cfr. anche PETER HUIZING, *Des délits et des peines*, in *Concilium*, 28, 1967, p.105. Anche in *Concilium*, 107, 1975, p. 107.

pria missione di un diritto ecclesiale, aggiunge Huizing, non può essere altra che conservare la tutela della santità, della vita e della missione della Chiesa. Leggere questo testo di Huizing ci lascia perplessi, noi che viviamo la crisi degli abusi sessuali. Dobbiamo ammettere che le parole di Huizing sono state totalmente dimenticate appena finito il suo discorso.

Pochi mesi prima del suo discorso, il Sinodo dei vescovi dell'ottobre 1967 aveva enunciato i principi guida per la revisione del diritto canonico e aveva delineato, nel campo penale³⁰, un programma molto meno ambizioso che quello di Huizing, e ridotto a organizzare una migliore coordinazione fra il foro interno e il foro esterno. Gradualmente, nei lavori della Commissione di revisione, questo programma si è sviluppato così: ridurre il numero delle pene, conservare la distinzione tra pene *ferendae sententiae* e *latae sententiae*, riducendo solo il campo di queste ultime; organizzare la remissione delle pene solo nel foro esterno.

Così vediamo che i redattori del Codice del '83 si trovarono a scegliere fra due direzioni dottrinali: una radicale, quella di Huizing, che delineava una trasformazione totale del diritto penale canonico³¹, e una più tradizionale che annunciava una riforma, diciamo, cosmetica del diritto penale canonico.

9. Sappiamo tutti che il Codice dell'83, nel campo penale, non ha scelto la via della riforma radicale, ma piuttosto quella di un riformismo prudente, di un aggiornamento tecnico e teologico (nel senso dell'ecclesiologia del Vaticano II), ma senza rivoluzione. E ben noto che il Codice non ha voluto (o potuto?) separare il foro interno e il foro esterno, in particolare nell'applicazione delle sanzioni³²; che ha conservato assolutamente la nozione di sanzioni *latae sententiae*; e che non ha totalmente chiarificato la questione della legalità delle pene nel diritto canonico³³. Si può soprattutto vedere che ha rifiutato chiaramente di dissolvere il diritto penale canonico in un sistema meramente disciplinare, che si limiterebbe a esercitare una tutela della comunione³⁴, com'era proposto da Huizing e altri. Per queste caratteristiche, possiamo dire che il Codice dell'83,

³⁰ Cfr. *Principia quae Codicis iuris canonici recognitionem dirigant, De fori externi et interni positione in iure canonico*, in *Communicationes*, 1, 1969, p. 79.

³¹ Per essere giusto e completo, dobbiamo citare qui il pensiero sul diritto penale di Pedro Lombardia, meno radicalizzato di quello di Huizing, ma anche lui critico sulla concezione tradizionale del diritto penale canonico.

³² VELASIO DE PAOLIS, *Totum ius poenale ad externum tantum forum limitatum est*, in *Periodica*, 65, 1976, p. 297; PIO CIPROTTI, *Droit pénal canonique et for interne*, in *L'année canonique*, 15, 1971, p. 133.

³³ Cann. 221, § 3, e 1399.

³⁴ Can. 1311.

nella sua sostanza, rimaneva nel solco del Codice del 1917, nonostante i significativi miglioramenti tecnici e formali, e la riduzione del volume globale del diritto penale voluto dal Sinodo del 1967. In questo senso, il libro VI del Codice dell’83 illustra, forse ancor più degli altri suoi libri, la già richiamata *fidelitatis in novitate et novitatis in fidelitate* della Costituzione apostolica *Sacrae disciplinae leges*. E si può dire che l’entrata in vigore del Codice ha certo rinnovato la vita della Chiesa sotto molti aspetti, ma non lo ha fatto nel campo del diritto penale. Questo spiega perché la codificazione dell’83 non ha avuto alcun effetto valevole a gestire la crisi degli abusi sessuali che stava per arrivare.

Ma che cosa possiamo dire della riforma, realizzata con la promulgazione di un nuovo libro VI del Codice, avvenuta con la Costituzione apostolica *Pascite gregem Dei* del 23 maggio 2021? Come per il Codice del 1983, non si intende qui esaminarne i dettagli³⁵, ma solo cercare di coglierne il significato nel quadro generale della storia del diritto penale canonico. Non si può negare che questo nuovo libro VI porta molti miglioramenti tecnici e cerca di rispondere alla dolorosa crisi degli abusi sessuali nella Chiesa. In particolare, ripensa in modo approfondito il suo sistema di diritto penale speciale, cioè la definizione dei delitti e delle pene corrispondenti³⁶. Ma, al di là di questa osservazione, è chiaro che la riforma del 2021 è una continuazione della legislazione precedente³⁷, e che non ha cercato di mettere in discussione lo statuto del diritto penale canonico.

10. Ma, sorprendentemente, la nostra panoramica della storia del diritto penale canonico non può concludersi con il Codice dell’83 e la sua riforma del 2021. Gli ultimi vent’anni hanno visto, in relazione con la crisi degli abusi sessuali, lo sviluppo di un sorprendente fenomeno di esternalizzazione del diritto penale canonico. Come è noto a tutti, il diritto penale canonico vivente e utile non è più oggi unicamente nel Codice. Sotto la pressione della detta crisi, abbiamo sperimentato la creazione di un diritto penale canonico parallelo *extra codiciale* con la creazione di una procedura penale parallela a quella del Codice, con una profonda amministrativizzazione del procedimento quasi totalmente fuori del Codice. E non dico nulla sulla rapidissima successione dei testi, ovviamente sotto la pressione degli eventi e delle opinioni pubbliche. Ma sappiamo tutti che una legislazione per le circostanze è dannosa per l’intelligibilità del diritto. E se sappiamo bene che qualche volta la legge può essere obbligata a prendere delle

³⁵ Cfr. BRUNO GONCALVES, *Le nouveau livre VI du code de droit canoïque latin : une réforme dans la continuité du système pénal canonique*, in *L’année canonique*, LXI, 61, 2023, p. 9.

³⁶ ALPHONSE BORRAS, *Le nouveau droit penal special*, in *L’année canonique*, 61, 2020-2021, p. 27.

³⁷ BRUNO GONCALVES, *Le nouveau livre VI du code de droit canoïque latin : une réforme dans la continuité du système pénal canonique*, cit.

misure di fronte a delle circostanze eccezionali, i giuristi sono abituati a chiamare quest’insieme di misure una legge eccezionale (l’opinione pubblica considera in generale queste parole comunque come peggiorative). Certo, purtroppo, siamo ancora nella crisi. E la giustificazione di una legislazione eccezionale per questa crisi è ancora valida. Ma non posso fare a meno di sottolineare qui la fantastica trasformazione che ha portato fuori del Codice la procedura del settore purtroppo il più vivace del diritto penale canonico.

11. Non vorrei concludere questa breve relazione, il cui unico scopo era quello di fornire una visione a volo d’uccello della storia del diritto penale canonico, senza darvi alcune riflessioni personali.

Oggi il diritto penale canonico concentra tutto il suo interesse sui *graviora delicta*, e, tra questi, sugli abusi sessuali nella Chiesa. Naturalmente, lo Stato pretende di giudicare da parte sua questi casi di abuso sessuale, anche se l’elenco dei tipi di abusi può essere diverso nei due diritti. Ci troviamo di fronte a un problema che gli storici del diritto conoscono bene: i casi misti, rivendicati dal foro statale e dal foro ecclesiastico. Storicamente, questi casi misti sono stati all’origine di molti conflitti fra i due fori. Dal 1917, l’elenco di questi casi misti è stato notevolmente ridotto; ma, rimane ancora il difficile problema dell’abuso sessuale.

Quindi la mia domanda è questa: “Non è sufficiente il diritto statale?” È vero che per molto tempo il diritto statale è stato insufficiente per affrontare gli abusi sessuali. Ma ora non è più così, sotto la pressione dell’opinione pubblica. Perché conservare un diritto penale canonico per questi abusi?

Specifico che faccio questa domanda solo per gli abusi sessuali. Ovviamente non metto in dubbio la necessità di un diritto penale canonico per tutto ciò che riguarda i reati propri del mondo ecclesiastico, che non interessano il diritto penale statale. Lo *ius proprium et nativum* non si discute.

Certo, possiamo presentare vari argomenti teorici sulla necessità di un diritto penale degli abusi sessuali nell’ambito di questo *ius nativum*: la *libertas ecclesiae*, la *societas iuridicamente perfecta*, e anche il fatto che questi reati commessi da chierici minacciano la santità della Chiesa e del suo sacerdozio.

Ma nello stesso tempo, è facile vedere che l’affermazione dello *ius proprium et nativum* per gli abusi sessuali presenta molti inconvenienti pratici. In primo luogo, la rivendicazione della giurisdizione ecclesiastica per gli abusi sessuali può essere considerata dallo Stato come un attacco alla sua sovranità. In secondo luogo, la giurisdizione statale e la giurisdizione ecclesiastica non dispongono degli stessi mezzi di indagine; e quindi avremmo spesso la tentazione di accogliere i risultati dell’indagine civile, più completa, nella procedura canonica. In terzo luogo, è molto difficile coordinare una procedura cano-

nica con una procedura civile. Ad esempio, in Francia, quando un vescovo ha la conoscenza probabile di un reato di abuso sessuale, deve subito riferirlo al pubblico ministero, e quindi qualsiasi azione da parte sua può essere interpretata dalla legge statale come una violazione del segreto istruttorio, o una pressione su testimoni e vittime. Tre vescovi sono stati perseguiti in Francia per uno o l'altro di questi motivi. Negli ultimi vent'anni, ho modestamente aiutato la Conferenza Episcopale Francese a prendere le misure alla crisi degli abusi sessuali. Sono stato testimone della difficoltà per i vescovi, non solo nel comprendere e gestire questa crisi, ma anche per sapere che cosa dovessero fare per far vivere il diritto penale canonico nel rispetto del diritto penale statale. Sono stato anche testimone della loro sofferenza di fronte a questa situazione e della paura di essere citati dalla giustizia civile.

A fronte di questa situazione, che forse non è quella dell'Italia, ma non è solo quella francese, che cosa guadagna la Chiesa oggi, nel continuare a rivendicare la conoscenza degli abusi sessuali del clero? Capisco benissimo che ci sia un diritto penale canonico per i reati che riguardano specificamente la società ecclesiastica, cioè i reati meramente ecclesiastici che non sono considerati come reati per il diritto statale. Ma è ancora necessario rivendicare la conoscenza di questioni che anche la legge statale rivendica e giudica, oggi assai bene e con severità? È una situazione che conosciamo anche nel diritto statale: quando, per un motivo qualunque, non c'è più un interesse a conservare nel campo del diritto penale una materia, facciamo una depenalizzazione³⁸. Per esempio, l'abbiamo fatto in diritto francese per gli assegni senza provvista. Ovviamente nulla hanno a che vedere gli assegni francesi con gli abusi sessuali nel clero. Ma tecnicamente, quando una materia penale ci dà più svantaggi che vantaggi, perché conservarla? E non vedo oggi nessun vantaggio a conservare per la Chiesa la conoscenza penale di abusi sessuali che lo Stato giudica da parte sua. Capisco benissimo che quando un sacerdote si rende colpevole di abusi sessuali ci sono delle misure ecclesiastiche da prendere. Ma questo può essere fatto in un modo, diciamo, disciplinare. Già abbiamo le facoltà speciali della Congregazione del clero.

Penso che possiamo avere, nella canonistica, un'ulteriore riflessione sull'opportunità di continuare a rivendicare i casi misti di abuso sessuale. Dico questo, naturalmente, a mo' di conclusione per aprire, secondo le vecchie regole della retorica, alcune vie per ulteriori discussioni, e così continuare a rendere viva la vecchia storia del diritto penale canonico... e vi ringrazio per l'attenzione.

³⁸ MICHEL VAN DE KERCHOVE, *Réflexions analytiques sur les concepts de dépénalisation et décriminalisation*, in *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, 1, 1984, p. 31.

La giustizia e la misericordia nel diritto penale canonico

Justice and mercy in Penal Canon Law

GIORGIO GIOVANNELLI

RIASSUNTO

Il contributo è animato dal proposito di smentire l'asserto che figura come antinomica, nel diritto canonico in genere, e specialmente nel diritto penale canonico, la convivenza di giustizia e misericordia. Ponendo in luce, fin da subito, come i principi e le finalità che strutturano ed indirizzano l'ordinamento canonico al contrario supportino la doverosità di tale convivenza. Derivandone, a seguire, spunti di riflessione importanti anche per gli ordinamenti secolari, nell'ottica d'una sana comparazione inter-ordinamentale che permette, oltre che il confronto, un reciproco miglioramento.

PAROLE CHIAVE

Giustizia; misericordia; diritto penale canonico; ordinamento canonico; ordinamenti secolari

ABSTRACT

The essay is animated by the intention to refute the assertion that the co-existence of justice and mercy is antinomian in Canon law in general, and especially in Penal canon law. Pointing out, from the outset, how the principles and purposes that structure and direct the canonical order on the contrary support the dutifulness of such coexistence. This is followed by important points of reflection for secular systems as well, with a view to a healthy inter-ordinal comparison that allows for mutual improvement as well as comparison.

KEYWORDS

Justice; mercy; Penal Canon Law; Canon law; secular systems.

SOMMARIO: 1. Giustizia e misericordia nel diritto canonico - 2. Giustizia e misericordia nel diritto penale canonico

Parlare di giustizia e di misericordia all'interno del diritto canonico in generale e del diritto penale canonico in particolare significa mettere a tema due elementi che, apparentemente, per il giurista, sono antinomici e la loro convivenza all'interno dello stesso ordinamento sembra impossibile, quasi che il giurista e l'operatore del diritto debbano fare una scelta a monte del loro lavoro, un *aut aut*: essere giusti oppure essere misericordiosi.

Scopo del presente contributo è quello di cogliere che, in realtà, non è così e che alla luce dei principi e delle finalità che strutturano ed indirizzano l'ordinamento canonico la convivenza di giustizia e misericordia non solo è auspicabile ma doverosa; da ciò potrebbero scaturire spunti di riflessione importanti anche per gli ordinamenti secolari nell'ottica di quella sana comparazione inter-ordinamentale che permette, oltre che il confronto, un reciproco miglioramento.

1. Giustizia e misericordia nel diritto canonico

La cultura contemporanea si caratterizza, certamente, per la visione di una giustizia vista come la dea bendata: una giustizia che è implacabile applicazione letterale delle leggi, senza guardare in faccia a nessuno; a ben vedere, però, nella storia si coglie un costante anelito dell'uomo verso una giustizia concepita e vissuta in modo diverso. Dall'Era Antica è sempre stata evidente la necessità di un diritto ispirato all'*equità, umanità, pietà, benignità, clemenza e misericordia*¹ per evitare, così, i ‘drammi giuridici’ che possono essere causati dalla rigida e fredda applicazione della legge e riassunti nel celebre brocardo ciceroniano “*summum ius summa iniuria*”².

Se andiamo a dare uno sguardo alle riflessioni del diritto canonico antico notiamo l'influsso³ nel *Decretum* di Algero di Liegi per il quale Graziano richiama i giudici a «contemperare severità e clemenza»⁴; nel canone *disciplina*

¹ Cfr. GIUSEPPE DALLA TORRE, *La misericordia nel cuore del diritto canonico*, in VALERIA SALA (a cura di), *Diritto e Misericordia*, Atti della Giornata di Studio dell'Unione Giuristi Cattolici Italiani, Firenze 6 maggio 2016, Jus Quia Justum Edizioni, Roma, p. 22.

² CICERONE, *De Officiis* 1, 33.

³ Per approfondimenti circa il contributo del pensiero di Algero di Liegi nella redazione del Decreto di Graziano si rinvia a MARIA LODOVICA ARDUINI, *Considerazioni sul Liber III del De Misericordia et iustitia e del De sacramentis di Algero di Liegi. Ipotesi interpretative*, in PETER LINEHAN (a cura), *Proceedings of the Seventh International Congress of Medieval Canon Law. Cambridge, 23-27 July 1984*, Biblioteca Apostolica Vaticana, Città del Vaticano, 1988, pp. 171-195.

⁴ RAFFAELLA BIANCHI DALLA RIVA, *Il giudice e la misericordia. Riflessioni sull'amministrazione della giustizia nel diritto canonico classico*, in *Vergentis. Revista de investigación de la Cátedra*

utilizza, per identificare la giustizia e la misericordia, l’immagine del vino e dell’olio: il primo per disinettare, il secondo per lenire; l’illustre Autore richiama i giudici a «unire la bontà alla severità [...] affinché i sudditi non siano esasperati da troppa asprezza né siano assolti con eccessiva indulgenza»⁵.

Secondo un canone tratto dalle *Sentenze* di Isidoro di Siviglia si doveva giudicare secondo giustizia mitigando la pena con misericordia⁶.

L’Aquineate afferma come la misericordia non toglie la giustizia ma è la pieenezza della giustizia stessa⁷. Sempre Tommaso ricorda che la giustizia senza misericordia è crudeltà mentre la misericordia senza giustizia dissoluzione⁸.

Il Cardinale Ostiense parla della giustizia mitigata dalla dolcezza della misericordia⁹.

«Con l’avvento dell’età moderna, la misericordia tende ad eclissarsi dalla sfera della giuridicità. Il *ralliemment* che il Medioevo cristiano aveva favorito poco a poco si scioglie, man mano che i paradigmi religiosi cedono all’avanata progressiva, ma implacabile, di una secolarizzazione che in realtà è secolarismo»¹⁰.

In questo nuovo contesto culturale la giustizia e la misericordia diventano inconciliabili; il giurista non può essere intaccato, nel suo operare, dall’atteggiamento caldo ed umano della misericordia perché tradirebbe la vocazione di non guardare in faccia a nessuno in quanto *dura lex sed lex*.

Tale visione tocca inevitabilmente anche il canonista che ‘beve’ anch’egli il contesto culturale in cui vive assumendo il rischio di tradire, con l’applicazione rigorosa e positivistica del diritto, le finalità proprie dell’ordinamento canonico nel quale la misericordia, indubbiamente, ha un posto di preminenza¹¹.

Il canonista deve sempre avere in mente la finalità propria, la *suprema lex*, dell’ordinamento che è chiamato ad applicare: la *salus animarum*¹²; sia nella codificazione piano-benedettina del 1917 sia nell’attuale legislazione vi è sempre stata la preoccupazione di salvaguardare la «coniugazione della

Internacional Conjunta Inocencio III, 5, 2017, p. 190.

⁵ Decr. Dist. 45, c. 9.

⁶ ISIDORO DI SIVIGLIA, *Sentenze*, 3, 52, 4.

⁷ TOMMASO D’AQUINO, *Summa Theologiae*, I-II, q. 21, a. 3, ad. 2.

⁸ TOMMASO D’AQUINO, *Super Evangelium Matthaei*, cap. 5, *lectio* 2.

⁹ OSTIENSE, *Summa Aurea*, lib. V, *de dispensationibus*, Lyon 1537, fol. 289rb.

¹⁰ GIUSEPPE DALLA TORRE, *La misericordia nel cuore del diritto canonico*, cit., p. 23.

¹¹ *Ivi*, p. 24.

¹² Cfr. can. 1752 CIC.

giustizia con la misericordia»¹³; il § 3 del can. 2224, in apertura del V Libro dedicato ai delitti e alle pene, ricordava ai Vescovi di essere *pastori* e non *percussori* e trasmetteva la preoccupazione del legislatore a che il diritto penale fosse esercitato con misericordia.

Mi piace, prima di addentrarci nello specifico del diritto penale canonico, far mie le considerazioni che, in merito al nostro oggetto di studio, fece Dalla Torre quando affermò che «la misericordia sussiste, c'è già, nel diritto canonico positivo [...]. Il diritto canonico rifugge da una concezione di giustizia come quel 'legalismo' che, nella bolla *Misericordiae Vultus* [...] Papa Francesco giustamente condanna. Del resto [...] la misericordia autenticamente cristiana è pure, in un certo senso [...] l'incarnazione più perfetta della giustizia. [...]»¹⁴. La misericordia deve esserci nel diritto canonico perché è valore fondante che sostiene tutto l'impianto giuridico della Chiesa; essa è «l'architrave che sorregge la vita della Chiesa»¹⁵.

2. Giustizia e misericordia nel diritto penale canonico

Se la canonistica ha dovuto affrontare 'tormenti' dottrinali nella ricerca di una sempre più vera comprensione dell'Ordinamento canonico con le sue finalità e specificità e, spesso, con una antropologia di riferimento diversa dagli ordinamenti civili, tali 'tormenti' non finiscono nelle considerazioni generali sul diritto canonico bensì si cristallizzano a mò di conglomerati proprio nel diritto penale canonico che si offre come terreno fecondo per queste disquisizioni.

Già all'inizio del secolo scorso, lo Jemolo si chiedeva quanto la presenza di un diritto penale, con pene afflittive, sia in linea con la natura e la *mission* della Chiesa¹⁶; tale Autore sottolineava che il sistema penale nella Chiesa «potrebbe sembrare in contrasto con quell'atteggiamento cristiano di misericordia e di comprensione»¹⁷ che deve sempre tendere al perdono del prossimo.

A ben vedere, però, la storia del diritto canonico mostra che, fin dalle origini, le comunità avvertirono la necessità di elaborare delle norme per san-

¹³ GIUSEPPE DALLA TORRE, *La misericordia nel cuore del diritto canonico*, cit., p. 28.

¹⁴ *Ivi*, pp. 29-30.

¹⁵ FRANCESCO, *Misericordiae Vultus*, p. 10.

¹⁶ Cfr. ARTURO CARLO JEMOLO, *Peculiarità del diritto penale ecclesiastico*, in AA.VV., *Studi in onore di Federico Cammeo*, Cedam, Padova, I, 1933, p. 724.

¹⁷ PAOLO MONETA, *Introduzione al diritto canonico*, Giappichelli, Torino, 2007, p. 90.

zionare condotte e comportamenti deplorevoli particolarmente destabilizzanti la vita comunitaria e deleteri per la vita del singolo¹⁸. Da sempre, le sanzioni sono state percepite in sintonia con la vita della Chiesa e mai considerate estranee al messaggio evangelico¹⁹.

Nel diritto penale canonico troviamo compenetrazione di giustizia e misericordia nella consapevolezza, però, che non deve essere percepita come una edulcorazione della legge o come sentimentalismo giuridico; in letteratura si sottolinea il pericolo di simili interpretazioni, e si afferma che la misericordia nel diritto penale canonico va intesa come «carità impegnata: non pronta semplicemente a perdonare, ma attenta – quando occorre – ad appigliarsi alla *medicinalis severitas*»²⁰.

Se da una parte la pena è vista come mezzo necessario per la vita comunitaria, dall'altra essa deve essere vista come mezzo residuale, come *ratio extrema* da utilizzare, come recita il can. 1341, solo quando gli altri mezzi della sollecitudine pastorale non hanno raggiunto la finalità di correzione del colpevole.

Il diritto penale canonico, oggi riformato, viene considerato dall'attuale magistero pontificio, come «agile strumento salvifico e correttivo, da impiegare tempestivamente e con carità pastorale ad evitare più gravi mali e lenire le ferite provocate dall'umana debolezza»²¹.

Il testo della Costituzione Apostolica di Papa Francesco con cui viene riformato il libro VI del Codice risulta particolarmente illuminante per il nostro studio; dice il Papa: «L'osservanza della disciplina penale è doverosa per l'intero Popolo di Dio, ma la responsabilità della sua corretta applicazione [...] compete specificamente ai Pastori e ai Superiori delle singole comunità. È un compito che non può essere disgiunto dal *munus pastorale* ad essi affidato, e che va portato a compimento come concreta ed irrinunciabile esigenza di carità non solo nei confronti della Chiesa, della comunità cristiana e delle eventuali vittime, ma anche nei confronti di chi ha commesso un delitto, che ha bisogno all'un tempo della misericordia che della correzione da parte della Chiesa»; continua Papa Francesco: «In passato, ha causato molti danni (corrisivo nostro) la mancata percezione dell'intimo rapporto esistente nella Chiesa tra l'esercizio della carità e il ricorso [...] alla disciplina sanzionatoria. Tale

¹⁸ Cfr. CYRILLE VOGEL, *Il peccatore e la penitenza nella Chiesa antica*, Elledici, Torino, 1967.

¹⁹ Cfr. PAOLA FANTELLI, *Il diritto penale canonico: tra potere coercitivo e carità pastorale*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 3, 2013, p. 2.

²⁰ *Ivi*, p. 5.

²¹ FRANCESCO, Costituzione Apostolica “*Pascite Gregem Dei*”, 23 maggio 2021.

modo di pensare [...] rischia di portare a vivere con comportamenti contrari alla disciplina dei costumi, al cui rimedio non sono sufficienti le sole esortazioni o i suggerimenti. Questa situazione spesso porta con sé il pericolo che con il trascorrere del tempo, siffatti comportamenti si consolidino al punto tale da renderne più difficile la correzione e creando in molti casi scandalo e confusione tra i fedeli. È per questo che l'applicazione delle pene diventa necessaria da parte dei Pastori e dei Superiori. La negligenza di un Pastore nel ricorrere al sistema penale rende manifesto che egli non adempie rettamente e fedelmente la sua funzione. [...] La carità richiede che i Pastori ricorrono al sistema penale tutte le volte che occorra, tenendo presenti i tre fini che lo rendono necessario alla comunità ecclesiale e cioè il ripristino delle esigenze della giustizia, l'emendamento del reo e la riparazione degli scandali»²². Come abbiamo appena sentito, Francesco ribadisce i fini propri della sanzione canonica: emendamento del reo, ristabilimento della giustizia e riparazione dello scandalo. A ciò il Papa aggiunge che «come ho detto recentemente, la sanzione canonica ha anche una funzione riparatoria e salvifica e cerca soprattutto il bene del fedele, per cui rappresenta un mezzo positivo per la realizzazione del Regno, per ricostruire la giustizia nella comunità dei fedeli»²³.

Nelle Norme Generali si insegna che, per cogliere in pienezza gli interventi legislativi, dobbiamo considerare la *mens legislatoris*. Analizzando gli interventi, gli scritti e le riflessioni di Papa Francesco notiamo come riecheggia il principio ermeneutico per il quale la Chiesa condanna il male ma non la persona che lo commette²⁴; anche nell'errore, la persona umana non perde la sua dignità. Già Giovanni XXIII affermava che: «L'errante è sempre ed anzitutto un essere umano e conserva, in ogni caso, la sua dignità di persona; e va sempre considerato e trattato come si conviene a tale dignità. Inoltre in ogni essere umano non si spegne mai l'esigenza, congenita alla sua natura, di spezzare gli schemi dell'errore per aprirsi alla conoscenza della verità. E l'azione di Dio in lui non viene mai meno»²⁵. L'anno giubilare della Misericordia ci aiuta a cogliere come essa deve essere valore su cui fondare l'intero impianto

²² *Ibidem*.

²³ *Ibidem*.

²⁴ Cfr. NICOLA FIORITA, LUIGI MARIANO GUZZO, *La funzione della pena nel magistero di Papa Francesco*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 6, 2020, p. 40. Nell'Udienza Generale del 11 maggio 2016 Papa Francesco così affermava: «La nostra condizione di figli di Dio è frutto dell'amore del cuore del Padre, non dipende dai nostri meriti o dalle nostre azioni, e quindi nessuno può togliercela [...]. Nessuno può toglierci questa dignità, neppure il diavolo».

²⁵ GIOVANNI XIII, *Lettera Enciclica "Pacem in Terris"*, n. 83.

del diritto canonico; esso segna il passaggio dalla *giustizia della carità* alla *carità della giustizia*²⁶.

Nel discorso²⁷ tenuto all’Associazione internazionale di diritto penale, il 23 ottobre 2014 Papa Francesco affermava due principi da tenere in considerazione circa la giustizia nella Chiesa: il principio secondo il quale la pena è da considerare come *ultima ratio*; il principio, poi, del primato dell’uomo nei confronti del quale il diritto penale svolge un servizio.

Sempre nel 2014, in una Lettera indirizzata ai partecipanti al XIX Congresso Internazionale dei Diritto Penale e al III Congresso dell’Associazione Latinoamericana di Diritto Penale e Criminologia il Papa fa suo il paradigma della *restorative justice*, la giustizia riparativa, rigettando invece il paradigma della giustizia retributiva: «Non si pone rimedio a un occhio o un dente rotto rompendone un altro»²⁸.

Sono noti i limiti del paradigma retributivo che vede, di fronte ad un male commesso, la moltiplicazione del male attraverso una pena che, solo per il fatto di essere tale, diverrebbe giusta perché corrispettiva ad un male perpetrato. Si tratta di un paradigma che non regge e soprattutto non raggiunge la finalità di recupero della persona, se questo vuole essere il motivo soggiacente la comminazione delle pene stesse.

È quanto mai necessario proporre in modo serio il passaggio dal paradigma retributivo a quello riparativo, fatto proprio anche dal Papa quando assume come modello di giustizia l’icona evangelica del buon Samaritano. Così diceva il Papa: «Senza pensare di perseguitare il colpevole perché si assuma le conseguenze del suo atto, assiste colui che è rimasto ferito gravemente sul ciglio della strada e si fa carico dei suoi bisogni»²⁹.

È possibile proporre e farsi carico di una *giustizia diversa*³⁰ come afferma il prof. Luciano Eusebi; una giustizia, quella penale, che si fa carico di tutte le persone coinvolte nel reato, nel delitto considerando anche che il reo è vittima del comportamento delittuoso che ha tenuto. La necessità dell’applicazione

²⁶ SALVATORE BERLINGÒ, *Nel silenzio del diritto. Risonanze canonistiche*, il Mulino, Bologna, pp. 67-68.

²⁷ FRANCESCO, *Discorso alla Delegazione dell’Associazione internazionale di diritto penale*, 23 ottobre 2014.

²⁸ FRANCESCO, *Lettera ai partecipanti al XIX Congresso internazionale dell’Associazione internazionale di diritto penale e al III Congresso dell’Associazione Latinoamericana di diritto penale e criminologia*, 30 maggio 2014.

²⁹ *Ibidem*.

³⁰ Cfr. LUCIANO EUSEBI, *Misericordia: ‘superamento’ del diritto o ‘dimensione’ della giustizia?*, in VALERIA SALA (a cura di), *Diritto e Misericordia*, cit., p. 40.

della legge con equità, quell'equità che nella tradizione canonistica corrisponde alla ‘giustizia nel caso singolo’; l’operatore del diritto dovrà considerare tutti i fattori che incidono sulla vita e sull’operato della persona, cogliere – per quanto possibile – l’effettiva *volontarietà* di certi atti e quindi la loro imputabilità come colpa o come dolo e per far questo è richiesto al giurista uno sforzo: lo sforzo di leggere tutta la storia della persona che è chiamato a giudicare e considerare i fattori di prevenzione primaria, ossia l’ambiente educativo, ciò che la persona ha respirato negli anni della sua formazione, solo per citarne alcuni. Non possiamo decontestualizzare le persone; i loro atti, i loro agiti sono frutto di una storia, di un sentire che deve essere considerato se vogliamo essere davvero giusti.

Un diritto penale dove la pena deve essere la proposta di un bene e non la privazione di esso; attraverso il paradigma riparativo la pena sarà considerata come la possibilità di un bene futuro, come un progetto di bene per la persona chiamata a rivisitarsi, rimodellarsi, capire le sue profondità, accettarle e iniziare così il lento e faticoso cammino di guarigione, il cammino verso la libertà autentica. Un diritto penale che cerca di ristabilire i rapporti infranti dal delitto, attraverso la mediazione dove ciascuna parte possa offrire la sua posizione.

Alla luce di tali principi ispiratori dobbiamo leggere e poi applicare il nuovo libro VI che, dall’8 dicembre 2021, è entrato in vigore. Si tratta di un libro che «contiene nuove fattispecie delittuose e ha configurato meglio altri delitti già previsti sanzionandoli anche con pene diverse. Sono inoltre previsti delitti in materia economico-finanziaria affinché l’assoluta trasparenza delle attività istituzionali della Chiesa, soprattutto in questo campo, sia sempre perseguita e rispettata e sia sempre esemplare [...]. Sono state previste nuove pene, quali l’ammenda, il risarcimento del danno, la privazione di tutta o di parte della remunerazione ecclesiastica, secondo i regolamenti stabiliti dalle singole Conferenze Episcopali fermo restando l’obbligo, nel caso la pena sia inflitta ad un chierico, di provvedere a che non gli manchi il necessario per un onesto sostentamento. Inoltre, si è posta attenzione ad elencare con più ordine e dettaglio le pene»³¹.

Sempre ispirandosi ai principi richiamati sono state previste nuove fattispecie penali, raggruppate nella seconda parte del Libro VI. «In tal senso sono stati anzitutto incorporati nel Codice reati tipizzati in questi ultimi anni in leggi speciali, come la tentata ordinazione delle donne; la registrazione delle confessioni, la consacrazione con fine sacrilego delle specie eucaristiche.

³¹ FILIPPO IANNONE, *Conferenza stampa sulle modifiche al Libro VI del Codice di Diritto Canonico*, Città del Vaticano, 1 giugno 2021.

Sono state incorporate poi alcune fattispecie presenti nel *Codex* del 1917 che non vennero accolte nel 1983. Ad esempio, la corruzione in atti di ufficio, l'amministrazione dei sacramenti a soggetti cui è proibito amministrarli; l'ocultamento all'autorità legittima di eventuali irregolarità o censure in ordine alla ricezione degli ordini sacri. A queste vanno aggiunte fattispecie nuove, come ad esempio la violazione del segreto pontificio; l'omissione dell'obbligo di eseguire una sentenza o decreto penale; l'omissione dell'obbligo di dare notizia della commissione di un reato; l'abbandono illegittimo del ministero. In modo particolare sono stati tipizzati reati di tipo patrimoniale come l'alienazione di beni ecclesiastici senza le prescritte consultazioni (...). Come ultima novità, il reato di abuso di minori è ora inquadrato non all'interno dei reati contro gli obblighi speciali dei chierici, bensì come reato commesso contro la dignità della persona. Il can. 1398 comprende dunque a questo riguardo le azioni compiute non solo da parte dei chierici [...] ma anche i reati commessi da religiosi non chierici e da laici che occupano alcuni ruoli nella Chiesa»³².

La misericordia, citavamo in merito Dalla Torre³³, è presente nel diritto penale canonico.

Misericordia non significa, certo, svilire o giustificare il male commesso; nella stessa Scrittura emerge questo significato. Dio ci giustifica nel senso che è Lui a farci giusti; non nel senso che non considera come male ciò che Lui stesso ha stabilito essere tale. Così siamo chiamati anche noi a giustificare gli altri, ad aiutarli a diventare giusti. In tale senso ci accorgiamo che giustizia e misericordia sono due dimensioni della stessa realtà, due facce della stessa medaglia. Il Papa ci ricorda che la giustizia di Dio è la misericordia.

«Giustizia e Misericordia coincidono nel diritto divino [...]. Un diritto perfetto che risponde puntualmente alle necessità di ciascuno. Del resto, come è stato scritto: ‘per intendere esattamente in che senso in Dio misericordia e giustizia coincidano, bisogna, con San Tommaso [...] vedere nella giustizia la stessa verità delle cose, il giusto ordine dell’essere. Ne segue che in Dio la comprensione dell’ordine dell’essere (la giustizia) non può essere dissociata dalla sua misericordia: l’ordine dell’essere fin dagli inizi è colto e voluto da Dio come ordine misericordioso»³⁴.

Il diritto canonico non è certo perfetto come quello divino ma possiede certamente tutti quegli istituti giuridici ‘di elasticità’ nel rispetto delle finalità

³² JUAN IGNACIO ARRIETA, *Conferenza stampa sulle modifiche al Libro VI del Codice di Diritto Canonico*, Città del Vaticano, 1 giugno 2021.

³³ Cfr. nota nr. 14.

³⁴ GIUSEPPE DALLA TORRE, *La misericordia nel cuore del diritto canonico*, cit., p. 30.

proprie dell'ordinamento, non da ultimo l'istituto della dispensa dall'osservanza della legge.

«Va e non peccare più»³⁵, il monito di Gesù alla donna adultera che, nonostante la flagranza di reato, non viene condannata dal Maestro diventa la sintesi di ciò che il penalista canonico è chiamato a fare: aiutare la persona a riconoscere il male commesso, a farsi carico del ristabilimento della giustizia infranta, a farsi carico delle ferite e dei danni eventualmente procurati; aiutarla a camminare verso un recupero autentico dove il passato diviene un maestro di vita e dove gli sbagli commessi si trasformano in spunti di riflessione per capire e cogliere che, sempre, dicevano gli antichi, la persona può cambiare e *movere sé* verso l'autentico bene perché, in quanto persona, è capace dell'infinito, è capace di Dio stesso.

³⁵ Gv 8, 11b.

Il diritto penale italiano alla luce della Costituzione e della normativa sovranazionale

Italian criminal law in the light of the Constitution and supranational legislation

MARCELLO VOLPE

RIASSUNTO

Sovente, in un contesto ordinamentale, il freno all'attuazione di un comportamento illecito non è dato tanto dalla conoscenza della norma e dalla consapevolezza dell'agente di non rispettarla, bensì dal timore di essere colpiti da una qualsivoglia “punizione” posta in essere dall'autorità pubblica preposta. Qui si inserisce il diritto penale, come ramo del diritto pubblico che regola e disciplina le eventuali conseguenze come corrispettivo ad azioni o fatti che possono creare una frattura dell'armonia preconstituita in un ordinamento giuridico statale. Tanto è più grande la frattura tanto risulta evidente il comportamento illecito, la cui crescente gravità arriva a definire il concetto di reato. Lo scopo che si assume il contributo è quello di indagare sulle varie estensioni del diritto penale partendo dalla Carta costituzionale italiana, attraverso i trattati internazionali e dell'Unione Europea ed infine esaminare l'ambito di applicazione delle norme e delle sanzioni, derivanti dal mancato rispetto di esse.

PAROLE CHIAVE

Diritto penale italiano; Costituzione; normativa sovranazionale.

ABSTRACT

Often, in a systemic context, the brake on the implementation of unlawful behavior is not so much given by the knowledge of the norm and the agent's awareness of not complying with it, but rather by the fear of being affected by any “punishment” put in place by the public authority in charge. This is where criminal law comes in, as a branch of public law that regulates and governs any consequences as consideration to actions

or deeds that may create a rupture of the harmony preestablished in a state legal system. The greater the rupture the more obvious the offending behavior, whose increasing seriousness comes to define the concept of a crime. The purpose that the contribution assumes is to investigate the various extensions of criminal law starting from the Italian Constitutional Charter, through international and European Union treaties and finally to examine the scope of application of norms and sanctions, resulting from non-compliance with them.

KEYWORDS

Italian criminal law; Constitution; supranational legislation.

SOMMARIO: 1. Breve introduzione - 2. La Costituzione italiana e la normativa penale: garanzie ed ambito di applicazione - 3. Principi di diritto penale nelle norme UE ed internazionali - 4. Conclusioni

1. Breve introduzione

Una delle definizioni più comuni legate al concetto di ordinamento giuridico è riferita a quell'insieme di norme che una comunità di persone decide di seguire per garantirsi una forma ideale di convivenza civile. In questa ottica e ampliando la riferita elaborazione dottrinale, l'ordinamento giuridico per eccellenza risulta essere lo Stato. Considerando la più comune definizione di Stato e i suoi tre elementi essenziali – popolo, territorio e sovranità – dobbiamo affermare che ci riferiamo, quindi, ad un gruppo di persone organizzato in maniera stabile in un luogo geografico definito da confini, che delibera di dotarsi di regole comuni condivise ed adottate mediante procedure formali. Tali regole, tuttavia, vanno intese come imperativi giuridicamente rilevanti che devono essere rispettati necessariamente. Da qui la categoria di norma giuridica.

Il mancato rispetto di tali norme comporta una reazione da parte dell'ordinamento giuridico statale. Proprio la caratteristica della coercibilità e obbligatorietà delle norme giuridiche, e della conseguente sanzione afferente al mancato rispetto di esse, crea nel cittadino, e non solo in questi, una duplice certezza sulle relazioni sociali: la tensione dell'ordinamento a generare una serie di regole condivise, il cui rispetto potrà garantire una ideale convivenza civile, e la consapevolezza, da parte di tutti, su ciò che è possibile e ciò che è lecito.

È curioso constatare che, spesso, il freno all'attuazione di un comportamento illecito non è dato tanto dalla conoscenza della norma e dalla consapevolezza dell'agente di non rispettarla, bensì dal timore di essere colpiti da una

qualsivoglia “punizione” posta in essere dall’autorità pubblica preposta. In questo contesto si inserisce il diritto penale, come quel ramo del diritto pubblico che regola e disciplina le eventuali conseguenze come corrispettivo ad azioni o fatti che possono creare una frattura dell’armonia precostituita in un ordinamento giuridico statale. I consociati, cittadini e residenti, dotandosi di norme condivise hanno siglato un tacito patto di convivenza civile. La frattura deriva dal mancato rispetto della norma e conseguentemente del patto.

Tanto è più grande la fattura tanto risulta evidente il comportamento illecito, la cui crescente gravità arriva a definire il concetto di reato.

La reazione a tali comportamenti da parte dell’ordinamento è identificata con la sanzione. Detta sanzione può essere di varie tipologie. Nell’ambito civilistico l’accertamento del mancato rispetto della norma potrà comportare la sanzione tipica del risarcimento del danno; nell’ambito della commissione di reati la reazione dell’ordinamento statale viene chiamata pena.

Sussistono, tuttavia, molteplici garanzie in ambito civile, amministrativo e penale previste espressamente dalle carte costituzionali e dai trattati internazionali poste sia a tutela dello Stato che dell’uomo.

Scopo di questa trattazione è quella di indagare sulle varie estensioni del diritto penale partendo dalla Carta costituzionale italiana, attraverso i trattati internazionali e dell’Unione Europea; ed infine esaminare l’ambito di applicazione delle norme e delle sanzioni, derivanti dal mancato rispetto di esse.

2. La Costituzione italiana e la normativa penale: garanzie ed ambito di applicazione

Come già indicato, la Costituzione italiana¹ offre una serie di imperativi giuridici, spesso formanti norme programmatiche che rimandano ad un successivo intervento del legislatore. Tali norme identificano principi a tutela dei cittadini – e dei consociati in genere – in tutti i rami del diritto, compreso l’ambito penale.

Partendo dall’art. 2 della Carta costituzionale, non a caso il Legislatore costituente, trattando dei diritti dell’uomo ha usato due verbi che, per il loro chiaro significato, non si prestano ad alcuna equivoca interpretazione: “riconoscere” e “garantire”. L’ordinamento italiano, quindi, prende atto della preesistenza dei diritti fondamentali dell’uomo e dei doveri inderogabili da essi scaturenti già contenuti in trattati internazionali, sottoscritti anche dall’Italia,

¹ COSTITUZIONE DELLA REPUBBLICA ITALIANA, in *Gazzetta Ufficiale* 27 dicembre 1947, n. 298, *ed. straordinaria*.

li recepisce e li fa propri². Tra essi vanno indicate anche le garanzie costituzionali afferenti al diritto penale. Tali diritti e doveri e conseguenti garanzie non vanno a toccare la sola sfera giuridica dei cittadini, come potrebbe far intendere una errata lettura del principio di egualianza così come testualmente riportato dall'art. 3 della Costituzione italiana, ma tocca tutti – cittadini, apolidi, stranieri, clandestini, etc. – come ha invece chiarito più volte la Corte Costituzionale³.

Molteplici sono le tutele e le garanzie in ambito penale contenute nella Costituzione italiana.

In questa sede sembra opportuno partire dall'analisi delle disposizioni normative degli articoli 25 e 27 Cost.

L'art 25 Cost., *in primis*, stabilisce che nessuno può essere distolto dal cosiddetto giudice naturale preconstituito per legge. Tale principio venne ripreso dall'articolo 4 dalla Costituzione francese del 1848. Con tale statuizione si assicurava la impossibilità di istituire uffici giudiziari o singoli magistrati che vadano ad istruire e statuire, attraverso ordinanze o sentenze, le questioni afferenti o collegabili alla sfera giuridica di un unico soggetto. In pratica l'ordinamento statale italiano non ammette l'esistenza di Magistrati istituiti *ad personam*.

Il secondo comma dell'articolo in esame, riprende l'antico brocardo *nulum crimen, nulla poena sine lege*, considerato il fondamento del sempre attuale principio di legalità. In esso si legge testualmente che nessuno può essere punito se non in forza di una norma giuridica, o meglio di una legge, precedentemente adottata dall'Ordinamento. Tale principio è rinvenibile anche nell'art 1 del Codice penale⁴ e dall'art. 11 delle disposizioni preliminari al Codice civile⁵.

Ne deriva, quindi che la possibilità di applicare una pena ad un soggetto che ha compiuto un determinato comportamento da parte dell'autorità preposta, è possibile solo quando tale comportamento è stato classificato come reato da una legge entrata in vigore anteriormente al fatto stesso. Tale principio di

² Come, ad esempio, la *Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo*.

³ Cfr., fra le tante, CORTE COSTITUZIONALE, sentenza 15 novembre 1967 n. 120, in *Gazzetta Ufficiale* n. 295 del 25 novembre 1967.

⁴ Cfr. REGIO DECRETO 19 ottobre 1930, n. 1398, Codice penale italiano, in *Gazzetta Ufficiale* n. 251 del 26 ottobre 1930. Art. 1. Reati e pene: disposizione espresa di legge: «Nessuno può essere punito per un fatto che non sia espressamente previsto come reato dalla legge, né con pene che non siano da essa stabilite».

⁵ Cfr. REGIO DECRETO 16 marzo 1942, n. 262, *Codice Civile italiano* in *Gazzetta Ufficiale* n. 79 del 4 aprile 1942. ed. *Straordinaria*. Disposizioni sulla legge in generale. Art 11, comma 1: «La legge non dispone che per l'avvenire: essa non ha effetto retroattivo».

legalità, e di civiltà, è rinvenibile anche nella disposizione normativa dell’art 49 della Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea⁶.

Il testo dell’articolo della costituzione, però dice testualmente che nessuno può essere punito (...) prima del fatto commesso, non del comportamento. La parola “fatto” per indicare una qualsivoglia condotta contraria alle prescrizioni dell’ordinamento poteva essere oggetto di molteplici interpretazioni talvolta contrastanti.

A fuggire qualunque dubbio interpretativo sulla terminologia utilizzata nella disposizione del secondo comma dell’art 25 Cost., prezioso e degno di pregio giuridico appare l’intervento in Assemblea costituente dell’On. Giovanni Leone, già Presidente della Repubblica italiana dal 1971 al 1978, nonché docente di procedura penale e avvocato penalista di chiara fama: «Quando si parla di “fatto” – diceva il Presidente Leone – nella scienza giuridica e nella legislazione è controversa la nozione. Per alcuni “fatto” è sia l’azione che l’evento, per altri “fatto” è solo l’azione. Se noi diciamo che si può punire soltanto in forza d’una legge, che sia in vigore nel momento in cui si commette il fatto, questa formula potrebbe prestarsi ad una applicazione pericolosa; cioè: ritenere che basti, per punire un soggetto, che la legge sia andata in vigore prima dell’evento, anche dopo l’azione. Ora la norma deve preesistere all’azione, in quanto è nell’azione che si realizza il contrasto tra la volontà imputabile del delinquente e la volontà della legge. Per questo profilo tecnico e perché non vi sia equivoco, vogliamo che si stabilisca in maniera precisa che la norma di legge penale deve preesistere non solo all’evento, ma anche all’azione. Onde è necessario scrivere “in vigore prima del fatto”»⁷.

Anche l’ultimo comma dell’art 25 della Carta costituzionale italiana sancisce un principio che dà dignità ad un popolo: nessuno può essere sottoposto a misure di sicurezza se non nei casi previsti espressamente dalla legge.

L’originalità del testo di questo articolo è data anche dal fatto che ogni

⁶ Cfr. CARTA DEI DIRITTI FONDAMENTALI DELL’UNIONE EUROPEA (2000/C 364/01), in *Gazzetta ufficiale delle Comunità europee* del 18 dicembre 2000, C 364/1. Articolo 49. Principi della legalità e della proporzionalità dei reati e delle pene: «1. Nessuno può essere condannato per un’azione o un’omissione che, al momento in cui è stata commessa, non costituiva reato secondo il diritto interno o il diritto internazionale. Parimenti, non può essere inflitta una pena più grave di quella applicabile al momento in cui il reato è stato commesso. Se, successivamente alla commissione del reato, la legge prevede l’applicazione di una pena più lieve, occorre applicare quest’ultima. 2. Il presente articolo non osta al giudizio e alla condanna di una persona colpevole di un’azione o di un’omissione che, al momento in cui è stata commessa, costituiva un crimine secondo i principi generali riconosciuti da tutte le nazioni. 3. Le pene inflitte non devono essere sproporzionate rispetto al reato».

⁷ Cfr. Assemblea costituente Italiana, seduta antimeridiana del 15 aprile 1947. Esame degli emendamenti agli articoli del Titolo I della Parte prima del progetto di Costituzione: «Rapporti civili». In <https://www.nascitacostituzione.it/02p1/0111/025/index.htm>, consultato il 19 ottobre 2021.

comma inizia con la stessa parola: *nessuno*. Tale voluta indicazione, perché ogni parola contenuta nella Costituzione è frutto di un accurato processo volitivo, sembra, e non è, in contrapposizione con il *tutti* indicato dalla Corte Costituzionale come interpretazione letterale dell'art 3 Cost.

In estrema sintesi, dall'art. 25 della nostra Costituzione possiamo rilevare il cosiddetto principio di legalità penale, con il quale la persona può tutelarsi da eventuali e possibili abusi delle autorità pubbliche per ciò che concerne i procedimenti penali che possono prevedere la privazione della libertà personale.

Il riferito principio di legalità penale può sussistere solo se esso si basa, a sua volta, su tre elementi costitutivi essenziali: la riserva di legge; la tassatività dei reati e la irretroattività della legge penale.

Avendo già analizzato la questione della irretroattività, appare utile soffermarsi brevemente sulla riserva di legge e sulla tassatività dei reati.

Come è noto la riserva di legge ha una duplice classificazione: assoluta o relativa. Nel primo caso la fattispecie giuridica sarà regolata, in ogni sua prospettiva, esclusivamente dalla legge intesa come fonte primaria del diritto, compresi gli atti avente forza di legge prodotti dal Governo. Nel secondo caso la riserva è relativa perché le norme secondarie andranno a regolamentare gli aspetti tecnici di attuazione delle norme primarie.

In campo penale il reato, e più in generale il principio di legalità penale dei reati, sarà statuito e regolamentato attraverso una riserva di legge relativa. Il principio di legalità che attiene alla pena, invece, sarà soggetto ad una riserva assoluta di legge⁸.

Quanto al principio di tassatività, esso richiede un particolare impegno da parte del legislatore chiamato a descrivere il contenuto della norma in maniera precisa ed univoca, al fine di evitare qualsivoglia ambiguità interpretativa e la inammissibile applicazione dell'analogia in diritto penale. Tuttavia, tale descrizione, univoca e precisa, deve trovare anche un riscontro pratico nella realtà, evitando il pericolo della evanescenza del reato, che spesso rende inutilizzabili indagini già svolte o istruttorie processuali.

Alla luce di quanto esposto risultano essere – idealmente – vincolati da tale principio, dal chiaro carattere garantista, il cittadino, che sa come deve comportarsi; il magistrato, che vede la sua discrezionalità ben indirizzata e le stesse istituzioni che non possono - ma in generale non devono - porre in essere abusi di qualsivoglia natura ai danni dei cittadini.

Di notevole portata giuridica anche il contenuto dell'art. 27 della Costitu-

⁸ La questione è dibattuta in dottrina. Tuttavia, questa teoria dei Proff. Giovanni Fiandaca e Enzo Musco viene seguita anche recentemente dalla Corte Costituzionale.

zione. Tale articolo, è bene ricordarlo sempre, fu così elaborato affinché non si verificassero più gli abusi posti in essere dalle autorità pubbliche durante il ventennio fascista su persone estranee ai fatti, e sui loro beni, nonché su coloro che si opponevano al regime e pertanto oggetto, unitamente alle loro famiglie, di vere e proprie persecuzioni⁹.

Già dal contenuto del primo comma si evince un principio fondamentale del diritto: la responsabilità penale è esclusivamente di carattere personale. Ne consegue l'impossibilità di essere puniti per un reato commesso da altri. Detta responsabilità – a differenza di quella civile per *culpa in vigilando* – non ha il carattere della trasmissibilità, non si estende – cioè – ai familiari dell'agente e si estingue con la sua morte¹⁰.

Di grande attualità anche il principio di non colpevolezza, ricavabile dal secondo comma dell'art 27 Cost., nel quale si legge espressamente che l'imputato non deve essere considerato colpevole sino a quando non intervenga una condanna definitiva, cioè quando non è più possibile proporre alcun tipo di impugnazione alla pronuncia giurisdizionale.

Principio di grande attualità perché oggetto di numerose disapplicazioni, raramente anche inconsapevoli, in ambito giuridico e sociale: non si contano i casi in cui la sola notifica di un avviso di garanzia equivale ad una condanna frutto di processi mediatici sommari, lontanissimi da qualsivoglia forma di civiltà giuridica e sociale. Tali processi esprimono giudizi di valore che equivalgono ad un marchio indelebile perché indifferenti all'esito reale delle indagini che spesso si chiudono con l'archiviazione del caso e, purtroppo, con la definitiva perdita dell'onore – quello vero – e della reputazione di una persona¹¹.

Sarebbe opportuno un ritorno alle origini, riscoprendo la *ratio* che ha spinto i costituenti ad inserire il principio di non colpevolezza nella carta costituzionale: ripristinare le garanzie cancellate dal regime fascista con il Codice penale del 1930.

⁹ Cfr. i cosiddetti “criminali politici” di epoca fascista.

¹⁰ Interessante riportare, in tal senso, il contenuto dell'art. 2048 c.c.: «Il padre e la madre, o il tutore sono responsabili del danno cagionato dal fatto illecito dei figli minori non emancipati o delle persone soggette alla tutela, che abitano con essi. La stessa disposizione si applica all'affiliante. I precettori e coloro che insegnano un mestiere o un'arte sono responsabili del danno cagionato dal fatto illecito dei loro allievi e apprendisti nel tempo in cui sono sotto la loro vigilanza. Le persone indicate dai commi precedenti sono liberate dalla responsabilità soltanto se provano di non aver potuto impedire il fatto».

¹¹ In tale senso la Corte Costituzionale ha più volte affermato che la presunzione di non colpevolezza, sino a prova contraria, rappresenta un limite al lavoro dei giornalisti: è vietata, difatti, la divulgazione, a mezzo stampa, di notizie frammentarie, incerte o relative e procedimenti penali ancora in corso, quando tali notizie risultino lesive dell'onore della persona. Inutile aggiungere che tale divieto viene soventemente disatteso.

Il terzo comma dell'art. 27 Cost. tratta il tema della pena, enunciando numerosi principi: viene espressamente chiarito che le pene non possono consistere in trattamenti contrari al senso di umanità e devono tendere alla rieducazione del condannato.

Le pene, quindi, sono solo quelle indicate dalle previsioni normative, secondo il principio di legalità già enunciato. Esse, inoltre, devono essere proporzionali alla gravità del reato, attenuanti ed aggravanti comprese.

La pena, infine, ha una propria funzione rieducativa, molto distante dall'idea di "pena esemplare" di istintiva concezione ultra-popolare che, spesso incarna una crudeltà simile, se non superiore, al comportamento del reo. La nostra costituzione, quindi, mette giustamente al bando le pene corporali, la tortura ed ogni altra pena che lede la dignità di un uomo.

La rieducazione del condannato ha una sola finalità: il reinserimento nella società della persona che ha scontato la pena inflittagli da una condanna definitiva.

In tema, spesso si dibatte sulla funzione dell'ergastolo, e se tale pena preveda una qualsivoglia forma di rieducazione.

Sulla questione è intervenuta la Corte costituzionale che ha ritenuto che la pena dell'ergastolo abbia una sua legittimità data dal fine della pena. Per la Consulta la pena non ha come unico obiettivo il reinserimento del condannato in ambito sociale. Essa ha anche il fine di difendere la società secondo un principio di prevenzione generale, volto ad evitare che altri soggetti commettano lo stesso reato¹².

Per dovere di completezza va aggiunto che le ultime statuzioni della Corte costituzionale aprono a nuovi orizzonti in tema di ergastolo, anche sulla spinta delle decisioni della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo. Si pensi, da ultimo, alla ordinanza n. 97/2021 della Consulta con cui è stato disposto il rinvio di un anno per consentire al Parlamento di intervenire sul cosiddetto "ergastolo ostantivo"¹³.

L'ultimo comma dell'art. 27 Cost. statuisce, ancora una volta un principio di grande civiltà: l'abolizione della pena di morte e la conseguente esclusione della stessa dall'ordinamento giudiziario italiano¹⁴.

¹² Cfr., fra le tante: CORTE COSTITUZIONALE, sentenza 21 novembre 1974, n. 264; CORTE COSTITUZIONALE, sentenza 21 giugno 2018, n. 149.

¹³ Cfr.: CORTE COSTITUZIONALE, 11 maggio 2021 (ud. 15 aprile 2021), ordinanza n. 97. Presidente Coraggio, Redattore Zanon.

¹⁴ Va aggiunto che tale abolizione non riguardava le leggi militari di guerra. L'abolizione definitiva della pena di morte in Italia si ebbe con la promulgazione della Legge Costituzionale n. 1 del 2 ottobre 2007.

Altri principi fondamentali applicabili anche nel diritto penale, trovano matrice e fondamento nella Carta costituzionale, si pensi – ad esempio – alle norme sulla giurisdizione, al principio del giusto processo, alla ragionevole durata dei procedimenti giurisdizionali.

Proprio la questione della ormai insostenibile durata dei processi in Italia, i continui richiami da parte dell’Unione Europea, e la condanna della Corte europea dei diritti dell’uomo per violazione del principio dell’equo processo di cui all’art. 6 CEDU e 111 Cost., hanno favorito la promulgazione della legge 27 settembre 2021, n. 134, recante “*Delega al Governo per l’efficienza del processo penale nonché in materia di giustizia riparativa e disposizioni per la celere definizione dei procedimenti giudiziari*” subito ribattezzata “riforma del processo penale” contenente disposizioni entrate in vigore il 19 ottobre 2021¹⁵.

L’obiettivo della riforma è quello di rendere i processi penali più rapidi ed efficienti, salvaguardando le garanzie previste dalla Costituzione e dalla legge.

È superfluo aggiungere che gli Uffici Giudiziari sono in evidente affanno per carenze organiche e strutturali e la mole di processi penali non accenna a diminuire, nonostante la pandemia e la controtendenza rilevata nella iscrizione a ruolo dei giudizi civili.

La riforma prevede l’avvio di un procedimento di digitalizzazione e informatizzazione del processo mediante un utilizzo più diffuso e generalizzato della posta elettronica certificata (PEC) o di altri strumenti telematici per compiere comunicazioni e notificazioni, velocizzando le attività di ricezione e trasmissione degli atti.

Cambiano i termini di durata delle indagini preliminari in relazione alla tipologia di reato per cui si procede, al fine di consentirne una più rapida conclusione del processo, lasciando inalterate le garanzie dell’indagato e della persona offesa.

Degna di nota è la presa visione del materiale acquisito nel corso delle indagini preliminari in favore dell’indagato, del difensore e della persona offesa, dopo la scadenza dei termini. Ciò avviene prima che il pubblico ministero abbia assunto le proprie determinazioni in ordine all’esercizio dell’azione penale.

Con riguardo all’udienza preliminare, se ne limita la previsione ai reati di particolare gravità, mentre si estende il catalogo dei reati con citazione diretta davanti al tribunale in composizione monocratica, comprendendo quelli puniti

¹⁵ Cfr. Legge n. 134 del 27 settembre 2021, in *Gazzetta Ufficiale* n. 237 del 4 ottobre 2021.

con la pena della reclusione non superiore nel massimo a sei anni, che non presentino rilevanti difficoltà di accertamento e prevedendo un meccanismo di controllo del giudice sulla formulazione dell'imputazione.

In tema di riti alternativi, la riforma prevede novità riguardo al patteggiamento, al giudizio abbreviato e al procedimento per decreto.

Con riguardo al giudizio di appello è previsto l'ampliamento delle ipotesi di inappellabilità. In particolare si conferma l'ormai consolidato orientamento giurisprudenziale concernente l'inammissibilità dell'appello per aspecificità dei motivi.

Relativamente all'ultimo grado di giudizio, viene introdotto un mezzo di impugnazione straordinario davanti alla Corte di Cassazione, finalizzato alla esecuzione delle sentenze CEDU e si introduce la trattazione con contraddittorio scritto, salva la richiesta delle parti di discussione orale.

Interessante, relativamente alle condizioni di procedibilità, la proponibilità della querela nelle ipotesi di reati contro la persona o contro il patrimonio, con pena detentiva non superiore a due anni, computati senza tener conto delle circostanze del reato e facendo salva la procedibilità d'ufficio quando la persona offesa sia incapace per età o per infermità.

Punto focale della riforma, anche per le controversie ad esso legate, è l'istituto della prescrizione dei reati.

Con la riforma viene confermata la disciplina introdotta con la legge n. 3 del 9 gennaio 2019 (cosiddetto spazzacorrotti) che prevede la cessazione del corso della prescrizione dopo la sentenza di primo grado, indipendentemente dal suo esito. Nell'ipotesi di annullamento della sentenza, la prescrizione riprenderebbe a decorrere dalla pronuncia definitiva di annullamento.

È prevista l'introduzione dell'istituto dell'improcedibilità dell'azione penale nei giudizi di impugnazione per il superamento dei termini di durata massima, fissati rispettivamente in due anni e un anno, a garanzia del principio della ragionevole durata del processo. Con riguardo ad ulteriori fattispecie criminose, come ad esempio la violenza sessuale aggravata, i reati commessi per finalità di terrorismo, di associazione, il termine dei due anni in appello e di un anno in Cassazione può essere prorogato, per ragioni inerenti alla complessità del giudizio, con successive proroghe, senza limiti di tempo. La causa di improcedibilità in esame non è operante per i delitti puniti con l'ergastolo.

Altre novità riguardano la calendarizzazione delle udienze, i termini di deposito delle consulenze tecniche, l'introduzione di una udienza filtro per i reati a citazione diretta attribuiti alla competenza del tribunale monocratico, l'estensione dell'ambito di applicazione della causa di non punibilità per particolare tenuità del fatto, di cui all'art. 131 *bis* c.p.

La riforma in esame ha rimodulato i limiti applicativi delle sanzioni sosti-

tutive delle pene detentive brevi, da individuare nella semilibertà, nella detenzione domiciliare, nel lavoro di pubblica utilità e nella pena pecuniaria.

In tema di garanzie per l'imputato, la riforma prevede che solo la prima notifica, che dà notizia dell'esistenza del procedimento, e quelle relative alla citazione a giudizio in primo grado e in sede di impugnazione, debbano essere effettuate personalmente all'imputato. Le successive potranno essere effettuate al difensore di fiducia, al quale l'imputato avrà l'onere di comunicare i propri recapiti. Ciò posto si potrà procedere quando è evidente che l'assenza dell'imputato è frutto della sua volontà. In caso contrario, il giudice dovrà pronunciare sentenza inappellabile di non doversi procedere, chiedendo contestualmente che inizino le attività di ricerca dell'imputato.

La riforma include anche disposizioni per il rafforzamento degli istituti di tutela della vittima del reato e per l'introduzione di una disciplina organica sulla giustizia riparativa, integrando le norme a tutela delle vittime di violenza domestica e di genere ed estendendone la portata applicativa anche alle vittime dei suddetti reati in forma tentata e alle vittime di tentato omicidio.

Solo il tempo e l'applicazione pratica della riforma potrà consentire una attenta e puntuale valutazione da parte degli operatori di giustizia, magistrati e avvocati *in primis*, sulla corrispondenza degli istituti introdotti e/o riformulati, da intendersi come validi rimedi alle criticità del sistema giudiziario penale italiano¹⁶.

3. Principi di diritto penale nelle norme UE ed internazionali

L'Unione Europea è una organizzazione di diritto internazionale con un ruolo peculiare in quanto è costituita da una pluralità di nuclei ordinamentali distinti, unificati dal fatto che al loro interno operano gli stessi organi anche se con competenze diverse. La sua genesi è da ricercare in una forte volontà economica, riconducibile al trattato istitutivo della Comunità Europea del Carbone e dell'Acciaio (CECA) del 1951. Solo successivamente tale volontà divenne anche politica.

Alle fondamenta di questa entità sovranazionale, costituita da una pluralità di Stati in un contesto di equi-ordinazione, almeno sulla carta¹⁷, venivano po-

¹⁶ Per ulteriori approfondimenti Cfr.: <https://www.normattiva.it/uri-res/N2Ls?urn:nir:stato:legge:2021-09-27;134>, URL consultato il 20 ottobre 2021.

¹⁷ Esclusa ogni disputa di diritto pubblico ed internazionale in merito, con il tempo si è constatato che i paesi membri con un sistema economico più solido potevano imporre ad altri paesi membri in difficoltà economica, scelte di politica economica e di austerità che dovevano essere necessariamente

sti tre pilastri essenziali: un mercato comune; una politica estera e di sicurezza comune ed, infine, una cooperazione giudiziaria e di polizia. Questo terzo pilastro rappresentava la fase embrionale di quello che sarebbe diventato il sistema di diritto penale dell’Unione Europea.

Con la sottoscrizione del trattato di Lisbona vengono a cadere i tre pilastri, la Comunità Europea che aveva già perso in precedenza l’aggettivo economica, diviene Unione Europea. Con l’entrata in vigore del riferito trattato di Lisbona, avvenuta il 1° dicembre 2009, il superamento dei cosiddetti pilastri aprì la strada ad una nuova cooperazione in materia di diritto penale, sottoposta a nuove regole e principi che hanno generato – a loro volta – nuove competenze penali da parte del legislatore europeo.

Punto di partenza risulta essere, sempre, il rispetto dei diritti fondamentali riconosciuti dalle carte internazionali e dalle costituzioni dei singoli paesi membri. Nessuna norma di diritto penale europeo, infatti, può essere in contrasto con detti diritti che sono riconosciuti e garantiti anche dall’Unione europea, perché ad essa preesistenti. Proprio dalle carte costituzionali e dai trattati UE è possibile selezionare i cosiddetti beni giuridici meritevoli di protezione penale e le relative tecniche di tutela che, attraverso uno studio di diritto pubblico comparato, basato su compiti e competenze delle singole istituzioni, può essere attuato attraverso due fasi: la prima attiene allo studio delle singole costituzioni ed alla elaborazione legislativa da parte del Consiglio dell’Unione Europea in codecisione con il Parlamento europeo; la seconda attiene al recepimento mediato o immediato delle normative poste in essere dalle Istituzioni UE da parte dei singoli Stati membri. Ne consegue che il diritto penale europeo è frutto di una complessa elaborazione che vede coinvolti i detti beni giuridici meritevoli di tutela; la salvaguardia delle garanzie costituzionali e il rispetto del diritto interno di ogni singolo paese. Ciò comporta una serie di difficoltà oggettive nel costruire un solido sistema di tutela dei diritti fondamentali e di strumenti legislativi e giurisprudenziali volti a garantire tali diritti.

A partire dalla sottoscrizione del Trattato di Maastricht, ad oggi, si è venuta a formare una vera e propria “politica criminale europea”, con l’adeguamento ad essa dei sistemi penali dei singoli paesi membri. Tale adeguamento ha comportato, in alcuni casi, perfino la disapplicazione di norme interne perché in contrasto con tale politica¹⁸. Tuttavia, proprio a causa di tale frammentazione

recepite, per non incorrere nelle sanzioni previste per la procedura di infrazione.

¹⁸ Cfr., tra i tanti, GIOVANNI GRASSO, *L’incidenza del diritto comunitario sulla politica criminale degli Stati membri: nascita di una “politica criminale europea”?*, in *Indice penale*, 1993, p. 65 ss.

del sistema, la dottrina ancora fatica a configurare un vero e proprio diritto penale europeo¹⁹.

Solo grazie all'adozione della Carta dei diritti UE, avvenuta tra il 2000 ed il 2007, – dotata del medesimo rango dei Trattati – è possibile individuare diritti e libertà fondamentali collegate a garanzie penali, anche di carattere processuale, finalizzate alla concreta attuazione del diritto dell'Unione²⁰.

La riferita circostanza ha generato perfino una stretta collaborazione tra Corte di Giustizia UE e le singole corti costituzionali dei paesi membri, marcando la sostanziale prevalenza del diritto europeo su quello interno, anche in ambito penale.

Determinante anche la giurisprudenza della CEDU nella tutela e garanzia dei diritti fondamentali e, di conseguenza, del sistema penale posto a difesa degli stessi in caso di violazioni. La Carta dei diritti fondamentali, infatti, istituisce la cosiddetta clausola di non regressione, con la quale si evince l'estensione della protezione dei diritti fondamentali da parte delle istituzioni della Unione Europea e della normativa civile e penale da esse posta in essere. Tale clausola costituisce per la CEDU un parametro essenziale per la elaborazione delle sue decisioni.

La Carta dei diritti UE, inoltre, riconosce e garantisce, i principi fondamentali del sistema penale anche per ciò che concerne l'ambito processuale²¹. Vengono, infatti, espressamente ripresi, tra i tanti, il principio di legalità, il principio di proporzionalità tra reati e pene comminate; il principio di irretroattività e quello di retroattività in *bonam partem*; la presunzione di innocenza e vengono garantiti, a mero titolo esemplificativo, il diritto di azione e difesa, il diritto ad avere un giudice imparziale, il principio del *ne bis in idem* processuale in materia penale.

In tema dei cosiddetti diritti di prima generazione, ed in particolare riferiti alla libertà, sicurezza e giustizia, l'UE ha una competenza concorrente con quella degli Stati membri legata al principio di sussidiarietà²².

Interessare rilevare, in tal senso che la competenza penale dell'Unione, genera un obbligo di adeguamento dei sistemi giuridici dei singoli stati membri, i quali sceglieranno liberamente i mezzi di recepimento ed attuazione delle norme europee anche in ambito penale, il tutto in un contesto di cooperazione

¹⁹ Cfr., in tema, CARLO SOTIS, *Il diritto senza Codice. Uno studio sul sistema penale europeo vigente*, Giuffrè, Milano, 2007.

²⁰ Cfr., in tal senso: art. 6, par. 1, TUE e art. 51, par. 1, CDFUE.

²¹ Cfr.: artt. da 47 a 50 CDFUE.

²² Cfr. art. 4, par. 2, TUE.

finalizzata a contrastare una innegabile evoluzione transnazionale della criminalità²³.

Alcune criticità nella fase di recepimento possono intervenire in sede di interpretazione della norma europea. Anche in questo caso la questione ha trovato una serie di soluzioni attraverso la giurisprudenza delle Corti europee e delle singole corti costituzionali, fatta salva la possibilità da parte del giudice del rinvio alla cosiddetta interpretazione “adeguatrice” nel caso in cui la questione abbia come oggetto un diritto previsto da una norma comunitaria con un significato chiaro ed univoco.

4. Conclusioni

Le questioni e le fattispecie giuridiche finora trattate hanno tutte un unico comune denominatore: il binomio tutela-garanzia dei diritti fondamentali dell'uomo, applicato al diritto penale, sia interno che internazionale.

Il punto di partenza è sempre lo stesso: la tutela dei diritti dell'uomo e l'attivazione di un circuito di garanzie – costituzionalmente previsto – che offre una protezione reale dei riferiti diritti ed una reazione dell'ordinamento conseguente alla lesione o al mancato pieno godimento degli stessi.

Sovrante il punto dolente è proprio legato alla reazione dell'ordinamento.

Se da una parte una legislazione *pro reo* ha posto in essere le basi per un condivisibile sistema garantista, che trova uno dei suoi fondamenti nel sacro-santo principio di non colpevolezza, spesso la criticità del sistema si riscontra nella concreta lacunosa tutela della sfera giuridica della vittima da parte dell'ordinamento.

Come per dire nessuno tocchi giustamente Caino, ma attenti a non sminuire la tutela di Abele.

La conseguenza di ciò si riscontra nel mancato ricorso alla giustizia di molte vittime, quelle vere, che partono sfiduciate e si sentono colpite due volte: dall'aggressore e dall'ordinamento.

In un contesto sociale ormai globalizzato, nel quale il rapporto tra il cittadino e le istituzioni è caratterizzato da un forte scollamento, favorito anche dalla emergenza pandemica di questi anni, la sfiducia ed il disinteresse regnano sovrani. Ne consegue che il cittadino, o più in generale la persona, trascura

²³ Detto obbligo di recepimento risulta impossibile, a norma dell'art 83 TFUE, se la norma europea va ad incidere su aspetti fondamentali dell'ordinamento giuridico dello stato membro. Tuttavia spesso il recepimento delle Direttive avviane attraverso una delega legislativa che può perfezionarsi anche in un lasso di tempo molto lungo.

la sua formazione, in tutti i campi possibili ed immaginabili. Ritiene inutile proporre il suo contributo, soprattutto in ambito politico e sociale, perché vive nella convinzione che qualcun altro deciderà per lui.

È una deriva alla quale tutti siamo chiamati a porre rimedio attraverso una nuova ottica prospettica costruttiva.

Possono essere protagonisti di questa rinascita il legislatore, chiamato a emanare norme ed elaborare riforme che possano realmente incontrare le esigenze dei consociati; i giuristi, magistrati ed avvocati *in primis*, la cui necessaria funzione sociale è fondamentale per il corretto funzionamento dell'ordinamento giudiziario di un paese civile e, infine, il cittadino chiamato anch'egli a fare la “sua parte”.

Alla luce di quanto finora esposto, da giurista, costituzionalista e canonista, formato presso la Facoltà di Diritto Canonico della Pontificia Università Lateranense, non posso non concludere con una esortazione di Papa Francesco contenuta nel discorso tenuto ai partecipanti del XX Congresso mondiale dell'Associazione Internazionale di Diritto Penale del 15 novembre 2019: «Le nostre società sono chiamate ad avanzare verso un modello di giustizia fondata sul dialogo, sull'incontro, perché là dove possibile siano restaurati i legami intaccati dal delitto e riparato il danno recato. Non credo che sia un'utopia, ma certo è una grande sfida. Una sfida che dobbiamo affrontare tutti se vogliamo trattare i problemi della nostra convivenza civile in modo razionale, pacifico e democratico²⁴».

²⁴ PAPA FRANCESCO, *Discorso del Santo Padre Francesco ai partecipanti del XX Congresso Mondiale dell'Associazione Internazionale di Diritto Penale*, 15 novembre 2019, in https://www.vatican.va/content/francesco/it/speeches/2019/november/documents/papa-francesco_20191115_diritto-penale.html, consultato il 25 ottobre 2021.

Giurisdizione penale in utroque e garanzie fondamentali della persona: spunti per una premessa

Criminal jurisdiction in utroque and fundamental guarantees of the person: points for a premise

GIUSEPPE DI CHIARA

Riassunto

Il saggio offre un'agile presentazione dei principali tratti "morfologici" e delle peculiarità apicali che connotano il sistema processuale penale canonico rispetto ai modelli statali, vieppiù appresso le ultime riforme, specie per ciò che attiene alla capacità di promozione della persona umana e del presidio dei suoi diritti basilari.

Parole chiave

Giurisdizione penale; garanzie fondamentali della persona; sistema processuale penale canonico; promozione della persona umana.

Abstract

The essay offers an agile presentation of the main "morphological" traits and apex peculiarities that characterize the canonical penal procedural system in comparison with State models, all the more so after the latest reforms, especially with regard to its capacity to promote the human person and the preservation of his basic rights.

Keywords

Criminal jurisdiction; fundamental guarantees of the person; canonical penal procedural system; promotion of the human person.

Sommario: 1. Nel segno del dialogo - 2. Papa Francesco e il sistema penale - 3. «Caminare insieme» e dimensioni dell'accertamento giudiziario - 4. Modellistiche, morfologie, sintassi, fair trial - 5. Garanzie partecipative e presunzione di innocenza - 6. Giustizia, metodiche, forma di Stato - 7. Giudizio e linguaggio della cura

1. *Nel segno del dialogo*

L'occasione di intessere – guardando, da una coralità di punti di osservazione, alle latitudini ondulate degli scenari delle garanzie processuali penali *in utroque* – un dialogo a tutto tondo con gli specialisti del processo canonico e con le dimensioni plurali dell'esperienza operativa è, per il cultore del diritto processuale penale statuale, davvero preziosa: il volgere, insieme, la nostra molteplicità di sguardi verso così diversi tessuti di garanzie e di metodi del procedere, valorizzando la *sapientia* plurale dei diversi ambiti coinvolti, crea le premesse feconde per una più solida consapevolezza delle dimensioni valoriali che ne sono comune linfa, nel loro porsi al servizio della persona, della comunità e del bene comune. È, dunque, sulla lunghezza d'onda di questa reciproca appassionata ricerca che il nostro riflettere insieme prende l'avvio, percorrendo sentieri anche impervi dischiusi dagli scandagli imprescindibili sui dialoghi tra giustizia e misericordia nell'alveo delle profondità della cultura sapienziale del processo canonico.

2. *Papa Francesco e il sistema penale*

Converrà anzitutto muovere dalla ben nota acuta sensibilità di Papa Francesco per le risorse operative che i sistemi penali, ove compiutamente agiti, sono in grado di dispiegare in termini di promozione umana, di tutela delle vittime vulnerabili, di edificazione di virtuosi climi di fiducia nei circuiti sociali, di risposte alla sete di giustizia e di verità che si leva da ferite personali e sociali profonde. Nell'accogliere, in Vaticano, qualche anno fa, i partecipanti al XX congresso mondiale dell'*Association internationale de droit penal*, il Pontefice ha rimarcato che «scopo fondamentale del diritto penale è tutelare i beni giuridici di maggiore importanza per la collettività»: e, poiché «ogni compito e ogni incarico in questo ambito ha sempre una risonanza pubblica, un impatto sulla collettività», è imprescindibile che ciò implichi «una più grave responsabilità per l'operatore di giustizia, in qualunque grado esso si trovi, dal giudice, al funzionario di cancelleria, all'agente della forza pubblica»: sicché – ha continuato il Papa – «ogni persona chiamata ad assolvere un compito in questo ambito dovrà tenere continuamente presente, da un lato, il rispetto della legge, le cui prescrizioni sono da osservare con un'attenzione e un dovere di coscienza adeguati alla gravità delle conseguenze». D'altronde – ha posto in luce il Papa – non va smarrita la consapevolezza che «la legge da sola non può mai realizzare gli scopi della funzione penale», poiché occorre, del pari, che «la sua applicazione avvenga in vista del bene effettivo delle persone interessate».

In realtà – ha proseguito Papa Francesco – «questo adeguamento della legge alla concretezza dei casi e delle persone è un esercizio tanto essenziale quanto difficile»: pertanto, «affinché la funzione giudiziaria penale non diventi un meccanismo cinico e impersonale, occorrono persone equilibrate e preparate, ma soprattutto appassionate – appassionate! – della giustizia, consapevoli del grave dovere e della grande responsabilità che assolvono», poiché «solo così la legge – ogni legge, non solo quella penale – non sarà fine a se stessa, ma al servizio delle persone coinvolte, siano essi i responsabili dei reati o coloro che sono stati offesi»; nel contempo, «operando come strumento di giustizia sostanziale e non solo formale, la legge penale potrà assolvere il compito di presidio reale ed efficace dei beni giuridici essenziali della collettività»¹.

3. «*Camminare insieme*» e dimensioni dell'accertamento giudiziario

In un'ottica di lucida continuità, che valorizza la solidità cristallina delle consapevolezze adesso osservate, si colloca una più recente suggestiva messa a fuoco, sviluppata in più occasioni da Papa Francesco, circa la capacità di riverbero che l'odierno percorso sinodale della Chiesa cattolica, oltre la sua centrale valenza simbolica in chiave di *didaké*, è in grado più specificamente di dispiegare sulle metodiche empiriche del conoscere giudiziale²: il percorso sinodale – ha sottolineato il Papa avanti ai Giudici vaticani – «interpella anche l'ambito giudiziario», rilucendo in una cospicua ricchezza di implicazioni che si rivelano preziose per l'operatore del processo così come per il cultore del diritto processuale.

La sinodalità – osserva Papa Francesco – «implica anzitutto il camminare insieme»; ciò comporta, nelle sequenze giudiziarie, che «tutti i partecipanti al processo, pur nella necessaria diversità dei ruoli e degli interessi, sono chiamati a concorrere all'accertamento della verità tramite il contraddittorio, il confronto degli argomenti e l'accurato esame delle prove».

¹ Così FRANCESCO, *Discorso ai partecipanti al XX congresso mondiale dell'Association internationale de droit penal*, 15 novembre 2019, in www.vatican.va.

² Ci si riferisce, qui, a due preziose occasioni contigue, che hanno propiziato questi scandagli nella luce della visione sinodale della Chiesa: cfr. FRANCESCO, *Discorso di inaugurazione dell'anno giudiziario del Tribunale dello Stato della Città del Vaticano*, 12 marzo 2022, in www.vatican.va (da questo intervento, di solida portata generale, sono tratte le citazioni riportate nel testo), nonché, già da prima, Id., *Discorso di inaugurazione dell'anno giudiziario del Tribunale della Rota Romana*, 27 gennaio 2022, *ivi* (in cui le premesse di metodo di ordine generale, scolpite nel successivo intervento inaugurale del marzo 2022, erano state più specificamente declinate alla luce delle peculiarità tecniche, metodologiche e pastorali proprie della materia devoluta alla cognizione rotale).

Di più, questo “camminare insieme” si nutre, anzitutto, di “un esercizio di ascolto” che “appartiene alla natura stessa di un giusto processo”: nel conoscere giudiziale – rimarca Papa Francesco – «è richiesto ai magistrati un esercizio costante di ascolto onesto di quanto viene argomentato e dimostrato dalle parti, senza pregiudizi o precomprensioni nei loro confronti»; con la medesima disponibilità all’ascolto, «che richiede tempo e pazienza», ogni componente del collegio giudicante «deve aprirsi alle ragioni presentate dagli altri membri, per arrivare a un giudizio ponderato e condiviso». L’indicazione operativa di fondo si compendia, dunque, nell’«ascoltare tutti».

Un «serio e paziente lavoro di discernimento» si palesa, in tal senso, «imprescindibile per arrivare all’esito di una sentenza giusta e realizzare così la natura e la finalità proprie del processo, che dev’essere attuazione di giustizia rispetto alle persone coinvolte e, insieme, riparazione dell’armonia sociale che guarda al futuro e aiuta a ricominciare»: a tal fine, «le esigenze di giustizia implicano una valutazione comparata di posizioni e interessi contrapposti ed esigono una riparazione».

Nei processi penali canonici, d’altronde, «la giustizia va sempre coniugata con le istanze di misericordia, che in ultima analisi invitano alla conversione e al perdono»: tra questi due poli – sottolinea il Papa, ribadendo un’impostazione magisteriale e scientifica consolidata – «sussiste una complementarietà e si deve cercare un bilanciamento, nella consapevolezza che, se è vero che una misericordia senza giustizia porta alla dissoluzione dell’ordine sociale, è pur vero che la misericordia è la pienezza della giustizia e la manifestazione più luminosa della verità di Dio»³.

4. *Modellistiche, morfologie, sintassi, fair trial*

Questi, dunque, i fondali di straordinario respiro che plasmano l’orizzonte di senso in cui si iscrivono le morfologie composite del sistema processuale penale canonico.

³ Per quest’ultima sottolineatura, testualmente richiamata nel discorso inaugurale dell’anno giudiziario del Tribunale vaticano, cfr. FRANCESCO, *Amoris laetitia, Esortazione apostolica postsinodale*, 19 marzo 2016, n. 311, in www.vatican.va. Il riferimento all’applicazione delle prescrizioni penali «iuxta et misericorditer» campeggia, del resto, nel testo della Costituzione apostolica *Pascite gregem Dei* (23 maggio 2021) con cui Papa Francesco ha approvato la riforma del Libro VI del Codice di diritto canonico entrata in vigore l’8 dicembre 2021 (in www.vatican.va). Nell’ambito della ricchissima letteratura sui rapporti tra misericordia e giustizia merita un richiamo, per la latitudine degli orizzonti esplorati, la silloge dei raffinati contributi raccolti in VALERIA SALA (a cura di), *Diritto e misericordia, Atti della giornata di studio dell’Unione giuristi cattolici italiani*, in *Ius Quia Iustum*, 2017 (in www.pensareildiritto.it).

È noto che il nucleo della modellistica processuale di riferimento è anzitutto fotografato dalla peculiare struttura del Libro VII (*De processibus*) del *Codex iuris canonici* del 1983, integrata di seguito da un florilegio di normazioni speciali successive. Il Libro VII traccia, è ben noto, le linee di un’asimmetrica *summa divisio*, che colloca, accanto ai ceselli di dettaglio in cui si innervano le sequenze del processo giudiziario, la conca di un secondo modello, il processo amministrativo, compendiato in uno schizzo a china appena tratteggiato, la cui tornitura contenutistica è pressoché interamente affidata alla creatività del giudice curiale, reso qui *dominus* assoluto del conoscere giudiziale, artefice del disegno dell’itinerario e regista della sequenza accertativa, dunque *ab ovo* insieme *rule maker e trier of fact*.

Converrà insistere sulla radicalità oppositiva della *Weltanschauung* tra i due modelli.

Spicca, anzitutto, per il suo porsi in veste di *basic model*, il processo giudiziario: riveste il rango di modello ordinario di accertamento processuale penale canonico, laboriosamente costruito dal legislatore nella sua tramatura di cesello. Nel tessuto statutario del processo giudiziario sono implementate le più rilevanti garanzie tipiche del *fair trial*: terzietà del giudice, contraddittorio, diritto di difesa, metodo dialogico nel procedere, che pur qui incontra limiti e deroghe.

Spicca, poi, nella trama del Libro VII, un secondo paradigma, il processo amministrativo penale, squisitamente tipico del sistema processuale canonico, che presenta elementi di criticità sotto il profilo dell’*asset* delle garanzie di contesto e di una dimensione “costituzionale” armonicamente garantita di *due process of law*. Il formante è notoriamente offerto dal can. 1720, un contenitore costruito come volutamente amorfo, le cui sequenze, al di là dell’imbastitura elementare che vi è fotografata, sono caratterizzate da un informalismo liquido: *liquid trial*, potrebbe dirsi, e parrebbe quasi un ossimoro, agli occhi del processualista laico, poiché non si tratta certo, qui, di *informal justice*, geneticamente tipica, invece, dei paradigmi della giustizia riparativa. Traccia, dunque, il processo amministrativo penale, con tratti sparuti ridotti all’essenziale, l’idea di una sequenza finalisticamente orientata e liberamente modulabile: mirando a un risultato-traguardo, si plasmano volta a volta, a mano libera, gli strumenti per conquistarlo; artefice della progettazione della mappa del percorso è lo stesso giudice che procede, guidato dalla stella polare dello scopo conoscitivo da perseguire.

Conosciamo l’impostazione consueta, che vanta, peraltro, ascendenze remote di grande autorevolezza: è giusto (*fair*) il processo che mira alla ricerca della verità reale (diremmo qui, facendo riecheggiare una terminologia laica in uso nel periodo di auge del codice di rito penale italiano del 1930); questo

obiettivo guiderà la modulazione concreta del sentiero più adatto, in concreto, per approdarvi. È, lo si sa, paradigma teorico di nobile ascendenza: che tuttavia la storia, e anche la vita quotidiana, ci mostra essere non esente da rischi, e che pur, nell'ottica delle dimensioni peculiari del sistema penale canonico, non appare forse aprioristicamente meritevole del più tranciante e irreversibile degli stigmi⁴.

Segna, dunque, il processo penale amministrativo, l'ipostatizzazione della prospettiva del finalismo, la coltivazione di una teleologia assorbente: è il risultato ciò a cui si mira; il formante che irradia il disegno dell'*iter* è il principio del rispetto della dignità della persona; il metodo, atteso lo scopo ultimo e la potenza radiale del *modus essendi*, lo si ricaverà tracciandolo di volta in volta, modulandolo sul singolo caso concreto. Ed è un modello di approccio di pensiero che trascende il solo processo, coinvolgendo l'interezza del sistema penale, che è sistema a due anime, sostanziale e processuale: sicché anche il diritto sostanziale ne è robustamente permeato, come mostra il cospicuo dibattito sul principio di legalità nell'ordinamento penale canonico, che contrassegna una delle cerniere portanti del pensiero canonistico⁵.

5. Garanzie partecipative e presunzione di innocenza

Eppure, che esista l'esigenza di assicurare il rispetto dei principi cardine del *fair hearing* è dato che non può certo dirsi estraneo al raggio di orizzonte del diritto processuale penale canonico, neppure in talune materie oggetto di discipline specialistiche che si raccordano ad aree di *delicta graviora* in ordine alle quali si registra, in questo frangente storico, una doverosa altissima sensibilità: il riferimento è al contrasto ai fenomeni di abuso sessuale nei confronti di minori o di persone particolarmente vulnerabili in ambito ecclesiastico. Converrà, senza alcuna pretesa di completezza, aver qui riguardo a un ventaglio di fonti in cui, in questo *range* di cospicua sollecitudine pastorale

⁴ Per recenti acute riconSIDerazioni del tema cfr., tra gli altri, GERALDINA BONI, *Il Libro VI De sanctionibus poenalis in Ecclesia: novità e qualche spigolatura critica*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 11, 2022, p. 1 ss.; JOAQUÍN LLOBELL, *Giusto processo e “amministrativizzazione” della procedura penale canonica*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 14, 2019, p. 1 ss.; PIETRO LO IACONO, *Applicazione della sanzione penale ed equità sostanziale: considerazioni canonistiche sul “giusto processo”*, in *Ius Ecclesiae*, 1, 2022, p. 111 ss.

⁵ Rimane, in tema, nell'ambito di una letteratura vastissima, di centrale rilievo il saggio di GIUSEPPE DALLA TORRE, *Qualche considerazione sul principio di legalità nel diritto penale canonico*, in *Angelicum*, 85, 2008, p. 267 ss.

nei confronti delle vittime di abusi⁶, s’è rimarcata l’esigenza che le essenziali garanzie difensive di contesto a tutela degli accusati non siano trascurate neppure in sede di indagini previe, che pur si innestano in quadranti anteriori agli stessi ambiti processuali propriamente detti.

A) Rileva, anzitutto, la lettera apostolica di Papa Francesco sulla protezione dei minori e delle persone vulnerabili⁷, che si correla alla coeva omologa Legge n. CCXCVII del 26 marzo 2019⁸. Il *motu proprio* segnala, con cristallina chiarezza, l’esigenza che a condotte così gravi seguano appropriati interventi in termini di accertamento delle responsabilità e di successiva applicazione di sanzioni adeguate, sancendo l’obbligo di denuncia, fatto salvo il sigillo sacramentale, e la sollecitudine e la protezione nei confronti delle vittime. Sul piano delle metodiche di accertamento, il *motu proprio* prevede che sia «garantito agli imputati il diritto a un processo equo e imparziale, nel rispetto della presunzione di innocenza, nonché dei principi di legalità e di proporzionalità fra il reato e la pena».

B) Rilevano, inoltre, le *Linee guida* per la protezione dei minori e delle persone vulnerabili per il Vicariato della Città del Vaticano⁹: nell’ambito della disciplina che regola la «trattazione delle segnalazioni dei presunti casi di sfruttamento, di abuso sessuale o di maltrattamento» (lett. F), è previsto (n. 12) che «la presunzione di innocenza deve essere sempre garantita, tutelando la reputazione dell’indagato»; si stabilisce, inoltre, che, «salvo che sussistano gravi ragioni in senso contrario, l’indagato è informato tempestivamente delle accuse a suo carico, onde potersi difendere dalle medesime», che egli «è invitato ad avvalersi dell’assistenza di consulenti civili e canonici», e che «gli sarà offerta anche assistenza spirituale e psicologica».

C) Precisazioni di rilevo in tema di garanzie difensive sono, inoltre, rimarcate dal *Vademecum* su alcuni punti di procedura nel trattamento dei casi di abuso sessuale di minori commessi da chierici, la cui seconda versione segue di quasi un biennio la stesura originaria¹⁰: pur se, va segnalato, la procedura

⁶ Merita, in tal senso, un rinvio, per la chiarezza sofferta e appassionata da cui è pervaso, il discorso di Papa Francesco ai membri della Pontificia Commissione per la tutela dei minori (29 aprile 2022, in www.vatican.va), in cui il Papa sottolinea, sulle orme di dolorose esperienze che ha cura di ricordare analiticamente, che «le persone abusate si sentono, a volte, come intrappolate tra la vita e la morte».

⁷ FRANCESCO, *Lettera apostolica in forma di motu proprio sulla protezione dei minori e delle persone vulnerabili*, 26 marzo 2019, in www.vatican.va.

⁸ Legge n. CCXCVII del 26 marzo 2019 sulla protezione dei minori e delle persone vulnerabili (in www.vatican.va).

⁹ FRANCESCO, *Linee guida per la protezione dei minori e delle persone vulnerabili per il Vicariato della Città del Vaticano*, 26 marzo 2019 (in www.vatican.va).

¹⁰ DICASTERO PER LA DOTTRINA DELLA FEDE, *Vademecum su alcuni punti di procedura nel trattamento dei casi di abuso sessuale di minori commessi da chierici* (in www.vatican.va).

appare comunque improntata a essenziali caratteri inquisitori.

D) La lettera apostolica *Vos estis lux mundi*¹¹ rimarcava già nel suo testo iniziale il ruolo della presunzione di innocenza in sede di svolgimento dell’indagine del Metropolita in ordine a segnalazioni di condotte di abuso addebitate a chierici (art. 12 § 7 [2019]); la recentissima versione emendata sottolinea ulteriormente, irrobustendolo, il raggio operativo della garanzia, con il prevedere che «alla persona indagata è sempre riconosciuta la presunzione di innocenza e la legittima tutela della sua buona fama» (art. 13 § 7 [2023]).

E) Va, del resto, su un più generale piano, posto in evidenza che la riforma organica del 2021 del Libro VI del Codice ha stabilmente implementato nel tessuto codicistico la presunzione di innocenza: secondo quanto previsto dal nuovo testo del can. 1321 § 1, «chiunque è ritenuto innocente finché non sia provato il contrario»¹².

6. Giustizia, metodiche, forma di Stato

Bastano questi pur rapsodici cenni per avvertire come si disegni, agli occhi dell’interprete, il volto variegato di un sistema che si innesta in un mondo del tutto diverso dalle intavolature del diritto statuale: non è certo secondario che la forma di Stato che questo sistema esprime si incardini nel paradigma dello Stato assoluto, che non conosce il principio di netta divisione dei poteri propria delle democrazie costituzionali. E, pur tuttavia, si tratta di un sistema processuale a largo spettro che si sta ponendo con energia le problematiche di un *fair hearing* che non è certo disconosciuto, ma che necessita di rimodulazioni adeguate ai caratteri del sistema costituzionale in cui l’accertamento processuale si innesta: dando corpo a una materia ricca, magmatica, chiaroscure, come si avverte *prima facie*.

mento dei casi di abuso sessuale di minori commessi da chierici, Ver. 2.0, 5 giugno 2022 (in www.vatican.va), che emenda e perfeziona la prima stesura del documento, pubblicato *ivi* il 16 luglio 2020.

¹¹ FRANCESCO, *Lettera apostolica in forma di motu proprio “Vos estis lux mundi”*, 25 marzo 2023 (in www.vatican.va), che emenda e stabilizza il primo testo pubblicato *ivi* il 7 maggio 2019.

¹² Per una robusta sottolineatura concernente il rilievo della presunzione di innocenza in veste di principio fondamentale cfr. l’intervento di Mons. Filippo Iannone, Presidente del Pontificio Consiglio per i testi legislativi, in sede di conferenza stampa sulle modifiche al Libro VI del Codice di diritto canonico (Sala Stampa della Santa Sede, *Bollettino* 1° giugno 2021, in www.vatican.va).

7. Giudizio e linguaggio della cura

Qualche cenno, per chiudere queste premesse, meritano alcune straordinarie suggestioni che si irradiano da sottolineature dense di rilucente bellezza che Papa Francesco ha donato ai giudici e a tutti noi nel segno della capacità di promozione umana che può allocarsi nell'esercizio di ogni giurisdizione che intenda tutelare i diritti fondamentali delle persone vulnerabili.

Si è svolto, nel novembre 2020, in piattaforma, un importante simposio dei giudici di Africa e America su «*La costruzione della giustizia sociale. Verso la piena applicazione dei diritti fondamentali delle persone in condizioni di vulnerabilità*». Nel suo breve intenso videomessaggio rivolto ai partecipanti all'assise, Papa Francesco, con i tratti del suo inconfondibile stile, ha esortato i giudici a fare delle proprie sentenze “una poesia”. Il poeta – ha detto il Papa – «ha bisogno di contemplare, pensare, comprendere la musica della realtà e catturarla nelle parole», e perciò «tu, in ogni decisione, in ogni frase, ti trovi di fronte alla felice possibilità di fare poesia: una poesia che curi le ferite dei poveri, che integri il pianeta, che protegga la madre terra e tutta la sua discendenza»; una poesia «che ripari, redima e nutra»; «giudici», ha esortato Papa Francesco, «non rinunciate a questa possibilità», poiché «una poesia che non trasforma è solo una manciata di parole morte»¹³.

Sottolineature che irradiano bellezza, che parlano dei semi del linguaggio della cura; che narrano della capacità di cogliere l'essenza della realtà, andando oltre la superficie; che esortano chi amministra giustizia ad averne fame e sete, a prendersi cura delle fragilità dello spirito e delle dimensioni dell'umanità ferita, nelle strade dissestate di ogni giorno, nei sentieri polverosi ove si intersecano vulnerabilità individuali e accertamento giudiziario, nella mitezza di un ordine del procedere intriso di promozione umana, anzitutto.

¹³ FRANCESCO, *Videomessaggio ai giudici di Africa e America*, 30 novembre 2020, in *Osservatore Romano*, 1° dicembre 2020, nonché in www.vatican.va.

Il processo giudiziale penale canonico

The canonical penal judicial process

FABIO FREDA

RIASSUNTO

Il contributo, dopo un excursus storico-giuridico relativo alla normazione della procedura penale giudiziaria a partire dal Codice Pio-Benedettino, procede alla disamina del vigente regime concernente il processo giudiziale penale canonico, ponendone in particolare rilievo la ratio ispiratrice dei relativi profili essenziali.

PAROLE CHIAVE

Processo giudiziale penale canonico; diritto penale canonico; Codice pio-benedettino; C.I.C.; Libro VII;

ABSTRACT

The essay, after a historical-legal excursus concerning the regulation of judicial criminal procedure since the Pio-Benedictine Code, proceeds to an examination of the current regime concerning the canonical penal judicial process, placing particular emphasis on the underlying rationale behind its essential profiles.

KEYWORDS

Canonical penal judicial process; Penal Canon Law; Pio-Benedictine Code; C.I.C., Book VII.

SOMMARIO: 1. Introduzione - 2. La procedura penale giudiziaria dal Codice Pio Benedettino al CIC 1983 - 3. L'investigatio praevia e la decisione sull'azionabilità della notitia criminis - 4. La struttura del processo giudiziale e il ruolo del Promotore di giustizia - 5. L'avvio del processo, le misure cautelari e l'esercizio del diritto di difesa - 6. Il processo propriamente detto: la fase istruttoria - 7. La decisione della causa - 8. L'appello: le peculiarità del processo penale giudiziale - 9. La res iudicata e l'esecuzione della sentenza - 10. Osservazioni conclusive

1. Introduzione

Nell'affrontare lo studio del tema oggetto del presente intervento, ossia il processo giudiziale penale canonico, ho potuto constatare come l'argomento sia stato un po' trascurato dagli studiosi della materia.

La produzione dottrinale degli ultimi anni, ed in particolare quella successiva alla promulgazione della normativa speciale della Congregazione per la Dottrina della Fede, ma non solo (mi riferisco anche alle norme speciali della Congregazione per l'Evangelizzazione dei Popoli e della Congregazione per il Clero), si è concentrata su quel fenomeno che un'autorevole dottrina ha definito «la quasi totale amministrativizzazione del processo penale anche per infliggere pene perpetue»¹.

Non vi è dubbio che nella *mens Legislatoris* quella giudiziale avrebbe dovuto essere la via privilegiata. Si tratta di un'opinione largamente condivisa, giacché una lettura orientata della norma di riferimento porta a concludere che alla procedura amministrativa è riservata una funzione di eccezione, in quanto strumento utilizzabile in casi limitati e, comunque, in presenza di situazioni ben definite.

La preferenza per il processo giudiziale è chiaramente indicata nel testo del can. 1342 CIC che, se da un lato risponde al principio del processo giudiziale obbligatorio, con la previsione anche della via amministrativa (come detto, solo per giusta causa, con efficacia limitata e con la proibizione di infliggere pene perpetue), dall'altro ne limita fortemente la portata e la rilevanza, aprendo ad una strada in ipotesi più agile e veloce.

Non vi è dubbio che dal 2001, a seguito della promulgazione delle norme in materia di *delicta graviora* (m.p. *Sacramentorum sanctitatis tutela*)², e della successiva riforma del 2010 con le *Normae de delictis CDF reservatis*³, si è andati verso un ridimensionamento della rilevanza del suddetto canone, culminata nella possibilità di infliggere la pena della dimissione dallo stato clericale (dunque le pene perpetue) anche attraverso lo strumento extragiudiziale.

In merito, un'autorevole dottrina che ha parlato, forse non a torto, dell'ormai prevalente uso del processo amministrativo come di «un dato di fatto, che sembra denunciare la palese e predeterminata preferenza delle varie categorie dei *Superiores* circa la scelta della via meno impegnativa, ma più

¹ JOAQUÍN LLOBELL, *Giusto processo e “amministrativizzazione” della procedura penale canonica*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 14, 2019, p. 3.

² *Motu proprio Sacramentorum sanctitatis tutela*, in AAS 93 (2001), p. 11.

³ *Normae de delictis Congregationi pro Doctrina Fidei reservatis* (*Normae 2010*), in *L'Osservatore Romano*, 16 luglio 2010, pp. 4-5.

Autoritaria»⁴. Si tratta di una scelta che si pone sulla scia di quella nuova idea che, attraverso l'inversione della preferenza per il processo giudiziale a favore di quello amministrativo, si possa perseguire la finalità di una maggiore celerità decisionale e, dunque, di maggiore efficienza e velocità della risposta dell'apparato penale⁵.

Ciò tuttavia, secondo alcuni Autori, espone al rischio concreto di sottrarre i diritti degli imputati alla doverosa protezione che solo un processo giudiziale può garantire (can. 221 CIC)⁶. Per altri versi, alla mancanza di un vero contraddittorio processuale può conseguire l'impossibilità per il Giudice di raggiungere la certezza morale della decisione⁷.

Anche in virtù di tali considerazioni, che pure tengono conto della specificità del diritto penale canonico, ritengo tuttavia possibile, ed anzi auspicabile, che la necessità di soddisfare in modo rapido ed efficace le istanze repressive, possa trovare un bilanciamento proprio nei principi ispiratori del diritto penale canonico, al fine di raggiungere il difficile obiettivo del giusto processo⁸.

A tal proposito mi piace ricordare le parole del Sommo Pontefice che, in un discorso del 1990 ai Prelati Uditori della Rota, sottolineava come «l'attuazione giusta della giustizia» si persegue proprio con «*il giusto processo, che è oggetto di un diritto dei fedeli*» e costituisce al contempo «una esigenza del bene pubblico della Chiesa. Le norme canoniche processuali, pertanto, vanno osservate da tutti i protagonisti del processo come altrettante manifestazioni di quella giustizia strumentale che conduce alla giustizia sostanziale»⁹.

⁴ GIUSEPPE DI MATTIA, *Diritto alla difesa e procedura penale amministrativa in diritto canonico*, in *Fidelium Iura*, 3, 1993, p. 312, n. 9.

⁵ Cfr. DAVIDE CITO, *Le procedure penali nel diritto canonico*, in www.pul.it, p. 174.

⁶ JOAQUÍN LLOBELL, *Contemperamento tra gli interessi lesi ed i diritti dell'imputato: il diritto all'equo processo*, in *Ius Ecclesiae*, 2, 2004, pp. 374-381. In senso conforme si veda anche ANDREA BETTETINI, *Diritto alla tutela giurisdizionale*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 10, 2020, p. 9.

⁷ DAVIDE CITO, *Nota alle norme sui «Delicta graviora»*, in *Ius ecclesiae*, 2, 2010, p. 798.

⁸ Cfr. DANIELA MILANI, *Delicta reservata seu delicta graviora: la disciplina dei crimini rimessi alla competenza della Congregazione per la Dottrina della Fede*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 3, 2013, p. 24.

⁹ Discorso del Santo Padre ai Prelati Uditori della Rota Romana in data 18 gennaio 1990, in *Acta Apostolicae Sedis AAS* 82 (1990) p. 876; cfr. anche *Communicationes*, 22, 1990, p. 7.

2. La procedura penale giudiziaria dal Codice Pio Benedettino al CIC 1983

L'economia della presente relazione non mi consente di addentrarmi ulteriormente nella tematica sopra accennata. Passo, dunque, alla trattazione dell'argomento assegnatomi, principiando da un breve *excursus* storico relativo alla normazione della procedura penale giudiziaria a partire dal Codice Pio Benedettino.

Cominciamo col dire che il sistema accusatorio del codice previgente¹⁰ riservava l'esercizio dell'azione criminale ad un pubblico accusatore, il *Promotor iustitiae*, sollevando il Giudice dall'onere della prova a sostegno dell'accusa.

Siamo in presenza di un classico esempio di «*sistema inquisitorio*», nel quale tuttavia si accedeva al processo giudiziale soltanto quando fosse stata verificata l'inefficacia dell'istituto preventivo della *correptio deliquentis* (giudiziaria o extragiudiziaria). Con ciò si indicava lo strumento attraverso il quale l'Autorità preposta (Giudice o Ordinario), prima di avviare il processo, cercava di ottenere il ravvedimento bonario del reo (per mezzo di esortazioni o moniti), ottenendo, allo stesso tempo, la sua *conversio e reconciliatio*¹¹. Oggi si potrebbe parlare di «*degiurisdizionalizzazione*» del processo penale, intendendo in tal modo l'individuazione di meccanismi che, in via preventiva, possano evitare l'instaurazione di un processo penale.

Mentre sotto la vigenza del *Codex* del 1917, dunque, tutta la struttura del processo giudiziale era incentrata sulla correzione del reo (sempre nella prospettiva del *bonum communitatis*), la formulazione del nuovo Codice, pur perseguito il medesimo fine, sembra maggiormente indirizzato alla tutela dei diritti dell'imputato¹², cui sono garantiti mezzi adeguati per l'esercizio dello *ius defensionis*, come si dirà meglio nel prosieguo.

Il processo penale giudiziale è collocato all'interno del Libro VII *De processibus* per un'esigenza di coerenza, in quanto la materia rientra nelle cause di ordine pubblico, alle cui norme procedurali fa espresso richiamo il can. 1728 §1 CIC.

Un noto Autore ha dato risalto al carattere di particolare «*sbrigatività*»

¹⁰ La materia processuale era normata in ventisette canoni (dal c. 1933 al c. 1959 CIC 17).

¹¹ CONTE A CORONATA, *Institutiones iuris canonici*, V. II. *De Processibus*, Taurini-Romae, 1962, n. 1466, così scriveva in proposito: «*Correptio est institutum quo persona aliqua reprehenditur ab Ordinario suo aut a iudice forma iuridica, vel de delicto commisso vel de conversatione scandalosa et graviter ordinis perturbatrice*».

¹² Cfr. CLAUDIO PAPALE, *Il processo penale canonico*, Commento al Codice di Diritto Canonico. Libro VII, Parte IV, Urbaniana University Press, Città del Vaticano, 2012, p. 114.

da parte del Legislatore del 1983¹³, in considerazione del limitato numero di canoni (1717-1731) dedicati alla materia, peraltro suddivisi in tre capitoli, che attengono alle tre fasi in cui si sostanzia il processo. Parliamo, nello specifico, della fase dell’indagine previa, comune anche al processo amministrativo (cann. 1717-1719), del processo propriamente detto, a sua volta suddiviso in processo amministrativo (can. 1720) e processo giudiziale (cann. 1721-1728) e, infine, dell’azione di riparazione dei danni, che tuttavia appare come un *genus a sè stante*, in quanto non strettamente legato ai processi penali.

Si potrebbe ritenere che tale scarso numero di canoni risponda alla volontà del Legislatore di evitare i processi o quanto meno di renderli più semplici possibile. A tal fine anche il Codice vigente, nel can. 1341, riprendendo parzialmente la normativa precedente, regolamenta le ipotesi in cui si può evitare il ricorso allo strumento processuale, consistenti non solo nella *correptio*, ma anche nell’*ammonitio canonica* e in qualsiasi altro mezzo di sollecitazione pastorale, nello spirito del Concilio Vaticano II, che del processo penale attuale è il fondamento.

Esula dall’oggetto della presente relazione una generale trattazione circa il sistema penalistico della Chiesa. Tuttavia, ritengo l’accenno appena fatto di interesse nella prospettiva di meglio comprendere la *ratio* ispiratrice dei profili essenziali della normativa processual-penalistica.

3. L’investigatio praevia e la decisione sull’azionabilità della notitia criminis

Accennavo in precedenza ai tre stadi che caratterizzano il processo giudiziale, la prima delle quali è considerata l’indagine previa, regolata dai cann. 1717-1719 CIC, benché non vi appartenga *stricto sensu*. Ciò in ragione del fatto che essa costituisce l’indefettibile presupposto dell’azione processuale.

Ricordo brevemente che l’avvio dell’azione criminale presuppone la sussistenza della *notitia de delicto* o *notitia criminis*, ossia una qualsiasi informazione pervenuta all’Ordinario quale Autorità competente a giudicare sulla commissione di un delitto, che ricade sotto la sua giurisdizione.

Ritengo utile soffermarmi brevemente su alcuni aspetti relativi alla fase investigativa, in quanto hanno rilevanti conseguenze sullo svolgimento del processo propriamente detto.

In primo luogo, il can. 1717 CIC espone chiaramente quale è l’oggetto dell’*investigatio* preliminare. L’Ordinario deve indagare con prudenza «circa

¹³ Cfr. BRUNO FABIO PIGHIN, *Diritto Penale Canonico*, Marcianum Press, Venezia, 2014, p. 550.

facta et circumstantias et circa imputabilitatem», ossia sugli elementi del delitto fissati dal can. 1321 CIC.

Il risultato di tale attività – che è di carattere amministrativo – è la raccolta di testimonianze e documentazione (pubblica o privata) sul cui valore di prova, utilizzabile in un eventuale processo, gli Autori si sono molto confrontati.

Dopo avere ricordato, per completezza espositiva, che la prova consiste nell’elemento su cui si fonda il convincimento del Giudice relativamente ad un determinato fatto, ossia «la dimostrazione data al Giudice, mediante legittimi argomenti, di fatti dubbi o controversi che abbiano rilevanza nel processo»¹⁴, mi pare di poter condividere la tesi di quanti sostengono che la prova medesima, per essere tale, deve formarsi nell’ambito del processo, nel rispetto del principio del contraddittorio, che ovviamente manca nel momento investigativo.

Il materiale raccolto, soltanto dopo essere stato riprodotto e verificato in giudizio, potrà eventualmente acquisire un valore probatorio in senso stretto¹⁵. È infatti necessario che all’accusato sia data la possibilità di prenderne visione e difendersi, facendo valere le proprie ragioni attraverso i legittimi strumenti processuali.

Apro una doverosa parentesi in merito alle ipotesi delittuose più gravi, che sono regolamentate dalle norme speciali sopra richiamate. L’art. 21, §2 delle *Normae de delictis Congregationi pro Doctrina Fidei reservatis*¹⁶ – che al momento della pubblicazione del presente contributo sono state ulteriormente rivisitate dal Legislatore per uniformarle alla revisione del *Liber Sextus*¹⁷ – concede la facoltà di dispensare, su mandato della Congregazione per la Dottrina della Fede, dall’applicazione del disposto di cui al §1 dello stesso articolo, limitatamente ai *delicta graviora*, ovvero di presentare il caso direttamente al Santo Padre per la dimissione o deposizione (se ricadente sotto il Codice della Chiese Orientali) *ex officio* del reo.

Tale ultima ipotesi presuppone che consti con certezza manifesta la colpevolezza dell’accusato, sempre *data eo facultate sese defendendi*. In altri termini, deve risultare in modo inconfutabile che l’accusato abbia commesso il delitto, fatto comunque salvo il diritto del Sommo Pontefice di decidere altrimenti.

¹⁴ MANUEL JESÚS ARROBA CONDE, *Diritto Processuale canonico*, Ediurcla, Roma, 2001, p. 381.

¹⁵ Cfr. BRUNO FABIO PIGHIN, *Diritto Penale Canonico*, cit., p. 561.

¹⁶ *Normae 2010*, pp. 4-5.

¹⁷ Ora art. 26 *Normae de delictis Congregationi pro Doctrina Fidei reservatis* (*Normae 2021*), in *L’Osservatore Romano*, 7 dicembre 2021, p. 6 (il *Rescriptum ex audiencia SS.mi* è datato 21 ottobre 2021).

La conseguenza è che la prova della reità non viene a formarsi – come dovrebbe – in ambito processuale, giacché agli elementi raccolti con l’indagine previa si attribuisce direttamente il valore di piena prova.

Non intendo certo dire con tale eccezione sia precluso o impedito all’imputato l’esercizio del diritto di difesa per dimostrare l’infondatezza delle accuse¹⁸. Va tuttavia segnalato il rischio concreto che vengano comunque limitati i diritti del medesimo imputato, anche, ma non solo, in ragione del carattere assoluto della decisione assunta dal Sommo Pontefice.

Un’altra questione dibattuta tra gli Autori è connessa ad una prassi ricorrente, soprattutto laddove vi sia carenza di canonisti o comunque di esperti della materia penale canonica. Accade sovente, infatti, che il delegato all’*investigatio praevia* sia successivamente incaricato di svolgere la funzione di Promotore di Giustizia nel processo giudiziale.

Premesso che non vi è alcun espresso divieto di legge in tal senso, una parte della dottrina si è espressa in termini di inopportunità del doppio incarico¹⁹. Ciò sulla scorta della valutazione espressa a suo tempo dalla Commissione redattrice del Codice, che riteneva «*sconveniente*» un intervento nel processo del delegato all’indagine²⁰. Altra parte della dottrina ritiene, invece, che l’aver ricoperto la funzione di investigatore non solo non presenti profili di invalidità (come per il Giudice, come si dirà meglio nel prosieguo), ma che anzi «ciò possa essere consigliabile in taluni casi»²¹.

A mio giudizio il duplice ruolo, di investigatore prima e di pubblico accusatore poi relativamente alle medesime ipotesi delittuose, non è privo di conseguenze esponendo al pericolo di ingenerare «confusione tra la verifica della veracità e una sua personale attività in vista della produzione delle prove future». Infatti, la consapevolezza di dover espletare la funzione di pubblica accusa «porterebbe inconsapevolmente costui a cominciare a sostenere l’accusa già durante la fase previa»²².

¹⁸ Il menzionato art. 26 della *Normae 2021* prevede espressamente che debba essere dato all’acusato la facoltà di difendersi prima della presentazione del caso alla Somma Autorità.

¹⁹ Cfr. DAMIAN GUILLERMO ASTIGUETA, *L’investigazione previa: alcune problematiche*, in *Periodica de re canonica*, 98, 2009, p. 202, il quale tuttavia non esclude un’eventuale consultazione del Promotore di giustizia nel corso dell’investigazione.

²⁰ Cfr. *Communicationes*, 1980, 12, p. 190.

²¹ LUCIA GRAZIANO, *La praevia investigatio e la tutela dei diritti dell’ordinamento penale canonico*, in DAVIDE CITO (a cura di), *Processo penale e tutela dei diritti nell’ordinamento canonico*, Giuffrè, Milano, 2005, p. 502.

²² PATRICK LAGGES, *The penal process. The preliminary investigation in light of the Essential Norms of the United States*, in PATRICK COGAN (a cura di), *Sacerdotes Iuris Digestae 1.1, Miscellanea in honour of William H. Woestman*, O.M.I., Ottawa 2005, p. 287.

All’investigatore è invece precluso *ex lege* di essere Giudice del processo derivante dall’indagine dallo stesso effettuata, in quanto non sarebbero garantiti i principi di terzietà ed imparzialità.

L’interpretazione del testo del can. 1717 § 3 CIC non lascia dubbi, laddove utilizza il termine «*nequit*». Si tratta di una clausola inabilitante ed impone, pertanto, una previsione *ad validitatem*²³.

Al completamento delle indagini, una volta raccolti gli elementi da parte dell’Ordinario o ad esso consegnati, quest’ultimo decide sull’azionabilità della *notitia criminis*²⁴, operando la scelta di istituire un processo penale in forma giudiziale.

La valutazione demandata all’Autorità circa l’opportunità del processo rappresenta una scelta obbligata qualora non esistano altri mezzi (ammonizione fraterna, riprensione e altri mezzi di sollecitudine pastorale) da adottare per evitarlo.

In tal senso il can. 1341 CIC fissa quelli che sono stati giustamente definiti «i criteri della operatività pastorale»²⁵, ossia le direttive per percorrere tutte le strade pastorali a disposizione della Chiesa, al fine di perseguire massimamente lo scopo di evitare il processo.

Sempre all’Ordinario compete la scelta sulla via processuale (giudiziale o amministrativa) più idonea al caso sottoposto al suo vaglio.

Ribadito che il can. 1342 CIC designa come preferibile il processo giudiziale – in quanto maggiormente garantista dell’accertamento della verità, ma anche della tutela dei diritti dell’accusato²⁶ – soltanto al ricorrere di «giuste cause»²⁷, è consentito di ricorrere alla procedura extragiudiziale, con espressa esclusione però della inflizione (o dichiarazione) di pene perpetue, oppure di pene che la legge o il precetto che le stabilisce non consente di applicare per decreto.

La dottrina riconosce la sussistenza delle cause ostative alla celebrazio-

²³ Tale ipotesi era stata, invece, esclusa da parte della dottrina più risalente, secondo la quale il divieto era imposto *ad validitatem*. Cfr. FRANCISCO XAVER WERNZ, PETRI VIDAL, *Ius canonicum*, n. 724: «*quae prohibitio [...] nec tamen est munita clausula irritante seu inabilitante*».

²⁴ cfr. LUCIA GRAZIANO, *La praevia investigatio e la tutela dei diritti dell’ordinamento penale canonico*, cit., p. 65.

²⁵ VELASIO DE PAOLIS, DAVIDE CITO, *Le sanzioni nella chiesa. Commento al codice di diritto canonico. Libro VI*, Urbaniana University Press, Città del Vaticano, 2000, p. 212.

²⁶ Cfr. BRUNO FABIO PIGHIN, *Diritto penale canonico*, cit., p. 564.

²⁷ Cfr. MARINO MOSCONI, *L’indagine previa e l’applicazione della pena in via amministrativa*, in GRUPPO ITALIANO DI DOCENTI DI DIRITTO CANONICO (a cura di), *I giudizi nella Chiesa. Processi e procedure speciali*, *Quaderni della Mendola* 7, 1999, p. 221, il quale esclude che possano considerarsi «giuste cause» i semplici vantaggi offerti dal processo amministrativo.

ne del processo in situazioni «particolari, rimesse alla prudente discrezione dell’Ordinario, le quali abbiano incidenza, ad esempio, sulla tutela della riservatezza, sulla protezione della buona fama dell’imputato, sulla modalità di evitare uno scandalo pubblico e sulla speditezza del procedimento»²⁸.

A questo punto occorre fare un distinguo in relazione ai processi in materia di *delicta CDF reservata*. La normativa speciale, nel conferire, in accordo con l’art. 52 della *Pastor Bonus*²⁹, la competenza esclusiva alla Congregazione per la Dottrina della Fede a giudicare i delitti più gravi, pur lasciando la competenza medesima agli Ordinari locali, la attenua già nel giudizio di convenienza della procedura penale da adottare (*ex can. 1718 CIC*). Infatti, a norma dell’art. 16 delle *Normae de delictis CDF reservatis*³⁰ tale valutazione è demandata allo stesso Dicastero, cui può essere direttamente deferito il compito di svolgere gli atti preliminari, laddove il caso sia pervenuto senza lo svolgimento di una indagine previa *ex can. 1717 CIC*.

Se il m.p. *Sacramentorum sanctitatis tutela* del 2001 prevedeva, all’art. 17, che nelle fattispecie criminali ricomprese nella previsione della medesima norma si dovesse obbligatoriamente procedere in forma giudiziale, nel testo novellato del 2010, all’art. 21, benché il primo paragrafo ribadisca che i delitti più gravi riservati alla Congregazione per la Dottrina della Fede vadano perseguiti attraverso un processo giudiziale, al secondo paragrafo conferisce la facoltà di esperire la procedura amministrativa di cui al can. 1720 CIC³¹, con la previsione tuttavia dell’intervento nel voto deliberativo di due assessori, nonché, come detto, la possibilità di deferire il caso direttamente al Santo Padre per la dimissione dallo stato clericale per casi più gravi.

4. La struttura del processo giudiziale e il ruolo del Promotore di giustizia

Il processo giudiziale penale non ha una struttura propria, trovando applicazione le norme generali *de processibus* (cann. 1400-1500 CIC), ed in particolare sul processo contenzioso ordinario (cann. 1501-1655 CIC), a norma del disposto del can. 1728, §1 CIC. Il Legislatore, tuttavia, precisa che dette

²⁸ BRUNO FABIO PIGHIN, *Diritto penale Canonico*, cit., p. 582.

²⁹ S. GIOVANNI PAOLO II, Cost. Ap. *Pastor bonus*, in AAS 80 (1988), art. 52: «La Congregazione per la Dottrina della Fede... giudica i delitti contro la fede e i delitti più gravi commessi sia contro la morale sia nella celebrazione dei sacramenti, che vengano ad essa segnalati e, all’occorrenza, procede a dichiarare o ad infliggere le sanzioni canoniche a norma del diritto, sia comune che proprio».

³⁰ Ora art. 10, § 3 *Normae 2021*.

³¹ Ora art. 19, § 1.

norme si applicano ove non confliggenti con la natura stessa del processo penale (cann. 1717-1731 CIC) e con le norme speciali per le cause relative al bene pubblico.

Si tratta di una clausola di salvaguardia che impedisce, tra l'altro, il ricorso al contenzioso orale (cann. 1656-1670 CIC), benché il can. 1725 CIC preveda la possibilità della discussione orale della causa (obbligatoria, invece, nel Codice delle Chiese Orientali, alla presenza dell'accusato, del suo difensore e del Promotore di giustizia – cfr. cann. 1476-1478 CCEO). In proposito, si è osservato che, essendo già previsto nel processo contenzioso ordinario, tale scelta del Legislatore «non comporta alcun mutamento in relazione al giudizio di esclusione»³².

I fori di competenza dell'azione penale non pongono particolari difficoltà interpretative. La competenza a svolgere il processo spetta dall'Ordinario che ha avviato l'indagine previa, giurisdizionalmente competente in ragione del domicilio o quasi domicilio dell'accusato (can. 1408 CIC). In via alternativa, l'azione penale può essere svolta dall'Ordinario *loci commissi delicti*, *ex can.* 1412 CIC, quale foro alternativo e proprio della materia penalistica e generale³³.

Va poi ricordata la competenza per giurisdizione personale in ragione della qualità o dello *status* dell'inculpato³⁴ e l'ipotesi di competenza *rationae personae*³⁵.

Entrando *in medias res*, l'attribuzione al Promotore di Giustizia del ruolo di tutore del bene pubblico ne fa il titolare dell'esercizio dell'azione penale, al quale l'Ordinario, quale *dominus litis*, trasmette gli atti, una volta che abbia decretato la necessità di istituire un processo giudiziale (can. 1721 CIC).

Non mi soffermo in questa sede a delinearne le caratteristiche ed i requisiti, rimandando alla lettura dei cann. 1430-1436 CIC. Ritengo però utile fare un breve accenno al carattere esclusivo della titolarità dell'azione penale.

³² CLAUDIO PAPALE, *Il processo penale canonico. Commento al Codice di Diritto Canonico – Libro VI, Parte IV*, Urbaniana University Press, Città del Vaticano, 2021, p. 115.

³³ Eventuali ipotesi di citazione dell'imputato davanti a più tribunali viene risolto a norma del can. 1415 CIC, applicando dunque il criterio della prevenzione.

³⁴ Intendo riferirmi ai Superiori degli Istituti religiosi clericali di diritto pontificio o di una Società di Vita Apostolica clericale di diritto pontificio ovvero ai Superiori delle Prelature personali o degli Ordinariati Militari.

³⁵ Parlo della competenza esclusiva del Romano Pontefice e della Rota Romana. In merito, l'art. 1 § 2 SST ha introdotto una deroga significativa attribuendo alla Congregazione per la Dottrina della Fede la competenza parimenti esclusiva di giudicare, su mandato del Sommo Pontefice, i Cardinali, i Patriarchi, i Vescovi, i Legati della Sede Apostolica e le altre persone di cui al can. 1405, §3 CIC e al can. 1061 CCEO nei casi di *delicta graviora* e contro la fede.

Infatti, l'esercizio dell'azione penale medesima in ragione di un mandato all'uopo conferito dall'Ordinario pone la questione sulla discrezionalità di cui goda il Promotore di giustizia nell'espletamento dell'incarico affidatogli.

In realtà, l'obbligatorietà dell'azione penale fa sì che il *Promotor iustitiae*, in esecuzione del mandato ricevuto, sia sempre tenuto alla presentazione del libello accusatorio³⁶. Egli, tuttavia, in virtù del disposto del can. 1724 CIC, può certamente rinunciare all'istanza, una volta presentato l'atto di accusa, a patto che la rinuncia venga fatta per iscritto ed in conformità del can. 1524 CIC.

La rinuncia presuppone che il *dominus litis*, ossia l'Ordinario, abbia prestato il proprio consenso o ne abbia egli stesso fatto espressa richiesta. Ciò non significa, però, che il Promotore di giustizia sia comunque tenuto a dare seguito alla richiesta medesima. Infatti, egli «*potest*», non «*debet*» rinunciare, come chiaramente indicato nel succitato canone.

Circa i motivi, il compianto Cardinale De Paolis osservava che non è motivo di rinuncia l'evidenza della non commissione del delitto da parte dell'accusato giacché, a norma del can. 1726 CIC, è richiesta una sentenza assolutoria³⁷. Una dottrina contraria ritiene, invece, che anche una tale ipotesi possa giustificare la desistenza dall'azione penale³⁸.

Si richiede, poi, *ad validitatem* che l'accusato presti accettazione alla rinuncia, a meno che non sia assente dal giudizio. Non vi è dubbio che egli, al fine di tutelare la buona fama, abbia il diritto all'accertamento della propria innocenza attraverso una sentenza, in quanto «sul reo potrebbe rimanere un motivo di sospetto che non è stato chiarito o dissipato»³⁹.

5. L'avvio del processo giudiziale, le misure cautelari e l'esercizio del diritto di difesa

Secondo quanto previsto nel processo contenzioso ordinario, anche nel processo giudiziale penale al Giudice – che può essere monocromatico o collegiale per le cause riguardanti i delitti che possano comportare la pena della dimissione dello stato clericale o la dichiarazione della scomunica – è richie-

³⁶ Gli elementi del libello sono quelle indicate nei cann. 1502 e 1504 CIC.

³⁷ VELASIO DE PAOLIS, *Il processo penale giudiziale*, in *I procedimenti speciali nel diritto canonico*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 1992, p. 252.

³⁸ Cfr. WILLIAM H. WOESTMAN, *Ecclesiastical Sanction and Penal Process*, Faculty of Canon Law, Saint Paul University, Ottawa, 2000, p. 171.

³⁹ VELASIO DE PAOLIS, *Il processo penale giudiziale*, cit., p. 263.

sta una valutazione preliminare del libello accusatorio, ossia l’effettuazione di una sorta di filtro preventivo.

Infatti, dopo avere accertato sia la *legitimatio standi in iudicio* del Promotore di giustizia nonché la propria competenza, valuta la sussistenza del *fumus* ossia il fondamento dell’istanza, «*generatim saltem*», procedendo ad un giudizio nel quale è tenuto a «rispettare i parametri indicati dal legislatore»⁴⁰.

Dopo di ciò, il Giudice emette decreto di ammissione ovvero di rigetto del libello, qualora sussistano vizi relativi agli elementi di cui al can. 1504 nn. 1-3. CIC⁴¹. Con il decreto di ammissione del libello, il Giudice cita in giudizio le parti (*Promotor iustitiae* e accusato) al fine di procedere alla contestazione della lite (cfr. can. 1507 § 1 CIC).

Ci troviamo in uno dei momenti cruciali del processo giudiziale. Infatti, la notificazione del decreto di citazione a giudizio produce due effetti fondamentali: la pendenza della lite ed il mutamento della qualificazione giuridica della persona sottoposta al processo.

Tratto innanzitutto quest’ultimo aspetto, sottolineando come la persona soggetta al processo muta il suo *status* all’interno del processo, passando da indagato ad accusato o imputato⁴².

Fino a questo punto non si rilevano particolari differenze rispetto al processo contenzioso ordinario, nel quale trova applicazione il principio del «*nihil innovetur*», che consegue alla pendenza della lite.

Nel processo penale, invece, si trova l’eccezione stabilita dal can. 1722 CIC. La norma, infatti, attribuisce all’Ordinario la facoltà, in qualsiasi fase del processo, e dopo avere sentito il Promotore di giustizia, e citato l’accusato, di adottare misure cautelari urgenti, che consistono in provvedimenti limitativi della libertà della persona assoggettata al giudizio.

Il problema dell’irrogazione di dette cautele, e dell’utilizzo talvolta improvvisto che di esse si fa, meriterebbe un maggiore approfondimento, anche per l’animato dibattito instauratosi tra gli Autori.

Per quanto di interesse al mio intervento, osservo innanzitutto che, con la concessione di disporre misure interdittive a procedimento già avviato, il Legislatore ha inteso garantire che il processo si svolga in modo legittimo, scongiurando lo scandalo ovvero evitando che lo scandalo, ove già esistente, abbia ad assumere proporzioni maggiormente nocive per la comunità.

⁴⁰ CLAUDIO PAPALE, *Il processo penale canonico*, cit., p. 128.

⁴¹ La questione dell’ulteriore reiezione del libello viene risolta “*expeditissime*”, a norma del can. 1505 § 4 CIC.

⁴² È controverso quale debba essere il termine più appropriato ossia *reus* o *accusatus*, entrambi utilizzati nel codice, sia pure in modo non omogeneo.

In secondo luogo, va chiarito quale è la sede naturale, ossia il momento in cui dette cautele possono essere imposte.

L'opinione di alcuni Autori è che, per espressa previsione normativa, il luogo a tal fine preposto sia il solo processo giudiziale, quando il processo stesso ha già preso avvio. In realtà, prevale in dottrina l'opinione che la norma vada interpretata in modo estensivo, attribuendo operatività alla stessa anche nella fase delle indagini preliminari⁴³.

Si è anche aperto un vivace dibattito sulla possibilità che le cautele siano irrogate anche nel corso del processo amministrativo.

Secondo alcuni Autori l'ubicazione del can. 1722 CIC dopo l'unico canone che riguarda il processo amministrativo (can. 1720 CIC), porterebbe ad escludere una collocazione diversa dall'ambito del processo giudiziale.

Più convincente appare, tuttavia, la tesi secondo la quale il canone riguardi entrambi i processi. Ciò non solo perché è proprio la norma ad utilizzare indistintamente il termine «*processus*», ma anche in virtù della stessa collocazione sistematica, dopo il can. 1720 ma prima anche del can. 1721 CIC, riguardante il solo processo giudiziale⁴⁴.

La questione può forse dirsi superata, almeno in relazione ad una tipologia di delitti connotati da una particolare gravità, laddove le *Normae de delictis CDF reservatis* (art. 19)⁴⁵ conferiscono all'Ordinario la potestà di disporre misure interdittive o limitative della libertà sin dalla fase dell'*investigatio praevia*, consentendo così «l'assunzione anticipata alla fase dell'indagine previa delle misure di cautela (più che altro a tutela delle vittime), le quali, pertanto, tassativamente nei casi previsti, risultano sganciate dalla necessità dell'inizio di un'azione penale strettamente intesa»⁴⁶.

Un altro aspetto peculiare del processo giudiziale meritevole di essere esaminato è certamente quello relativo allo *ius defensionis* e alle modalità con cui esso viene esercitato, nell'ottica del rispetto del giusto processo.

La dilagante tendenza ad individuare l'indagine previa quale luogo di rac-

⁴³ Cfr. BERTRAM F. GRIFFEN, *Canon 1722 Imposition of Administrative Leave Against an Accused, in CLS of America, Roman Replies and CLSA Advisory Opinion* 1988, 1988, pp. 103-108.

⁴⁴ Cfr. FRANS DANEELS, *L'imposizione amministrativa delle pene e il controllo giudiziario sulla loro legittimità*, in DAVIDE CITO (a cura di), *Il processo penale e tutela dei diritti nell'ordinamento canonico*, Giuffrè, Milano, 2005, p. 299. Va peraltro segnalato le nuove *Normae CDF* del 2021, all'art. 15 attribuiscono al Presidente del Tribunale, dopo avere udito il Promotore di giustizia, di imporre misure cautelari *ex can. 1722 CIC*.

⁴⁵ Ora art. 10 *Normae 2021*.

⁴⁶ MARIANGELA GALLUCCIO, *Peculiarità della funzione cautelare nel diritto canonico alla luce dei provvedimenti ex c. 1722 CIC*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 27, 2015.

colta delle prove, fa sì che sempre più frequentemente si assista ad una sorta di istruttoria anticipata.

Tale prassi, come si può facilmente immaginare, è foriera di pregiudizio (non soltanto potenziale) per i diritti difensivi dell’indagato, al quale in quella fase la legge non consente (né impone) di nominare obbligatoriamente un patrono. Si pensi, ad esempio, all’ipotesi dell’audizione dell’indagato, che si svolga in assenza del suo difensore, ove questi potrebbe essere indotto, per motivi di sudditanza psicologica, a confessare un delitto che in realtà non ha commesso, pregiudicando in tal modo la propria posizione.

Orbene, per scongiurare tale concreto rischio, la soluzione più equilibrata mi pare possa essere individuata nel consentire che l’indagato venga sentito soltanto se assistito da un avvocato, come è peraltro già previsto dal Codice delle Chiese Orientali⁴⁷.

Tale ipotesi, pur comportando un appesantimento della procedura previa, apporta all’indagato un indubbio vantaggio in ragione di una maggiore tutela difensiva. Egli, infatti, diviene, sin dal suo avvio, parte attiva del procedimento penale con la possibilità di adottare immediatamente le tutele previste dalla legge in suo favore.

Inoltre, poiché il diniego del diritto di difesa comporta la nullità della sentenza *ex can. 1620 n. 7*, il can. 1723 CIC, a norma del quale il Giudice, nell’atto di citare l’imputato, lo invita a nominare un proprio difensore di fiducia entro il termine assegnato. Qualora egli non vi provveda, sarà il Giudice a nominarne uno di ufficio, prima della contestazione della lite, e detto incarico rimarrà fino a quando l’imputato non si sarà dotato di un proprio difensore⁴⁸.

Le ragioni sottese alla sopra menzionata norma rispondono all’esigenza di salvaguardare il principio del contraddittorio, assicurando la contrapposizione al Promotore di giustizia di un contraddittore credibile ed autorevole, in quanto in possesso di competenza giuridica e validi strumenti tecnici in grado di garantire adeguata assistenza all’imputato⁴⁹.

Apriamo nuovamente una finestra sulla normativa speciale in materia di *delicta graviora*, proprio in relazione ai requisiti richiesti per il difensore. Il m.p. *Sacramentorum sanctitatis tutela*, all’art. 13, stabiliva espressamente che

⁴⁷ Cfr. can. 1481 § 1 CCEO: «*In iudicio poenali accusatus aut a se constitutum aut a iudice datum semper habere debet advocatum*».

⁴⁸ Cfr. art. 19, §7 Normae 2021.

⁴⁹ Per tale ragione il difensore, o patrono che dire si voglia, deve possedere i requisiti previsti dal can. 1483 CIC e deve essere munito di mandato autentico *ex can. 1484 §1 CIC*. È data la facoltà di nominare più avvocati, come anche l’imputato, a norma del can. 1486 §1 CIC, può revocare il mandato precedentemente conferito.

potesse fungere da avvocato e procuratore esclusivamente colui che, oltre al dottorato in diritto canonico, avesse il requisito del sacerdozio e dovesse essere approvato dal Presidente del Collegio. Il rescritto del Santo Padre del 3 dicembre 2019 ha sostituito, nell'art. 13, la parola sacerdote con «*fedele*», eliminando quell'ingiusto ostacolo alla libertà di scelta del proprio difensore e, in generale, alla possibilità di liberamente difendere i propri diritti⁵⁰.

Sempre in riferimento ai delitti più gravi, si è posto anche il problema della conoscibilità da parte dell'indagato prima, ed imputato poi, del nome dell'accusatore. L'art. 24 § 1 delle *Normae de delictis CDF reservatis* stabiliva che «Nelle cause per i delitti [contro la santità del sacramento della Penitenza riservati al giudizio della Congregazione per la Dottrina della Fede], il Tribunale non può rendere noto il nome del denunciante, né all'accusato, e neppure al suo Patrono, se il denunciante non ha dato espresso consenso». Ora l'art. 4 § 2 osserva prudentemente che, in tale fattispecie, per compensare tale svilimento del diritto di difesa, «lo stesso Tribunale deve valutare con particolare attenzione la credibilità del denunciante», offrendo al § 3 la giustificazione della segretezza sulla identità del denunciante ossia che: «si eviti assolutamente qualunque pericolo di violazione del sigillo sacramentale»⁵¹.

La problematica ha una portata di tutto rilievo, in quanto sovente – e non senza ragione – oggetto di accesa discussione in ambito processuale. Ci si chiede, infatti, come possa l'imputato approntare una difesa adeguata senza avere la possibilità di conoscere il proprio accusatore ed i dettagli delle accuse mosse al medesimo.

Mi pare allora che la necessità di adoperare la massima prudenza in tali ipotesi debba e possa trovare un giusto equilibrio con il diritto alla piena difesa dell'accusato, per il quale diverrebbe pressoché impossibile l'esercizio dello *ius defensionis*. Come ha osservato la dottrina «a favore della non manifestazione all'imputato del nome dell'accusante possono essere invocati motivi di delicatezza e di carità cristiana, per evitare un'ulteriore sofferenza a chi ha già molto patito, perché è stato vittima di un delitto terribile. Tuttavia, non possiamo lasciarci trascinare dal comprensibile desiderio di evitare il dolore. Il processo, in particolare quello penale, implica una situazione traumatica e dolorosa che bisogna saper accettare. Sul tema, S. Giovanni Paolo II ha segnalato che «una persona deve avere il coraggio di prendere la propria responsabilità per ciò che dice e non può aver paura, se ha davvero detto la verità»⁵².

⁵⁰ La medesima previsione è ora contenuta nell'art. 13, §1, 3° *Normae* 2021.

⁵¹ *Ivi*, art. 4, § 2.

⁵² JOAQUÍN LLOBELL, *Giusto processo e “amministrativizzazione” della procedura penale canonica*

6. Il processo propriamente detto: la fase istruttoria

Dopo avere delineato tutte quelle attività che possiamo definire «*preparatorie*» del processo, entriamo nel vivo del processo vero e proprio, che ha uno dei momenti di maggiore importanza nella contestazione della lite, *ex can. 1513 § 1 CIC*. Si tratta dell’atto con cui il Giudice, con decreto, fissa l’oggetto del giudizio, che rimarrà come «punto di riferimento dell’intero processo»⁵³.

Ricordiamo che la contestazione della lite avviene alla presenza delle parti processuali (l’imputato e il suo difensore nonché del Promotore di giustizia), le quali possono formulare le loro osservazioni, proponendo anche l’eccezione di cosa giudicata (dovendo, in difetto, decadere dal diritto). Il relativo decreto, contenente l’oggetto della controversia, deve essere notificato alle medesime parti che, nel termine di dieci giorni utili, avranno facoltà di ricorrere allo stesso Giudice per chiedere la modifica dell’atto emanato⁵⁴.

Si determina qui il passaggio alla fase istruttoria, entro il tempo concesso dal Giudice alle parti per raccogliere e proporre le prove, secondo quanto previsto dal can. 1516 CIC.

L’interrogatorio dell’imputato, che costituisce il momento di avvio dell’istruttoria, come ha correttamente osservato una dottrina, costituisce uno «*strumento di difesa*» utile, *rectius* necessario a controbattere alle accuse mosse all’imputato medesimo⁵⁵.

Poiché l’interesse della persona dell’accusato e la non coercibilità della sua volontà deve prevalere sull’interesse all’accertamento della verità fattuale, il can. 1728 § 2 CIC nella sola materia penale pone un’eccezione all’obbligo imposto dal can. 1532 CIC, esonerando l’accusato dal prestare giuramento (fermo restando il diritto del medesimo di giurare), ma soprattutto – potrebbe forse sembrare un’ovvietà – dall’obbligo di confessare il delitto. L’eventuale mancata risposta all’interrogatorio, senza giustificato motivo, determina la dichiarazione di assenza dell’accusato dal processo, che prosegue fino alla definitiva sentenza ed alla sua esecuzione⁵⁶.

nica, cit., p. 28.

⁵³ Cfr. ANTONIO CALABRESE, *Diritto penale canonico*, Edizioni Paoline, Cinisello Balsamo, 1990, pp. 180-182.

⁵⁴ Come nel caso della reiezione del libello introduttivo, anche in questo caso la controversia deve essere risolta *expeditissime*, a norma del can. 1513 § 3 CIC. Inoltre, i termini della controversia possono essere validamente modificati, con nuovo decreto, per una causa grave, su istanza di una o di entrambe le parti, dopo che sia stata ascoltata l’altra parte e soppesate le ragioni addotte a sostegno.

⁵⁵ CLAUDIO PAPALE, *Il processo penale canonico*, cit., p. 137.

⁵⁶ Naturalmente l’imputato può in qualsiasi momento chiedere di essere interrogato, a patto che

Va ricordato che un’eventuale confessione dell’imputato non costituisce in sé prova piena, a norma del can. 1536 §2 CIC, essendo richiesti altri riscontri oggettivi che corroborino la confessione stessa. Con tale clausola di salvaguardia il sistema si preoccupa di evitare che la confessione possa essere finalizzata ad evitare che il vero colpevole sfugga al giudizio della Chiesa.

La fase istruttoria, quale sede privilegiata della raccolta delle prove, include anche le cosiddette «*prove testimoniali*», che, come è noto, consistono nell’acquisizione delle deposizioni di persone estranee al giudizio, che sono a conoscenza di fatti di causa. L’esplicitamento della prova si realizza a norma dei cann. 1558-1571 CIC, ai quali rimando per brevità espositiva.

Tralascio anche la trattazione dei criteri valutativi della prova testimoniale, nonché la prova documentale, per cui parimenti rinvio ai canoni di riferimento.

Vorrei, invece, spendere poche parole sull’importanza nella materia penale della prova peritale. Accade sovente, infatti, che l’unico testimone di un abuso su minori sia la vittima stessa: in tale caso di fondamentale importanza è l’accertamento dell’attendibilità di quest’ultima. In tale ambito diviene necessario, se non imprescindibile, il supporto dell’esame peritale per aiutare il Giudice nella comprensione proprio dell’attendibilità della vittima, che diviene dunque il principale obiettivo dell’approfondimento clinico.

Ciò, tuttavia, a patto di non demandare a tale indagine l’onere di esprimersi sulla colpevolezza dell’accusato, giacché in tal caso di configurerebbe un’ovvia quanto illegittima invasione delle prerogative del Giudice.

Si impone, infine, un richiamo al potere di impulso processuale del Giudice. Come ha osservato un noto Autore, nelle cause penali egli «può e deve procedere di propria iniziativa, cioè decidendo *ex officio* lo svolgimento del processo, senza aspettare necessariamente le richieste delle parti»⁵⁷. Risponde a tale prerogativa di supplire la negligenza delle parti, al fine di evitare una sentenza ingiusta, la facoltà riconosciuta al giudicante di chiamare testimoni, senza che ciò faccia divenire il processo inquisitorio giacché la difesa delle parti deve essere sempre garantita a pena di nullità (can. 1620, n. 7 CIC)⁵⁸.

Con la pubblicazione degli atti, che pone termine alla fase istruttoria, si rendono disponibili alle parti le risultanze istruttorie. Ciò nella duplice finalità di concludere e rendere conoscibile la fase probatoria, e allo stesso tempo di consentire alle parti la preparazione delle difese in vista della discussione della causa.

ciò avvenga prima della definizione della causa.

⁵⁷ MANUEL JESÚS ARROBA CONDE, *Diritto Processuale Canonico*, cit., p. 266.

⁵⁸ *Ivi*, p. 267.

Proprio in vista del perseguitamento di tale obiettivo, il decreto di pubblicazione ha carattere di obbligatorietà all'interno del processo (dunque non è nella disponibilità del Giudice), e ciò per espressa previsione di legge, che la impone a pena di nullità (can. 1598 CIC). Costituisce, tuttavia, eccezione alla regola la facoltà riconosciuta al Giudice di rendere pubblici uno o più atti, a condizione che detta decisione sia motivata da pericoli gravissimi, sempre nel rispetto del diritto di difesa dell'imputato. All'esito della pubblicazione degli atti, le parti possono comunque chiedere un supplemento istruttorio con la presentazione di nuove prove e produrre documenti, la cui conoscenza è garantita da un nuovo decreto di pubblicazione.

7. *La decisione della causa*

Con il decreto di *conclusio in causa ex can. 1599 CIC*, il cui effetto è l'impossibilità di ammettere altre prove⁵⁹, si dà ingresso alla discussione della causa, che rappresenta il momento del processo deputato alla valutazione delle prove e, più in generale, del risultato della fase istruttoria.

Con lo scambio delle difese od osservazioni, in contraddittorio tra le parti (can. 1601 CIC), si sublima la dialettica processuale protesa verso la scoperta della verità. Infatti, proprio le parti processuali, con loro difese, «danno luogo alla presentazione dei pareri e allo scambio di versioni»⁶⁰, miranti ciascuno al proprio interesse⁶¹.

A questo punto il Legislatore ha introdotto nel processo penale una norma particolare. Il can. 1725 CIC stabilisce che, durante la discussione, scritta od orale, all'imputato spetta il diritto di parlare per ultimo (personalmente o tramite il proprio difensore). Si tratta di una prerogativa in tutto sovrapponibile a

⁵⁹ Il Legislatore ha posto alcune eccezioni al suddetto divieto: a) quando, dopo avere sentito le parti, sussista un grave motivo e si eviti ogni pericolo di frode e subornazione (cfr. can. 1600, § 1, n. 2 CIC); b) altra eccezione è quando sia verosimile che una prova non ammessa esponga al rischio di arrivare ad una sentenza ingiusta per le ragioni di cui al can. 1645, § 2 nn. 1-3 CIC; c) vi è poi l'ipotesi del documento, eventualmente formatosi successivamente alla *conclusio in causa*, ovvero che la parte sia stata nell'impossibilità “*sine culpa eius cuius interest*” di esibire in giudizio prima di allora. In tale caso, il Giudice, *ex officio* o su richiesta della parte, ne può ammettere l'acquisizione agli atti, sempre fatto salvo il disposto del can. 1598 § 1 CIC, che impone la pubblicazione delle nuove prove.

⁶⁰ MANUEL JESÚS ARROBA CONDE, *Diritto Processuale Canonico*, cit., p. 476.

⁶¹ Tale scambio avviene di regola per iscritto, nel termine fissato dal Giudice, il quale può anche decidere che la discussione avvenga in forma orale, con il consenso delle parti, e alla presenza di un notaio verbalizzante (can. 1602, §1 CIC). Una volta avvenuto lo scambio delle difese e delle osservazioni, le parti hanno la facoltà di formulare osservazioni in replica una volta sola, salvo che «*per gravi ragioni*» il Giudice non conceda un ulteriore termine per nuove repliche, in pari opportunità.

quello del Difensore del vincolo nelle cause di nullità del matrimonio *ex can.* 1603 § 3 CIC, che manifesta il *favor matrimonii* di cui egli è portatore⁶².

Come osserva la dottrina, siamo in presenza di un'eccezione al principio generale determinato dal carattere di parte processuale del Promotore di giustizia che, in quanto tale, perde la peculiarità spettante alla parte pubblica – come, appunto, il Difensore del Vincolo – a vantaggio della posizione dell'imputato, affinché non sia lasciato privo della facoltà di confutazione.

Con la conclusione della discussione, si passa alla fase decisionale che pone fine al processo, portando all'emanazione della sentenza.

Il can. 1608 CIC si preoccupa di fissare due condizioni perché si possa giungere alla decisione, sia essa definitiva o interlocutoria.

In primo luogo, il Giudice deve avere raggiunto la certezza morale su quanto è chiamato a decidere (can. 1608, § 1 CIC), in altre parole è richiesto al medesimo di escludere ogni fondato e ragionevole dubbio sui fatti di giudizio.

Tralascio in questa sede di parlare della differenza, operata in dottrina, tra la certezza assoluta e la quasi-certezza della decisione, limitandomi a dire che, per quanto riguarda precipuamente le sentenze penali, non basta una grave presunzione di colpevolezza, giacché la stessa «non è sufficiente ad una sentenza di condanna ed all'applicazione di una pena»⁶³.

Il Legislatore ha inteso, poi, garantire che il giudizio si fondi «*ex actis et probatis*». La sentenza deve basarsi esclusivamente su elementi oggettivi risultanti dal processo, e non su convinzioni od opinioni personali del giudicante.

Ciò detto, osservo che le tipologie di sentenza che possono essere emesse all'esito del processo giudiziale rispondono alle suddette condizioni poste dal dettato codiciale.

La sentenza di condanna viene emessa allorquando consti con certezza morale la commissione del delitto da parte dall'imputato.

Laddove, invece, il Giudice non arrivi a ritenere provata la colpevolezza dell'imputato al di là di ogni ragionevole dubbio, ne deve derivare una sentenza di assoluzione. Essa si ha, tuttavia, non solo quando l'imputato stesso non ha commesso il reato, ma anche quando il delitto non è più qualificato dallo *ius superveniens* (che abroga la norma previgente) come crimine o fatto penalmente rilevante.

⁶² Cfr. JOAQUÍN LLOBELL, *Contemperamento tra gli interessi lesi e i diritti dell'imputato: il diritto all'equo processo*, in DAVIDE CITO (a cura di), *Processo penale e tutela dei diritti nell'ordinamento canonico*, cit., p. 366.

⁶³ VITTORIO PALESTRO, *Le sentenze penali della Rota Romana (1909-1996)*, in ZBIGNIEW SUCHEKI (a cura di), *Il processo Penale canonico*, Urbaniana University Press, Roma, 2003, p. 336.

Parimenti assolutoria sarà la sentenza nell’ipotesi in cui l’imputato sia un soggetto non punibile ovvero se il fatto criminoso non sia stato commesso da alcuno.

Lo stesso avviene anche quando l’azione criminale si sia estinta. Pertanto, in ossequio al *favor innocentiae*, il Giudice deve preferire la formula assolutoria in quanto maggiormente benevola per l’imputato.

Costituisce una ulteriore ipotesi di sentenza assolutoria quella con la quale si valutino non sufficienti le prove raccolte a carico dell’accusato per ritenerlo responsabile del fatto attribuitogli.

Non è il caso, infine, di addentrarci sulla questione della differenza tra la insufficienza di prove e la contraddittorietà delle stesse, perché ci porterebbe assai lontano.

8. *L’appello: le peculiarità del processo penale giudiziale*

L’imputato, che si senta gravato dalla decisione di primo grado, a norma del can. 1727 CIC, ha diritto ad impugnare la sentenza con il ricorso in appello. Pari diritto ha anche il Promotore di giustizia⁶⁴.

La prima questione che si pone affrontando il tema in parola è quella della legittimazione all’impugnazione, che risulta insindibilmente connessa con l’interesse all’impugnazione medesima.

É indiscutibile l’interesse e, dunque, la legittimazione dell’imputato ad appellare la sentenza di condanna, qualora ne sia stato danneggiato anche solo parzialmente.

É altrettanto incontrovertibile l’interesse all’impugnazione dell’imputato prosciolto con sentenza «*quia poena erat facultativa, vel quia iudex potestate usus est, de qua in cc. 1344 et 1345*». In tali casi, infatti, l’interesse deriva dal giudizio di colpevolezza che, ancorché non comportante l’infilzazione di una pena canonica, può determinare un pregiudizio, e dunque la necessità di tutelare il buon nome dell’imputato.

Mi pare che non possa essere messo in discussione nemmeno l’interesse del *Promotor iustitiae*, qualora valuti che non si sia adeguatamente provveduto alla riparazione dello scandalo o al rispristino della giustizia.

Benché apparentemente la questione non sembri porre particolari difficoltà, in realtà il dibattito dottrinale si è incentrato sulla domanda se il Promotore di giustizia, in quanto tutore del bene pubblico, abbia l’obbligo di interporre

⁶⁴ I canoni di riferimento sono quelli dal can. 1628 al can. 1640 CIC.

appello oppure se allo stesso sia soltanto un diritto in tal senso.

In merito, ritengo maggiormente convincente l'opinione secondo la quale l'utilizzo da parte del Legislatore del verbo «*potest*» porti ad escludere l'obbligatorietà dell'impugnazione. Non è però priva di fondamento l'osservazione di chi sostiene, invece, che il *Promotor iustitiae* abbia comunque un obbligo almeno «*moral*» di appellare, nel caso in cui non si sia riparato adeguatamente allo scandalo⁶⁵.

Per completezza espositiva ricordo sinteticamente che i termini dell'impugnazione sono stabiliti dal can. 1630 CIC in 15 giorni utili dalla conoscenza della pubblicazione della sentenza, a prescindere dal fatto che prima di allora sia stato comunicato alle parti il dispositivo (*ex can. 1614 CIC*). Inoltre, a norma del can. 1633 CIC, l'appello deve essere proseguito davanti al Giudice *ad quem* entro un mese dalla sua interposizione, salva la facoltà del Giudice predetto di concedere all'appellante un termine più ampio.

I due atti, pur essendo complementari tra loro, hanno tuttavia finalità diverse. Mentre con l'atto di appello l'istante manifesta unicamente la propria volontà di interporre gravame contro la decisione ritenuta ingiusta, senza obbligo di indicazione specifica dei motivi, e senza dunque particolari formalismi, è richiesto invece che l'atto di prosecuzione abbia tutte le caratteristiche di un libello introduttivo, dovendo dunque contenere tutti gli elementi richiesti dal can. 1504 ss. In particolare, con esso devono essere esposte le motivazioni *in iure et in factu* e deve essere espresso con il *petitum* la richiesta di riforma della sentenza, allegando copia di essa (can. 1634 CIC), con gli eventuali mandati procuratori (can. 1484 CIC)⁶⁶.

Così delineato l'impianto generale dell'appello, analizziamo nel dettaglio i principali effetti da esso derivanti *ex can. 1639 CIC*.

In primo luogo, essendo preclusa ogni innovazione sull'oggetto della controversia, in seconda istanza non trova applicazione l'eccezione prevista dal can. 1514 CIC. In particolare, non possono essere proposte domande nuove né nuove *causae petendi*, di tal che l'appello può avere ad oggetto unicamente la modifica o la conferma, totale o parziale della prima decisione.

La proposizione del gravame, inoltre, sospende l'efficacia esecutiva della sentenza impugnata. Tuttavia, qualora non siano stati appellati tutti i capi

⁶⁵ Cfr. VELASIO DE PAOLIS, *Il processo penale nel nuovo codice*, in ZENON GROCHOLEWSKI, VICENTE CARCEL ORTÍ (a cura di), *Dilexit Iustitiam. Studia in honorem Aurelii Card. Sabattani*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 1984, p. 493.

⁶⁶ Il decorso dei termini perentori per l'appello e la sua prosecuzione fa sì che l'impugnazione si consideri abbandonata *ex can. 1635 CIC*.

della sentenza⁶⁷, l’impugnazione riguarderà soltanto i capi impugnati, i quali saranno devoluti all’esame del secondo Giudice, con salvezza delle argomentazioni prospettate dall’appellante, giacché l’effetto devolutivo non riguarda quest’ultime, che divengono *res iudicata*.

Una questione interessante è senza dubbio quella relativa al divieto di *reformatio in pejus* della pronuncia di prime cure, previsto in gran parte degli ordinamenti civili, che impedisce al Giudice d’appello di irrogare all’imputato una pena più grave per specie e quantità, di applicare una misura nuova o più grave ovvero di prosciogliere l’imputato per un motivo a lui meno favorevole.

Anche il diritto canonico non fa eccezione, benché il divieto sussista esclusivamente nel caso di impugnazione da parte dell’imputato, che intende chiedere al Giudice del gravame il riesame della prima istanza.

Qualora, invece, l’atto di appello provenga dal Promotore di giustizia, il divieto di riforma *in peius* ovviamente non opera, giacché vi sarebbe un’illegitima limitazione del diritto di richiedere una pronuncia peggiorativa sul presupposto che non si sia riparato allo scandalo o il ristabilimento della giustizia.

Rimanendo sempre nell’ambito dell’appello, ma spostandoci alle fattispecie delittuose dei c.d. *delicta graviora*, la legislazione speciale stabilisce che, una volta emessa la sentenza di primo grado, gli atti debbano essere trasmessi alla Congregazione per la Dottrina della Fede che deciderà se renderla esecutiva, se sanare la violazione di leggi meramente procedurali commesse dai tribunali inferiori, oppure ancora se avviare la seconda istanza (artt. 18 e 20 *Normae*)⁶⁸. Al Dicastero, infatti, è attribuita la competenza esclusiva a giudicare gli appelli proposti dall’accusato o dal Promotore di giustizia avverso la sentenza di primo grado (artt. 16 e 20, n. 1), come pure a giudicare i gravami contro le sentenze rese in primo grado dallo stesso Dicastero⁶⁹. Contro la sentenza di secondo grado non è ammessa ulteriore impugnazione, eccetto la *restitutio in integrum*, poiché il processo penale giudiziale non richiede la doppia sentenza conforme e la decisione di secondo grado determina la *res iudicata*.

Nell’impugnazione avverso la decisione emessa in secondo grado dal Tribunale Apostolico, l’art. 23 delle sopra menzionate *Normae* dà facoltà al Promotore di giustizia di addurre una causa specificamente diversa, laddove con ciò si intende un fatto ontologicamente diverso e non una mera modifica

⁶⁷ Ai sensi del c. 1637 § 4 *CIC*, se non risulti altrimenti, l’appello si presume fatto contro tutti i capi.

⁶⁸ Cfr. artt. 16 e 11 *Normae* 2021.

⁶⁹ L’art. 16, §2 *Normae* 2021, al fine di uniformare la procedura giudiziale a quella extragiudiziale, ha modificato i termini per la proposizione del gravame avverso la sentenza di prima istanza, portandoli da un mese a 60 giorni.

dell'imputazione⁷⁰.

In tale caso la norma particolare pone un'eccezione al divieto di introduzione di *nuova causa petendi* di cui al can. 1639 CIC, in analogia con quanto disposto dal can. 1683 CIC per le cause matrimoniali. Infatti, il Tribunale Apostolico può ammettere l'accusa e giudicarla *tamquam in prima instantia*.

9. *La cosa giudicata e l'esecuzione della sentenza*

La materia della *res iudicata* è regolata dai cann. 1641-1643 CIC anche per i processi penali.

Con la formazione del giudicato la sentenza si cristallizza, una volta esaurite le possibilità di impugnazione ovvero quando siano spirati i *fatalia legis* per l'impugnazione.

Va sottolineata la stretta connessione che esiste tra la *res iudicata* ed il concetto di esecutività, laddove quest'ultima consiste nell'applicazione effettiva dei diritti e degli obblighi riconosciuti dalla decisione divenuta intangibile.

Il provvedimento decisorio, una volta acquisito il carattere dell'irrevocabilità e stabilità, gode dunque della certezza del diritto e produce gli effetti previsti dalla legge.

In tale ipotesi, a norma del can. 1642 §1 CIC, l'unico rimedio esperibile è lo strumento della *restitutio in integrum*, ossia quel mezzo di impugnazione contro una sentenza passata in giudicato, che tende a ripristinare lo status *quo ante* della decisione impugnata. Il presupposto per agire con tale impugnazione è la palese ingiustizia della decisione stessa.

Il can. 1641 CIC stabilisce che si abbia cosa giudicata in quattro casi tassativi. Tralascio di elencarli nel dettaglio, limitandomi ad osservare che quanto alla prima ipotesi stabilita dalla suddetta norma, ossia la sussistenza di una sentenza conforme resa tra le medesime parti, nel diritto penale la conformità non è data dall'identità della pena, ma dalla condanna per gli stessi delitti.

La discussione dottrinale circa la possibilità e le modalità con cui gli istituti della *restitutio in integrum* e della *nova causae propositio* si applichino alle cause penali, si è incentrata principalmente sulla natura di dette cause. In particolare, gli Autori si sono posti il problema se queste ultime riguardassero o meno lo stato delle persone (stato coniugale, stato di religioso, filiazione naturale, etc). Infatti, una risposta affermativa comporterebbe che tali sentenze non possano mai passare in giudicato, con la conseguente applicabilità del

⁷⁰ *Ivi*, art. 17.

solo can. 1644 CIC.

Si è affermato che tutti i giudizi riguardanti lo stato clericale vertono sullo *status personarum*. Nello specifico, laddove all'esito di una causa penale si decretasse la *dmissio* del chierico, come pure una pronuncia sull'esercizio del ministero, i relativi giudizi rientrerebbero tra quelli sullo stato delle persone, suscettibili pertanto di *nova causae propositio*, ma limitatamente all'ipotesi di condanna, in quanto la sentenza assolutoria *suapte natura* diviene cosa giudicata⁷¹.

L'argomento contrario si fonda sul disposto del can. 1715 CIC in tema di azione per il risarcimento dei danni, a norma del quale sussiste l'impossibilità per la parte lesa di richiedere i danni in un giudizio penale, *etiamsi in rem iudicatam transierit*, tranne che la stessa sia intervenuta ex can. 1729 CIC. Il richiamo sopra riportato starebbe a significare che la pronuncia di condanna possa divenire *res iudicata*⁷².

Tale conclusione sembra rafforzata anche dal riferimento contenuto nel can. 1363 § 1 CIC, quando, in tema di prescrizione penale, prevede che essa maturi nei termini di cui al can. 1362 CIC, da calcolarsi a decorrere dal giorno in cui la sentenza di condanna penale diviene giudicato.

Alla luce delle sopra esposte argomentazioni, si arriva a concludere che la sentenza penale, non riguardando lo stato delle persone, è suscettibile di passare in giudicato⁷³. Di tal che sarebbe soggetta al solo rimedio della *restitutio in integrum*, per i cinque casi tassativamente indicati dal can. 1645 § 2 CIC.

Peraltra, l'art. 28 della *Normae de delictis CDF reservatis* è inequivoca quando stabilisce: «La cosa passa in giudicato: 1° se la sentenza è stata emessa in seconda istanza; 2° se l'appello contro la sentenza non è stato interposto entro un mese; 3° se, in grado di appello, l'istanza andò perenta o si rinunciò ad essa; 4° se fu emessa una sentenza a norma dell'art. 20»⁷⁴.

Coerentemente con quanto sopra riportato, nel *vademecum* della Congregazione per la Dottrina della Fede, pubblicato nel luglio 2020, al n. 88, si

⁷¹ Cfr. HECTOR FRANCESCHI, *L'impugnazione del giudicato nel processo penale: restitutio in integrum o nova causae propositio*, in *Ius ecclesiae*, 2, 1995, pp. 682 e 683. In senso conforme, LAURA MAI, *Restitutio in integrum e applicazione della norma penale*, in DAVIDE CITO (a cura di), *Processo penale e tutela dei diritti nell'ordinamento canonico*, Giuffrè, Milano 2005, pp. 545-546; ANTONIO CALABRESE, *Diritto penale*, cit., p. 215.

⁷² Cfr. CLAUDIO PAPALE, *Il processo penale canonico*, cit., p. 162,

⁷³ ZBIGNIEW SUCHEKI, *Il processo penale giudiziario nel «Codex Iuris Canonici» del 1983*, in *Apollinaris*, LXXII (2000) 2, p. 275, che cita WIESLAW KIWIOR, *L'oggetto della restitutio in integrum nel Codice di Diritto Canonico del 1983 e nelle decisioni dei tribunali apostolici degli anni 1984-1995*, Varsavia, 2001, p. 308.

⁷⁴ Cfr. art. 18 *Normae* 2021.

ribadisce che il processo penale giudiziale non «richiede la doppia sentenza conforme, pertanto la decisione assunta dalla eventuale seconda istanza tramite la sentenza determina la *res iudicata*». Si aggiunge inoltre che «contro una sentenza sia passata in giudicato è possibile solo *restitutio in integrum*, purchè si producano elementi che rendano palese la sua ingiustizia (cf. cann. 1645 CIC, 1336 CCEO)...»⁷⁵.

In conclusione, vorrei spendere alcune parole sull'effetto particolare prodotto dalla *restitutio* di cui al can. 1647 § 1 CIC. L'impugnazione produce la sospensione della sentenza qualora essa non sia ancora iniziata. Si tratta di una conseguenza di non poco momento nel processo penale, giacché si potrebbe ritenere di proporre l'impugnazione con l'unico intento di bloccare anzitempo la produzione degli effetti della sentenza di condanna.

Al fine di scongiurare tale pericolo il Legislatore, al can. 1647 CIC, ha previsto uno strumento *ad hoc* che facoltizza il Giudice di decretare comunque l'esecuzione della sentenza, qualora l'impugnazione appaia palesemente presentata a meri fini dilatori.

A norma del can. 1650 CIC la pronuncia divenuta *res iudicata* può essere eseguita, fatto salvo il disposto del can. 1647 CIC sopra richiamato. Pertanto, il Giudice di prima istanza o quello di appello, se la prima sentenza era stata impugnata, ordina di ufficio o su istanza di parte la provvisoria esecuzione della sentenza non ancora divenuta *res iudicata, idoneis, si casus ferat, praestitis cautionibus*.

In proposito, ci si può chiedere se la disposizione di cui al can. 1650 § 2 CIC operi anche in ambito penale, stante la disposizione di cui al can. 1353 CIC, che attribuisce effetto sospensivo alla proposizione dell'impugnazione.

Poiché la norma speciale del processo penale prevale sulla norma generale, ne consegue che l'applicazione di quest'ultima è preclusa *ex lege*.

Non mi soffermo ulteriormente sull'esecuzione della sentenza penale, e sull'Autorità al quale essa è demandata, in merito rinviano nuovamente ai canoni di riferimento.

10. *Osservazioni conclusive*

Voglio terminare questo mio intervento osservando che nell'ambito della più ampia riforma del *Liber Sextus* si è forse persa l'occasione di rivedere an-

⁷⁵ CONGREGAZIONE PER LA DOTTRINA DELLA FEDE, *Vademecum su alcuni punti di procedura nel trattamento dei casi di abuso sessuale di minori commessi da chierici*, 16 luglio 2020, in www.vatican.va.

che la materia processuale, dotando il diritto penale di strumenti più moderni e per questo maggiormente idonei a fronteggiare la tragica emergenza dettata dai c.d. *delicta graviora*, ma anche a provvedere alle nuove fattispecie di delitto introdotte con la recente riforma voluta da Papa Francesco.

Sta suscitando particolare interesse la proposta di istituire (come sta già accadendo nella Conferenza Episcopale Francese) Tribunali penali “distrettuali” o comunque su base territoriale, eventualmente prevedendo un rito penale speciale che possa essere una via di mezzo tra il processo giudiziale e quello amministrativo, con attenuamento delle problematiche che proprio la procedura amministrativa ha sinora presentato.

Una siffatta soluzione, che certamente richiederebbe uno sforzo progettuale ed organizzativo di non poco conto, avrebbe sicuri vantaggi quali, ad esempio, la creazione di strutture giudiziarie specializzate ed unicamente destinate alla materia penale, assicurando un’adeguata risposta a quelle che all’inizio del mio intervento ho definito «le finalità di celerità decisionale» ed una «maggiore efficienza e prontezza della risposta dell’apparato penale».

Allo stesso tempo, l’affidamento dell’intero *iter* processuale sarebbe appannaggio di operatori adeguatamente preparati nella materia penale, situazione che non è così scontata nell’attuale realtà.

È lecito, tuttavia, sollevare il problema dell’esigenza di armonizzare le decisioni, soprattutto relativamente all’applicazione del principio della proporzionalità della pena rispetto alla gravità del fatto (*ex can. 1344 CIC*), che già adesso pone non poche difficoltà con pronunce molto diverse in fattispecie simili.

Anche in questa prospettiva è auspicabile che la Congregazione per la Dottrina della Fede mantenga quel ruolo centrale di indirizzo che la normativa speciale ha inteso attribuire al Dicastero nella trattazione dei casi più gravi.

Rimaniamo comunque in attesa di vedere se e come il Legislatore intenderà affrontare questa spinosa problematica.

Il procedimento penale amministrativo

The administrative penal process

ALESSIA GULLO

Riassunto

*Il contributo offre una disamina dei profili più rilevanti dell’istituto del procedimento penale amministrativo, ponendone in luce fin da principio la peculiarità che ne fa quasi un *unicum* nel panorama legislativo mondiale, dove i delitti e gli illeciti amministrativi, pur contigui, non si sovrappongono e rimangono distinti, prima concettualmente che proceduralmente. Particolare attenzione è volta a rimarcare l’evoluzione della relativa disciplina, sino ai nostri giorni, e a sottolineare le diverse ragioni sottostanti il contrasto tra il dato della sua esigua normativa codiciale, e quello effettuale della dirompente legislazione suppletiva e dell’abbondante prassi prodottersi, che ne testimoniano l’implementata e incrementale affermazione.*

Parole chiave

Procedimento penale amministrativo; diritto penale canonico; can. 1342.

Abstract

The essay offers an examination of the most relevant profiles of the institution of administrative penal process, highlighting from the outset the peculiarity that makes it almost unique in the world legislative panorama, where crimes and administrative offences, although contiguous, do not overlap and remain distinct, first conceptually than procedurally. Particular attention is paid to highlighting the evolution of the relative discipline, up to the present day, and to emphasising the various reasons underlying the contrast between the fact of its meagre code regulations, and the actual fact of the disruptive supplementary legislation and the abundant practice produced, which testify to its implemented and incremental affirmation.

KEYWORDS

Administrative penal process; Penal Canon Law; Can. 1342.

SOMMARIO: 1. Premessa - 2. Il Codice del 1917 - 3. I lavori preparatori del can. 1342 del Codex Iuris Canonici - 4. La normativa codiciale: il can. 1342 - 5. Le “condizioni” del can. 1342 - 5.1. La iusta causa - 5.2. Il divieto di imporre pene perpetue - 6. La prassi dal 1983 in poi - 7. Il novellato can. 1342 - 8. Conclusione.

1. Premessa¹

Il procedimento² penale amministrativo è sicuramente uno degli istituti più peculiari, e per certi versi sconcertanti, del diritto canonico. Quasi un *unicum* nel panorama legislativo mondiale dove i delitti e gli illeciti amministrativi, seppur contigui, non si sovrappongono e rimangono ben distinti, non solo proceduralmente, ma anche e soprattutto concettualmente³.

Ma il procedimento penale amministrativo è sorprendente anche perché è un istituto normativamente residuale, disciplinato in tre soli canoni del Codice di Diritto Canonico, ma che gode di una dirompente⁴ legislazione suppletiva e

¹ Ragioni redazionali impongono una sintesi del contributo presentato il giorno 28 ottobre al Convegno *Diritto Canonico e Statale: due ordinamenti a confronto*, i cui atti sono raccolti nel presente Quaderno monografico.

² I termini “procedimento” e “processo”, benché simili e di origine comune, non sono certamente sovrapponibili e pertanto lamentiamo un loro uso spesso promiscuo o addirittura indifferente. Abbiamo quindi qui preferito l’utilizzo del vocabolo “procedimento” perché pare quello che meglio evidenzia l’eterogeneità degli atti, dei soggetti e delle azioni che conducono ad un giudicato di natura penale extragiudiziale. Distinguendolo dal “processo” vero e proprio, che può essere definito come quell’insieme di azioni in cui il *dominus* è il giudice. Mentre dunque ogni processo è preceduto da un procedimento, non ogni procedimento è seguito da un processo. I procedimenti penali amministrativi sono pertanto quelle procedure, di natura penale, in cui la pena definitiva non è irrogata da un giudice, bensì da un superiore. La peculiarità del diritto canonico è quindi che vi sono ben tre strade per giungere ad una decisione penale: quella meramente giudiziaria, quella meramente amministrativa e quella mista dovuta all’intervento concorrente, benché temporalmente successivo, dell’autorità amministrativa (Ordinario e Dicastero) e giudiziaria (Segnatura Apostolica).

³ Sul punto è impossibile richiamare tutte le normative statuali e i contributi dottrinali. Rimanderemo pertanto solo al noto manuale di Cordero, essendo uno di quelli che più approfonditamente tratta l’evoluzione storica del diritto processuale penale. In particolare laddove egli ricorda che il noto brocario *nulla poena sine iudicio* esclude pene inflitte con atti sovrani, amministrativi e legislativi, e sottolinea come le sanzioni penali competano esclusivamente ai magistrati: FRANCO CORDERO, *Procedura penale*, Giuffrè, Milano, 1992, in particolare pp. 13 e pp. 105-106.

⁴ Nel senso proprio di «diretto a spezzare... tendente a sconvolgere uno schema unitario». Non può ignorarsi, infatti, come negli ultimi quindici anni il Supremo Legislatore sia intervenuto ripetutamente, e non sempre in maniera univoca o comunque sintonica, sul tema del procedimento penale amministrativo.

di una prassi decisamente sovrabbondante.

2. *Il Codice del 1917*

Vediamo dunque come il procedimento penale amministrativo appare, dopo secoli di diverse normative ecclesiastiche e di prassi consolidate, nel *Codex Iuris Canonici* del 1917 e precisamente nel § 4 del can. 1933, il quale prevedeva che alcune pene, nonché le penitenze e i rimedi penali, potessero essere inflitte mediante un preceitto *extra iudicium* ovvero al di fuori del processo penale giudiziario dettagliatamente disciplinato nel Libro V *De delictis et poenis*, che infatti, nel can. 2225, ne regolamentava gli elementi essenziali.

Il pre-requisito per imporre tali pene in via amministrativa era che il delitto fosse *certum* ovvero che il delitto fosse di tutta evidenza.

Concetto sul quale, peraltro, i più autorevoli commentatori dell'epoca non si soffermarono più di tanto⁵, preferendo analizzare più analiticamente la modalità con la quale si poteva irrogare la pena e la tassatività o meno delle pene elencate nel canone.

Solo Conte a Coronata⁶ dedica diverse pagine alla ricostruzione storica del procedimento penale amministrativo e pone particolare attenzione al requisito della “certezza” preliminare del delitto, facendola coincidere per lo più con il concetto classico⁷ di “delitto in flagrante”⁸ o “in quasi flagranza”⁹, ma non ignorando al contempo anche la difficile – ed annosa – questione dei *facta notoria*, sui quali aveva a lungo disquisito la canonistica medievale¹⁰.

⁵ Si veda, ad esempio, come il manuale del Wernz, dopo una lunga disamina storica relativa al *iudicium criminalis*, sorvoli quasi completamente la questione. Cfr. FRANZ WERNZ, PETRUS VIDAL, *Ius canonicum*, Pontificia Universitas Gregoriana, Roma, 1949, VI, in particolare pp. 680-694.

⁶ MATTEO CONTE A CORONATA, *Institutiones Iuris Canonici*, Marietti, Torino, 1933, pp. 680-694.

⁷ Già nel diritto romano più antico, infatti, e precisamente nelle XII Tavole, troviamo un riferimento alla flagranza del delitto. Sul punto, così come sulla evoluzione storica dell'istituto, si veda: NICOLA SANTI, *Arresto e fermo. Prassi applicative e prospettive di riforma*, in http://amsdottorato.unibo.it/6687/1/santi_nicola_tesi.pdf, p. 1.

Ancor più preciso il diritto canonico, che evidenzia la stretta ed ineludibile connessione tra flagranza del delitto ed evidenza delle prove: CIRO TAMMARO, *L'atto introduttivo (denuntiatio) e la fase preliminare del processo penale canonico in epoca basso-medievale: rilievi storico-giuridici*, in *Ius Canonicum*, 95, 2008, p. 256.

⁸ Ed è proprio nella trattazione della *flagrantia criminis* che possiamo trovare anche nel Wernz un accenno alla necessaria certezza del delitto per agire *extra iudicium*: FRANZ WERNZ, PETRUS VIDAL, *Ius canonicum*, cit., p. 691.

⁹ Per un *excursus* storico si veda anche FRANCO CORDERO, *Procedura penale*, cit., p. 456.

¹⁰ X, l. II, tit. 21, cap. 3: «*Si factum est notorium, non eget testium depositionibus declarari, quam*

Linea ripresa poi dal Lega che, seppur in modo estremamente sintetico, indica come tale certezza si possa desumere oltre che dall'evidenza e notorietà del delitto, anche dal mancato diniego¹¹ dell'imputato o dall'esistenza di una sentenza già esecutiva che confermi il fatto oggetto dell'azione delittuosa¹².

L'interesse sulla materia, però, andò via via scemando anche a causa di una certa "confusione" o quantomeno "sovraposizione", in diritto e soprattutto in fatto, tra la valutazione del delitto in foro esterno e quella del peccato in foro interno¹³, contribuendo pian piano al formarsi di una mentalità sempre più critica nei confronti del diritto penale canonico, e conseguentemente anche del processo penale giudiziale o amministrativo, tanto che il primo finì quasi del tutto ignorato, mentre il secondo risultò "schiacciato" tra il procedimento disciplinare di tipo prettamente amministrativo e la prassi "sacramentale".

3. *I lavori preparatori del can. 1342*

Quando quindi negli anni Settanta, sulla scorta del Concilio Vaticano II appena concluso, si intraprese la revisione del Codice di Diritto Canonico, apparve subito chiaro che il diritto penale – e il diritto processuale penale – avrebbero subito delle sostanziali modifiche¹⁴.

talia ... probationem vel ordinem iudiciarium non requirant» et X, l. III, tit. 2, cap. 8: «Si crimen eorum ita publicum est, ut merito debeat appellari notorium, nec testis, nec accusator est necessarius».

¹¹ Non ammissione di colpevolezza, quindi, ma assenza di smentita.

¹² MICHELE LEGA, VITTORIO BARTOCETTI, *Commentarius in iudicia ecclesiastica*, ALCI, Roma, 1950, III, p. 189.

¹³ Si ricordi, ad esempio, come le censure, «in particolari circostanze, potessero essere rimesse in foro interno nell'amministrazione del sacramento della penitenza». Così BRUNO FABIO PIGHIN, *Diritto penale canonico*, Marcianum Press, Venezia, 2014, p. 51.

Problema tanto sentito che il principio secondo dei "Principi Guida" di riforma del Codice richiamò la necessità di distinzione tra il foro esterno e quello interno e portò il Segretariato Generale a concludere che «La mescolanza storica tra prassi penitenziale e diritto penale ha fatto del diritto penale ecclesiastico un complesso ibrido che metodologicamente è quasi impossibile abbracciare»: *Il problema penale*, in *Concilium*, 8, 1970, p. 176.

«Tra gli studiosi più pensosi, si individuò il punto nodale del diritto penale consistente nel rapporto tra la via penitenziale e quella propriamente penale, tra il foro interno e il foro esterno. Si osservò che il cammino della storia portava ad una distinzione sempre più chiara e più precisa. Il compimento di tale distinzione [...] doveva essere l'approdo alla netta separazione delle due vie e dei due fori». Cfr. VELASIO DE PAOLIS, DAVIDE CITO, *Le sanzioni nella Chiesa. Commento al Codice di Diritto Canonico Libro VI*, Urbaniana Press, Roma, 2008, p. 39; BRUNO FABIO PIGHIN, *Diritto penale canonico*, cit., p. 53.

Separazione che però venne ridimensionata dal rifiuto di abolire il foro interno come foro giuridico. Tanto che «i due fori sono stati considerati intercomunicanti, in funzione della nozione di pena canonica intesa come penitenza *sui generis*»: BRUNO FABIO PIGHIN, *Diritto penale canonico*, cit., p. 61.

¹⁴ Per un'analisi dei lavori di revisione del *Codex* piano-benedettino in materia penale si riman-

Non ci soffermiamo qui sul darne le motivazioni, quel che importa è che anche i cann. 1933 e 2225 del codice piano-benedettino ebbero una complessa revisione, che portò velocemente¹⁵ alla formulazione di tre canoni sostanzialmente innovati¹⁶.

Ma, al di là della formulazione, e al di là del passaggio dal “preceitto” penale extragiudiziale del codice piano-benedettino, sul quale come detto si era appuntato l’interesse della dottrina, al “decreto” penale extragiudiziale, che il codice vigente ha ripreso dalla tradizione classica, quello che appare essere l’elemento più importante di tali modifiche è sicuramente la esplicitata “eccezionalità” del procedimento penale amministrativo, che appare chiaramente come “residuale” rispetto all’ordinario processo penale giudiziario.

Nello schema del 1970, poi riproposto sostanzialmente uguale – in questa parte – in quello del 1980, infatti, la vera innovazione non è data tanto dai cann. 1293 e 1294 § 2, che pur modificano grandemente la formulazione del can. 1933 del Codice del 1917, bensì dall’*incipit* del can. 1294 § 1 che esplicitamente riporta: «*Quoties iustae obstent causae ne iudicantis processus fiat, poena irrogari vel declarari potest per decretum extra iudicium...*».

Il pre-requisito normativo del procedimento penale amministrativo non è più quindi la “evidenza del delitto” – *certum* diceva la norma –, bensì l’esistenza di giuste cause che impediscono – *obstent* impone ora il canone – il processo penale giudiziario.

Sul punto i lavori preparatori sono chiari ed illuminanti, mostrando come l’attuale dispositivo – anche se meno *tranchant* della redazione dei primi schemi¹⁷ – non sia affatto frutto del desiderio di equiparare il procedimento

da a JUAN IGNACIO ARRIETA, *La funzione pastorale del diritto penale*, di prossima pubblicazione in Urbaniana Press.

¹⁵ Non si dimentichi, infatti, che gli schemi del Libro VI (ora modificato) furono quelli approntati per primi, al punto che si sarebbe voluto pubblicare un “codice penale” prima della pubblicazione dell’intero *Codex Iuris Canonici*.

Stupisce solo in parte, quindi, che oggi il primo libro ad essere completamente rinnovato sia proprio quello del diritto penale. Destando, al contrario, qualche perplessità il fatto che non si sia approfittato per riordinare completamente tutta la materia penale, non solo predisponendo una revisione anche del processo penale, ma soprattutto provvedendo al superamento della legislazione speciale, che infatti, pur essendo poco dopo parimenti aggiornata, quantomeno relativamente ai *delicta graviora*, rimane separata.

¹⁶ I cann. 1342 (ora novellato con la medesima numerazione), 1718 § 1 e 1720.

¹⁷ Tale “riduzione” del carattere eccezionale del procedimento penale amministrativo non può non tener conto del fatto che in tali schemi erano al contempo contemplati e dettagliatamente disciplinati i tribunali ecclesiastici amministrativi. Vi era quindi un substrato di “giudizializzazione” che permeava l’intero *corpus* legislativo, e ne motivava anche alcune scelte meno perentorie, e che risulta ora menomato dalla mancata instaurazione di tali tribunali.

penale amministrativo al processo penale giudiziario¹⁸, quanto piuttosto dalla realistica ammissione che nell'*orbe catholico* vi possano essere giuste cause che impediscono un processo penale ordinario.

4. *La normativa codiciale: il can. 1342 CIC*

Il can. 1342 del codice giovanneo-paolino, quindi, frutto di autentico pragmatismo, prevede la possibilità di punire delitti irrogando pene in via amministrativa. Fermo restando però – ed è questo il punto – che tale possibilità è senza alcun dubbio un’eccezione al principio generale e ordinario della pena inflitta al termine di un processo giudiziario¹⁹.

Un’eccezione, pertanto, che, nonostante la vaghezza del suo enunciato²⁰ non può e non deve piegarsi ad un suo «uso disinvolto»²¹, ma deve mantenersi ancorata alla legge e ai principi fondamentali del diritto²².

La discrezionalità di cui gode l’Ordinario²³, dunque, non è un Moloch a cui ci si debba inchinare ossequiosi e silenti, bensì la più alta espressione della *Caritas*, perimettrata non solo dalle condizioni procedurali individuate dalla

¹⁸ La proposta di equiparazione tra i due procedimenti rimase, infatti, isolata: VELASIO DE PAOLIS, DAVIDE CITO, *Le sanzioni nella Chiesa*, cit., 2008, p. 240; CLAUDIO PAPALE, *Il processo penale canonico. Commento al Codice di Diritto Canonico Libro VII, Parte IV*, Urbaniana Press, Roma, 2007, p. 64.

¹⁹ MARINO MOSCONI, *Commento al can. 1342*, in *Codice di diritto canonico commentato*, Ancora, Milano, 2017; ANTONIO CALABRESE, *Diritto penale canonico*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2006, p. 143; BRUNO FABIO PIGHIN, *Diritto penale canonico*, cit., p. 567.

²⁰ Purtroppo non sufficientemente dettagliato dall’altrettanto vago e stringato can. 1720.

²¹ DAVIDE CITO, *La scelta della procedura amministrativa o giudiziaria nel caso di delitti riservati alla Congregazione per la Dottrina della Fede. Annotazioni a margine di un contributo di Carlo Gullo*, in *Studi in onore di Carlo Gullo*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2017, I, p. 42.

²² Al punto che la normativa orientale, giustamente preoccupata dal rischio che una simile discrezionalità potesse facilmente cadere in mero arbitrio, molto opportunamente ritorna all’antico richiedendo, nel can. 1402, la necessaria certezza del delitto e vincolando il procedimento penale amministrativo alle *graves cause*.

²³ BEATRICE SERRA, *L’equità quale criterio funzionale alla prudentia iuris nella formazione dell’atto amministrativo discrezionale*, in JUAN IGNACIO ARRIETA (a cura di), *Discrezionalità e discernimento nel governo della Chiesa*, Marcianum Press, Venezia, 2008, p. 45.

In particolare, secondo BEATRICE SERRA, *L’equità quale criterio funzionale alla prudentia iuris nella formazione dell’atto amministrativo discrezionale*, in JUAN IGNACIO ARRIETA (a cura di), *Discrezionalità e discernimento nel governo della Chiesa*, Marcianum Press, Venezia, 2008, p. 45: «L’esigenza di garantire un esercizio non arbitrario del potere discrezionale dell’Amministrazione ecclesiale e la conseguente ricerca di limiti per tale potere costituiscono uno dei fili conduttori delle riflessioni della canonistica postconciliare».

norma stessa e dalla *rationabilitas*²⁴, bensì anche e soprattutto dall'*equitas*²⁵.

L'equità, estrinsecata nella – ma non limitata alla – tutela della *salus animalium*, deve pertanto essere il fine ultimo e manifesto dell'azione discrezionale dell'Ordinario, ottenuto attraverso la c.d. regola del “minimo mezzo”²⁶, in cui il raggiungimento dell'interesse pubblico, identificato nella rimozione del pericolo e dello scandalo, si ottiene con il minimo sacrificio dell'interesse privato dell'accusato²⁷.

5. Le “condizioni” del can. 1342

Tale discrezionalità, che come detto trova i suoi *limites* nella *rationabilitas* e nella *equitas*, è inoltre subordinata alla necessaria presenza della *iusta causa*²⁸ di cui al can. 1342 e limitata dal divieto di imporre pene perpetue. Ovvero dai due elementi “tipici” del procedimento penale amministrativo.

5.1. La iusta causa

È necessaria infatti una *iusta causa* affinché il Vescovo possa imporre una pena extragiudiziale e non seguire invece l'ordinario processo penale giudiziario.

Ma quali sono concreteamente queste giuste cause che si oppongono al processo giudiziario?

La prassi è solita addurne una sola: la mancanza di personale competente ovvero la mancanza di giudici, promotori di giustizia, notai e avvocati ne-

²⁴ A cui sovente ci si ferma nella valutazione della discrezionalità. Sulla necessaria *rationabilitas* si veda: JOAQUÍN LLOBELL, *Il diritto e il dovere al processo giudiziale nella Chiesa. Note sul magistero di Benedetto XVI circa la necessità di “agire secondo ragione” nella riflessione ecclesiale*, in *Ius Ecclesiae*, 1, 2007, specialmente p. 63 ss.

²⁵ BEATRICE SERRA, *L'equità quale criterio funzionale alla prudentia iuris nella formazione dell'atto amministrativo discrezionale*, cit., pp. 46-47.

²⁶ *Ivi*, p. 52 ss.

²⁷ A cui andrebbe aggiunto il “minimo sacrificio dell'interesse privato” della vittima. Per una “scoperta” e “valorizzazione” della vittima si veda: GIUSEPPE COMOTTI, *Informazione, riservatezza e denuncia nei procedimenti penali*, in *Il diritto penale al servizio della comunione della Chiesa*, Glossa, Milano, 2021, pp. 221-224; ANNA DEODATO, *L'attenzione alle vittime*, cit., pp. 267-281.

²⁸ Eccetto nel caso dei c.d. *delicta graviora*. Le *Norme sui delitti riservati alla Congregazione per la Dottrina della Fede* dell'11.10.2021, infatti, all'art. 9 § 3, non pongono alcuna limitazione alla piena discrezionalità del Dicastero, che quindi persegue tali delitti «in processo giudiziale o per decreto extragiudiziale» senza alcuna preferenza per la via giudiziaria.

cessari alla corretta instaurazione di un processo penale giudiziario. A tale motivazione si suole saltuariamente aggiungere che il procedimento amministrativo è “più celere”²⁹.

Nella quasi totalità dei decreti di instaurazione di un procedimento penale amministrativo, quindi, l’Ordinario ripete pressappoco le seguenti parole: «c’è l’impossibilità di procedere per via ordinaria giudiziale in tempi ragionevoli, non avendo il tribunale personale sufficiente».

Ma tali obiezioni sono infondate³⁰ in quanto non tengono conto che, nel seguire debitamente la via extragiudiziale, alcune necessità inderogabili impongono una durata non breve, personale competente e una certezza morale *ex actis et probatis*³¹.

Ma soprattutto, a nostro modesto avviso, non è né giuridicamente né eticamente corretto far ricadere su altri – nel caso l’imputato – le conseguenze dell’ignavia degli Ordinari nel disporre che ci sia personale canonicamente competente. Sono passati quasi quaranta anni da che il Codice di Diritto Canonico ha indicato come via ordinaria e maestra il processo giudiziario: non è ammissibile sostenere che la mancanza di personale competente sia ancora una “giusta causa”. Tanto più ora che sono venuti a cadere molti divieti in capo ai laici, che possono quindi assumere diversi uffici anche nei tribunali e anche in materia penale³².

²⁹ Acutamente viene da taluni osservato che la predilezione per la via amministrativa è motivata in realtà dal fatto che è «gestita direttamente dal superiore». Cfr. LUCIA MUSSO, *La posizione dell’acusato in ambito canonico*, in *Il diritto penale al servizio della comunione della Chiesa*, cit., p. 293.

³⁰ ANTONIO CALABRESE, *Diritto penale canonico*, cit., pp. 143-144: «Non pare causa giusta la maggiore speditezza della via amministrativa... Non pare causa giusta l’urgenza di provvedere a punire il reo e a conseguire gli altri fini delle penne [...]. Non sembra causa giusta la mancanza di personale istruito e idoneo a condurre un processo giudiziario: tale causa dovrebbe opporsi pure a quello amministrativo».

³¹ ANTONIO CALABRESE, *Diritto penale canonico*, cit., pp. 143-144; BRUNO FABIO PIGHIN, *Diritto penale canonico*, p. 567. Si noti, al riguardo, che Pighin riporta quasi alla lettera le medesime considerazioni anche a commento del novellato can. 1342. Cfr. BRUNO FABIO PIGHIN, *Il nuovo sistema penale della Chiesa*, Marcianum Press, Venezia, 2021, p. 563.

³² Il Codice, infatti, prevede espressamente, senza distinzioni tra diverse tipologie di processo, che giudici (can. 1421 § 2), uditori (can. 1428 § 2 e 1528), promotori di giustizia (can. 1435) e soprattutto avvocati (can. 1483) siano laici. In definitiva nelle cause penali promosse contro chierici solamente i notaì, in forza del can. 483 § 2, devono essere sacerdoti. Tale normativa generale risulta ora derogata dalle *Norme sui delitti riservati alla Congregazione per la Dottrina della Fede*, che stabiliscono che nel processo extragiudiziale, oltre al notaio (art. 20 § 6), anche il delegato (non quindi l’assessore, tantomeno l’avvocato) debba essere un sacerdote (art. 20 § 2). Fermo restando che anche per loro la Congregazione per la Dottrina della Fede può concedere un’eccezione dispensando dal requisito del sacerdozio (art. 21).

Più ambigua, invece, la formulazione delle Facoltà Speciali, che mentre dal contesto sembra richiedere che tutti i soggetti intervenienti siano sacerdoti, allo stesso tempo fa esplicito riferimento solo al can. 483 § 2 e quindi alla figura del notaio: «Per quanto concerne l’esecuzione del procedi-

E difatti anche coloro che sembrano favorevoli a considerare la mancanza di personale competente come giusta causa per giustificare il procedimento penale amministrativo limitano il caso ai «territori di missione»³³.

Ciononostante è abituale – nella prassi – che procedimenti penali amministrativi siano instaurati, con tale motivazione, anche in grandi diocesi e persino in casi che potrebbero essere trattati a Roma, volutamente ignorando che tali “giuste cause” non si devono limitare a rendere difficile il processo penale giudiziario, tantomeno a rendere opportuno quello amministrativo³⁴, ma lo debbano impedire del tutto³⁵, sollevando così la questione, non di poco conto, della legittimità o meno della pena inflitta al termine di un procedimento penale amministrativo in cui non vi fossero tali *iustae causae*. Questione che a nostro parere deve risolversi a favore di una dichiarazione di illegittimità³⁶.

Non si può però chiudere la questione senza ricordare brevemente un recentissimo decreto della Congregazione per il Clero, la quale, chiamata ad esprimersi in merito ad un ricorso avverso la decisione dell’Ordinario di adottare la via amministrativa penale giustificata con la solita mancanza di personale competente in una diocesi vicino Roma, ha rigettato sì l’istanza dell’imputato, modificando però al contempo la motivazione data dal vescovo. Il Dicastero Romano, infatti, ritiene giusta causa per seguire la via amministrativa la seguente motivazione: «salvaguardare la sua buona fama e quella della persona denunciante, oltre che [...] evitare di turbare l’animo dei fedeli delle parrocchie dove Ella ha svolto il suo ministero»³⁷.

Dal che si deduce – *e converso* – che per tale Autorità il processo penale

mento amministrativo (cfr. cann. 35-58, 1342, 1720 CIC), che in questo caso può essere svolto solo da sacerdoti (cfr. can. 483 §2 CIC) ...».

³³ CLAUDIO PAPALE, *Il processo penale canonico*, cit., p. 64. D’altra parte non può dimenticarsi che sin dal 1997 la Congregazione per l’Evangelizzazione dei Popoli aveva ricevuto, quale *Facoltà Speciale*, la deroga al can. 1342 § 2 per il clero secolare di quei luoghi sprovvisti di tribunali ecclesiastici.

³⁴ GIUSEPPE COMOTTI, *Informazione, riservatezza e denuncia nei procedimenti penali*, cit., p. 223.

³⁵ Si ricordi che il verbo usato è *obsto*. ANTONIO CALABRESE, *Diritto penale canonico*, cit., p. 143; CLAUDIO PAPALE, *Il processo penale canonico*, cit., p. 65.

³⁶ Di opinione contraria: CARLO GULLO, *Reasons for Legal Protection in a Penal Environment*, in *The Penal Process and the Protection of Rights in Canon Law*, Collection Gratianus, Québec, 2005, p. 132.

³⁷ CONGREGATIO PRO CLERICIS, decr. 18.5.2021, prot. 20211963. Il Segretario della Segnatura Apostolica ha poi rigettato *e limine* il ricorso presentato dall’imputato, ma senza entrare nel merito delle motivazioni addotte dalla Congregazione per il Clero bensì dichiarando che la decisione del Vescovo di intraprendere la via amministrativa non è suscettibile di impugnazione perché atto discrezionale privo di *vim definitiva*: decr. 22.11.2021, prot. 55.603/21 CA. La questione è ora *sub iudice* presso il Congresso.

giudiziario³⁸, richiesto dall'imputato³⁹ e normativamente “ordinario”, non tutela la buona fama delle persone coinvolte. Affermazione che lascia del tutto sbalorditi.

Di più. Da tale affermazione si deduce anche che la - pur meritaria - tutela della buona fama sia preponderante rispetto al naturale diritto di difesa maggiormente garantito nel processo penale giudiziario⁴⁰. Tesi che pare contrastare con i principi naturali del diritto.

Ci si consenta quindi – in conclusione – di fare proprie le parole del prof. Pighin: «A conti fatti, e in piena serenità di valutazione, la via giudiziale risulta effettivamente la via maestra, da preferirsi rispetto a illusorie “scorciatoie” che non arrecano i vantaggi sperati»⁴¹.

Questo significa che non ci siano mai cause giuste che ostino ad un processo giudiziario?

Non ci sentiamo di essere così definitivi. Al di là dei casi singoli, infatti, un problema reale, non esplicitato dalla prassi e non sufficientemente considerato dalla dottrina, è quello relativo alle diocesi molto piccole e alla maggior parte degli Istituti Religiosi.

Qui il problema non è tanto la mancanza di personale competente, come viene sempre addotto e come sopra criticato, quanto piuttosto la “prossimità” tra l'imputato – e talvolta anche la presunta vittima e i testimoni – e i membri di un eventuale tribunale, che rende di fatto impossibile un processo penale realmente obiettivo.

Sarebbe quindi giusto instaurare un procedimento penale amministrativo in luogo di un processo penale giudiziario per tale motivo?

La risposta ancora una volta non può che essere dubitativa. Bisognerà valutare caso per caso, perché è evidente che se in tali fattispecie c'è un problema di “contiguità” tra operatori del tribunale e imputato, ugualmente e a maggior ragione potrebbe esserci tra superiore e imputato.

Sarebbe quindi preferibile, piuttosto che aprire un procedimento penale amministrativo, chiedere una proroga di competenza o l'aiuto di altre diocesi

³⁸ Connotato quindi dalla segretezza del processo di stampo inquisitorio comune a tutti i giudici canonici.

³⁹ Ignorando così il noto brocardo *scienti et consentienti non fit iniuria neque dolus: Liber Sextus, Regulae Iuris* n. 27.

⁴⁰ Sulla natura maggiormente “garantista” del processo penale giudiziario si vedano per tutti le conclusioni di GIUSEPPE COMOTTI, *Informazione, riservatezza e denuncia nei procedimenti penali*, cit., pp. 225-226.

⁴¹ BRUNO FABIO PIGHIN, *Diritto penale canonico*, cit., p. 567; BRUNO FABIO PIGHIN, *Il nuovo sistema penale della Chiesa*, cit., p. 563.

più “fornite”, ma a nostro modesto avviso non è opportuno ricorrere con troppa frequenza a simili eccezioni che sottraggono l’imputato al giudice naturale. Meglio quindi avere tribunali stabili composti da laici professionisti, per loro natura maggiormente estranei al contesto ecclesiale.

5.2. Il divieto di imporre pene perpetue

Oltre al necessario presupposto della *iusta causa*, il can. 1342 mette “un secondo paletto” al procedimento penale amministrativo, stabilendo che in via amministrativa non possano essere imposte pene perpetue. Pene a cui, sulla scorta di riflessioni mutuate dal diritto matrimoniale canonico, devono equipararsi quelle a tempo indeterminato.

Il procedimento penale amministrativo delineato dal can. 1342 del Codice di Diritto Canonico ha così due limiti – apparentemente – invalicabili: uno a monte e uno a valle. Che ci sia una giusta causa che impedisca la via giudiziaria⁴² e che la pena imposta non sia perpetua⁴³.

Limiti che non fanno che rimarcare la natura eccezionale di tale procedimento.

6. La prassi dal 1983 in poi

Se però la “eccezionalità” del procedimento penale amministrativo è evidente nel dettato normativo e nella unanime dottrina, non altrettanto chiara appare nella prassi, dove – al contrario – il processo penale giudiziario, normativamente ordinario, è del tutto residuale e marginale, cedendo il passo ad un procedimento penale amministrativo sempre più frequente e invadente⁴⁴.

Benché sia infatti praticamente impossibile avere dati attendibili⁴⁵, e ancor

⁴² Limite, come detto, derogato dall’art. 9 § 3 delle *Norme sui diritti riservati alla Congregazione per la Dottrina della Fede* del 2021.

⁴³ Limite derogato dalle Facoltà Speciali del 2009 e dall’art. 19 § 2 delle *Norme sui diritti riservati alla Congregazione per la Dottrina della Fede* del 2021.

⁴⁴ Ci troviamo qui - di fatto - nella situazione speculare a quella del processo penale giudiziario. Mentre lì abbiamo una normativa dettagliata e una prassi quasi inesistente; qui abbiamo una normativa superficiale sostituita da una prassi decisamente ipertrofica.

⁴⁵ Perché non c’è un database a livello mondiale e di fatto non esiste una vigilanza sulla giustizia penale amministrativa, che non sia quella operata *ad instantia partis* dalla *Sectio Altera* mediante il ricorso gerarchico. Benché infatti l’art. 124 n. 1 della *Pastor Bonus* riconosca al Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica la competenza ad «esercitare la vigilanza sulla retta amministrazione della

più certi, ciò si può dedurre agevolmente da alcune considerazioni:

- lo scarsissimo numero di processi penali giudiziari che vengono svolti presso la Rota Romana⁴⁶;

- il numero discreto, quantomeno percentualmente parlando⁴⁷, – al contrario – di procedimenti amministrativi formalmente⁴⁸ o comunque *de facto* penali⁴⁹ svolti presso il Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica.

- la stragrande maggioranza di autorizzazioni concesse in deroga agli Ordinari dalla Congregazione per la Dottrina della Fede al fine di svolgere in via amministrativa i processi nei c.d. *delicta graviora*⁵⁰;

- ed infine la promulgazione delle prime due *Facoltà Speciali* concesse in deroga alla normativa universale alla Congregazione per l’Evangelizzazione dei Popoli e alla Congregazione per il Clero⁵¹.

Questa tendenza, costante e stabile dal 1983 ad oggi, unita ad una certa

giustizia», l’art. 116 della *Lex Particularis* limita tale vigilanza ai tribunali locali e quindi ai processi giudiziari in senso stretto.

Il rapporto tra i due articoli è recentissimamente stato portato all’attenzione dello stesso Supremo Tribunale, con una richiesta di vigilare sull’amministrazione della giustizia (*in casu* per lesione del diritto di difesa) presso un Dicastero Romano in un caso che non è suscettibile di ricorso *ex can. 73ss* della *Lex Particularis*. La questione è al momento *sub iudice*.

⁴⁶ Dal 1983 ad oggi sono circa una decina le cause penali trattate dalla Rota.

⁴⁷ Si deve infatti tener conto del bassissimo numero di ricorsi amministrativi che per vari motivi giungono alla trattazione della Segnatura Apostolica. Numero che viene ulteriormente ridotto se si considerano solo le decisioni del Collegio.

⁴⁸ Dal 1996 al 2021 sono state decisi 21 ricorsi amministrativi denominati *penalis*.

⁴⁹ «*De facto* penali» perché l’analisi dei ricorsi presso la Segnatura rende “plastica” ed evidente la confusione tra procedimento penale amministrativo e procedimento amministrativo in senso stretto. Sovrte, infatti, il ricorrente considera il provvedimento impugnato come un atto penale, mentre il Dicastero convenuto lo tratta come un mero disposto amministrativo-disciplinare e il ricorso non viene dunque rubricato sotto la dicitura *poenalis*, bensì sotto i termini *dimissionis*, *suspensionis*, *remotionis* ecc. a prescindere dalla reale natura.

⁵⁰ I dati, in mancanza di pubblicazioni ufficiali, si possono desumere da: CLAUDIO PAPALE, *Delicta reservata. 130 casi giuridici*, Urbaniana Press, Roma, 2021. In tale opera si possono notare 54 casi trattati in via amministrativa a fronte di soli 11 casi giudiziari. Gli altri casi, invece, si fermano alle indagini penali o vengono trattati in forma “graziosa” ecc.

⁵¹ Più dubbia è la concessione di dette Facoltà Speciali alla Congregazione per le Chiese Orientali. Benché esse, infatti, siano abitualmente citate anche dalla dottrina più autorevole, non è stato possibile averne copia. Una ricerca più approfondita parrebbe sostenerne che in realtà tali Facoltà siano frutto di una mera “deduzione” originata dal fatto che la Congregazione per le Chiese Orientali ha le medesime competenze della Congregazione per il Clero. Deduzione che appare contrastare veementemente con il can. 1500 CCEO, che impone un’interpretazione “stretta” delle leggi che restringono il libero esercizio dei diritti, quali sono certamente le Facoltà Speciali. Né ci viene d’aiuto la prassi, dal momento che nei casi tipici di cui alle suddette Facoltà Speciali la Congregazione per le Chiese Orientali chiede la collaborazione della Congregazione per il Clero, che di fatto agisce in sua vece.

“amministrativizzazione”⁵² tipica anche di altri tipi di processo, aveva lasciato supporre ai più⁵³ che la revisione della normativa penale, ormai intrapresa da ben 14 anni, avrebbe portato quantomeno ad una equiparazione tra le due opzioni, superando così quel carattere di “eccezionalità” che il Codice aveva inteso dare al procedimento penale amministrativo e che la prassi aveva di fatto disconosciuto.

7. *Il novellato can. 1342*

Sennonché il novellato can. 1342⁵⁴, lungi - fortunatamente - dal rispondere affermativamente a tali aspettative, ripropone la stessa formulazione del dettato codiciale, aggiungendo però l’importante inciso relativo all’esplicito richiamo ai cann. 1720 e 1608. Il procedimento penale amministrativo, quindi, non solo mantiene – normativamente parlando – il suo carattere “residuale”⁵⁵, ma anzi, in un certo qual modo, va “giudizializzandosi”, obbligando il Superiore al rispetto del diritto di difesa⁵⁶ e richiedendone espressamente la certezza morale quanto alla decisione.

Il novellato can. 1342 rafforza quindi quanto già detto dal can. 1720, il quale stabilisce che l’Ordinario «renda note all’imputato l’accusa e le prove, dandogli la possibilità di difendersi», ma non risolve le difficoltà, comuni a tutti i processi, ma drammatiche nelle procedure penali, degli atti *sub secreto*⁵⁷, tantomeno quelle tipiche dei

⁵² V. JOAQUÍN LLOBELL, *Giusto processo e “amministrativizzazione” della procedura penale canonica*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 14, 2019.

⁵³ E in particolare agli “operatori del diritto”, che non avevano mancato di notare come fosse scomparsa la modifica apportata all’art. 17 del M.P. *Sanctitatis Tutela*, con la quale si era intesa restringere la possibilità di adire la via amministrativa ai casi “gravi e chiari”. Sul punto si veda: GERALDINA BONI, *La tutela dei diritti e il giudizio penale nella Chiesa*, in *Ius Ecclesiae*, 2, 2021, p. 417; DAVIDE CITO, *La scelta della procedura amministrativa o giudiziaria nel caso di delitti riservati alla Congregazione per la Dottrina della Fede. Annotazioni a margine di un contributo di Carlo Gullo*, cit., p. 42.

⁵⁴ Per una presentazione della nuova normativa non si può prescindere da JUAN IGNACIO ARRIBET, *Il nuovo diritto penale canonico. Motivazioni della riforma, criteri e sintesi dei lavori. Le principali novità del nuovo Libro VI CIC*, di prossima pubblicazione.

⁵⁵ GERALDINA BONI, *La tutela dei diritti e il giudizio penale nella Chiesa*, cit, p. 434, lo definisce «sussidiario e provvisorio».

⁵⁶ Interessante al riguardo sono gli spunti presentati da PIETRO LO IACONO nella sua conferenza *Punti di forza del processo giudiziale penale e della procedura penale amministrativa*, tenuta nel settembre 2021 presso la Pontificia Università Santa Croce e di prossima pubblicazione.

⁵⁷ *Nota dolens* di tutti i procedimenti penali e in particolare di quelli amministrativi, dove è frequentissimo che il fascicolo comprenda delle mere “pagine bianche”, al più con la dicitura “*ex can. 1598 § 1*”, senza alcun decreto motivato e senza alcuna alternativa, che garantisca il diritto di difesa

procedimenti amministrativi⁵⁸. E soprattutto non pone un freno al ricorso sempre più frequente alla normativa speciale⁵⁹ e alle Facoltà Speciali⁶⁰.

Nonostante però questi limiti indiscutibili, rimane grandemente apprezzabile il manifesto tentativo di operare con Giustizia ed entro parametri strettamente giuridici e possiamo pertanto ragionevolmente supporre che il Supremo Legislatore abbia voluto richiamare le Autorità Ecclesiastiche, inferiori e della Curia Romana, ad un maggiore rispetto della norma, rivalutando il processo penale giudiziario e riconoscendogli quel ruolo primario che la prassi costante gli ha – da sempre – negato.

8. Conclusione

E dopo questo velocissimo *excursus* nel procedimento penale amministrativo, permettete una breve conclusione.

Tale procedimento risulta di difficile comprensione per la mentalità mo-

dell'imputato. Alla fine di ottobre, però, durante il convegno, annotavamo come forse qualcosa stesse cambiando anche nella prassi, visto che una recentissima lettera della Congregazione per il Clero sconsigliava l'Ordinario dall'andare avanti se la denunciante non avesse accettato che la sua denuncia fosse mostrata all'accusato al fine di salvaguardarne il diritto di difesa. E questo nonostante, nel caso, il chierico fosse già stato colpito da pene gravissime per delitti analoghi e non ci fossero quindi dubbi sulla credibilità dell'accusa: *Congregatio pro Clericis*, lett. 7.10.2021, prot. 20213470/F.

Dobbiamo però ammettere che la soddisfazione per tale nuova prassi era decisamente prematura, perché solo un paio di settimane dopo il medesimo Dicastero ha rifiutato (tramite il silenzio rigetto) l'accesso agli atti *sub secreto* in un procedimento penale amministrativo *ex Facultatibus Specialibus*. Procedimento in cui l'imputato conosce solo la denuncia e ben pochi atti raccolti d'ufficio: prot. 20213570/F.

⁵⁸ È noto che il *Regolamento della Curia Romana* prescriva che il Dicastero debba giudicare entro tre mesi dal ricevimento del ricorso. Ciò significa che il ricorrente ha il diritto a presentare la sua difesa entro tale termine, ma il Dicastero può già aver deciso.

In otto casi *ex Facultatibus Specialibus* - addirittura - la Congregazione per il Clero aveva indicato espressamente agli accusati il diritto a presentare la memoria entro 30 giorni [...] peccato però che dopo 23 giorni avesse già fatto approvare in forma specifica le sue decisioni, emanate quindi, di fatto, 3 giorni prima del deposito dei memoriali di difesa!: decr. 25.7.2019, prot. 20192609/F *et alii*

⁵⁹ Ad esempio quella della *Congregazione per la Dottrina della Fede*.

⁶⁰ La *Congregazione per il Clero* dal 2009 al 2020 ha emesso 67 decreti di dimissione dallo stato clericale in base alla Prima Facoltà; 95 in base alla Seconda Facoltà; 14 in base alla Prima e Seconda Facoltà e 19 *ex officio et pro bono Ecclesiae*.

Per tutti, si rinvia a ANDREA RIPA, *Le procedure amministrative della Congregazione per il Clero per l'applicazione delle facoltà speciali*, in *Folia Theologica et Canonica*, 8, 2019, particolarmente p. 264, nota 12.

Più incerto il numero di casi che, accusati a norma di una o entrambe le prime Facoltà non si sono conclusi con la dimissione dallo stato clericale, bensì con un'altra pena o penitenza. La sottoscritta ne conosce solo uno: prot. 20211122/F.

derna e “laica”⁶¹, a cui quasi ripugna che una pena sia inflitta al termine di un procedimento piuttosto approssimativo, con evidenti ed inemendabili problemi di diritto di difesa, ad opera di un soggetto che certamente non è “terzo” e a cui spesso difetta una vera “competenza” giuridica e sulla cui “pastorale” e “misericordia”, diversamente dalla *potestas iudicandi*, si insiste continuamente. Ed ancor più ripugna che esso possa essere utilizzato per comminare pene gravissime e inimpugnabili, a fronte di un delitto dai contorni nebulosi⁶², come accade nelle Facoltà Speciali o quantomeno nella II Facoltà Speciale.

Ciononostante non possiamo prescindere da quelle che sono le caratteristiche relative all’origine “divina” della giurisdizione dell’Ordinario né dalle situazioni contingenti in cui opera la Chiesa Cattolica. Sovente, infatti, abbiamo una visione italocentrica – se non addirittura utopica – della Chiesa, ma essa si trova ad operare in realtà molto diverse, dove non esiste uno Stato di diritto, dove essa è perseguitata o vista con grande “sospetto”, dove la corruzione è la prassi, dove manca una cultura giuridica a livello civile e ancor più canonico e dove la Chiesa non ha – nei fatti – alcuna potestà coercitiva e alcuna collaborazione a livello investigativo e punitivo⁶³.

Non deve quindi né stupire né scandalizzare eccessivamente che esista un procedimento penale amministrativo e neanche che esistano delle Facoltà Speciali o norme speciali per irrogare pene perpetue in via amministrativa⁶⁴. Ciò che deve scandalizzare, al contrario, è che ancora troppo spesso gli Ordinari non sentano l’urgenza di formare ed avere personale competente e soprattutto siano talvolta più preoccupati dello scandalo⁶⁵ che dalla ricerca della Verità.

Ma soprattutto ciò che deve scandalizzare e preoccupare è che l’eccezione sia divenuta la regola e che i procedimenti penali amministrativi, e quelli *ex facultatibus specialibus*, lungi dal diminuire aumentino sempre più arrivando quest’ultimi a riguardare anche delitti per sé estranei alla *intentio Legislatoris*⁶⁶.

⁶¹ E questo aspetto “psicologico” non va sottovalutato, atteso il primario fine medicinale della pena e in considerazione che nei canoni riformati vi sono non pochi delitti in cui possono essere imputati anche i laici, con ciò apre la porta a “sgradevoli” impugnazioni presso i tribunali civili e comunque ad un interesse mediatico non sempre benevolo.

⁶² Can. 1399 CIC.

⁶³ Spiace ad esempio dover notare che la tanto auspicata collaborazione tra Autorità civile ed ecclesiastica, sia sovente interpretata come una resa di quest’ultima.

⁶⁴ Benché noi avremmo preferito che tali normative fossero organicamente inserite nel *Codex*, ponendo così fine alla stagione “derogatoria”.

⁶⁵ Tra l’altro con una lettura estremamente ed immotivatamente parziale di tale fenomeno. Volendosi ignorare, infatti, che lo scandalo può essere dato anche da un’amministrazione della Giustizia approssimativa e opaca.

⁶⁶ È difficile, ad esempio, comprendere come un tweet più o meno diffamatorio di un uomo

Non ci resta quindi che unirci a quanti auspicano l’instaurazione di tribunali penali a carattere nazionale o quantomeno interdiocesano con personale anche laico⁶⁷ nonché all’erezione di tribunali penali comuni a livello di Conferenza dei Superiori Maggiori per la trattazione delle cause penali riguardanti i religiosi.

politico possa giustificare un procedimento penale amministrativo *ex Secunda Facultate Speciale*: prot. 20211122/F.

⁶⁷ Sembra che la Conferenza Episcopale Francese si muova in questi giorni proprio in tale direzione.

Conflitto e bilanciamento in ambito canonico, tra norma penale in bianco e principio di legalità

Conflict and balancing in the canonical sphere, between blank penal law and the principle of legality

ANTONIO INGOGLIA

Riassunto

Il contributo si propone di evidenziare le ragioni e i limiti dell'applicazione del tradizionale principio nullum crimen e nulla poena sine previa lege nel contesto canonico, e di accedere a una ricostruzione dello stesso che tenga conto della fisionomia del sistema penale della Chiesa, in base alla quale dovrebbe essere più convenientemente calibrato.

Parole chiave

Sistema penale canonico; principio di legalità; norma penale in bianco.

Abstract

This contribution aims to highlight the reasons and limits of the application of the traditional principle nullum crimen and nulla poena sine previa lege in the canonical context, and to access a reconstruction of the same that takes into account the physiognomy of the penal system of the Church, according to which it should be more conveniently calibrated.

Keywords

Canonical Penal System, Principle of Legality, Blank Penal Norm.

Sommario: 1. Principio di legalità e norma penale in bianco nel sistema canonico. Un equilibrio instabile - 2. La pretesa ‘anomalia’ della previsione normativa di cui al can. 1399 - 3. Il nodo rappresentato da tale norma e le teorie sulla legalità canonica - 4. Caratteri e limiti di applicazione del can. 1399 - 5. Considerazioni conclusive. Il principio nullum crimen e nulla poena sine lege nel quadro delle peculiarità dell’ordinamento canonico

1. *Principio di legalità e norma penale in bianco nel sistema canonico. Un equilibrio instabile*

Nel quadro della comparazione giuridica, i principi di teoria generale ricevono sovente accoglimento e tempi di formalizzazione non omogenei connessi con le caratteristiche proprie di ciascun ordinamento, che di necessità incidono anche sulla loro concreta declinazione. Un esempio tipico di tale fenomeno è riscontrabile per il principio della legalità penale, la cui trasposizione in ambito canonico è stata realizzata, subendo i necessari adattamenti, solo in un periodo relativamente recente, rispetto al generale processo di formalizzazione di tale principio negli ordinamenti giuridici statuali¹.

Per quel che specificatamente riguarda la ricezione formale del detto principio nell'ordinamento canonico, esso è stato fatto oggetto di una previsione normativa, ed al livello più alto, solo nel contesto della nuova codificazione che, pur non contenendo una enunciazione espressa, lo presenta come un diritto fondamentale del fedele «dal contenuto meramente passivo, consistente cioè in un *non pati*»². In particolare, il can. 221 §3 sancisce che «i fedeli hanno il diritto di non essere colpiti da pene canoniche se non a norma di legge», cui

¹ La bibliografia sul tema risulta assai ampia. Senza alcuna pretesa di esaustività, si veda da ultimo GIUSEPPE SCIACCA, *Principio di legalità e ordinamento canonico e suoi riflessi nel diritto penale*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 11, 2019; BRUNO FABIO PIGHIN, *Diritto penale canonico*, Marcianum Press, Venezia, 2014, pp. 46-57; MANUEL JESÚS ARROBA CONDE, MICHELE RIONDINO, *Introduzione al diritto canonico*, Le Monnier, Città di Castello, 2015, p. 50; CARLO CARDIA, *La Chiesa tra storia e diritto*, Giappichelli, Torino, 2010, pp. 325-329; BEATRICE SERRA, *Sul principio di legalità nell'ordinamento canonico: profili funzionali*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 10, 2011; EADEM, *Ad normam juris, Paradigmi della legalità nel diritto canonico*, Giappichelli, Torino, 2018; GIUSEPPE DALLA TORRE, *Qualche considerazione sul principio di legalità nel diritto penale canonico*, in *Angelicum*, 85, 2008, pp. 267-287; CLAUDIO PAPALE, *Il processo penale canonico. Commento al Codice di Diritto canonico Libro VII, Parte IV*, Urbaniana University Press, Roma, 2007, p. 29 ss.; RAFFAELE COPPOLA, *Diritto penale e processo. Caratteri distintivi nel quadro delle peculiarità dell'ordinamento canonico*, in *Il processo penale canonico*, Lateran University Press, Città del Vaticano, 2003, p. 39 ss.; ANDREA D'AURIA, *Delitto e imputabilità nell'ordinamento penale canonico*, cit., p. 108; ROBERTO GOTTERO, *La "norma generale" del diritto penale canonico*, in *Quaderni di diritto ecclesiastico*, 3, 1997, p. 343 ss.; FRANCO EDOARDO ADAMI, *Il diritto penale canonico e il principio "nullum crimen, nulla poena sine lege"*, in *Ephemerides iuris canonici*, 1, 1989, pp. 137-172. Per un inquadramento della letteratura canonistica pregressa sul principio di legalità in ambito canonico: FRANCO BOLOGNINI, *Sul principio "nullum crimen sine lege poenale praevia" nel diritto canonico*, in *Studi in onore di P.A. D'Avack*, Giuffrè, Milano, I, 1976, p. 311 ss.

² VITTORIO PARLATO, *I diritti dei Christifideles: Attuazione nella normativa del C.I.C.*, in *Studi urbinati*, 36, 1985, p. 107 ss., il quale sostiene che dal tenore della formula adoperata dal *codex j.c.* si ricava che «l'esercizio del diritto di cui al can. 221, §3, o meglio, l'applicazione di questo diritto, è interamente rimessa al *moderamen* dell'autorità ecclesiastica», onde «quello che, semmai, si può dire è che il legislatore fa un chiaro invito alla sacra gerarchia ad attenersi – salvo in casi eccezionali – al principio del *nullum crimen sine lege poenali*».

si aggiunge il corollario del divieto, rivolto al giudice ecclesiastico ed all'interprete, dell'utilizzo dell'*argumentum a simili*, ricavabile dall'inciso «*nisi sit poenalis*» di cui al can. 19³.

L'enunciazione della legalità e del suo principale corollario ha poi prodotto l'effetto di potenziare la portata anche dei principi di stretta interpretazione, di retroattività della legge più favorevole, già adombrati nel vecchio codice, e recepiti in modo ancora più accentuato in alcune norme di quello riformato, valorizzando gli aspetti per così dire *garantisti* della legalità. Per quanto concerne il primo, esso presuppone che le leggi odiose e specialmente quelle penali siano soggette a stretta interpretazione, come sancito dal can. 18; mentre il secondo postula che al reo venga estesa la *lex mitior*, il che collima con quanto previsto dal can. 1313, per effetto del quale «ove la legge penale subisca mutamenti, si deve applicare quella più favorevole».

Volendo interrogarci sulle ragioni di siffatto processo di formalizzazione, occorre dire che esso appare in origine non solo il portato di una suggestione spiegata sull'ordinamento della Chiesa dall'assioma di matrice secolare *nullum crimen sine lege prævia*, bensì anche dell'avvertita esigenza di tutela da ogni ipotesi di esercizio arbitrario della *potestas iurisdictionis*, tutela sentita come necessaria ed imprescindibile nel quadro della visione postconciliare sui diritti e le libertà fondamentali del *Christifidelis*⁴, come pure sulla oggettività dell'esercizio del potere pubblico perché questo rimanga strettamente ordinato al fine della Chiesa e alla sua missione specifica⁵.

³ In merito *amplius* VELASIO DE PAOLIS, *Animadversiones ad "Schema documenti quo disciplina sanctionum seu poenarum in Ecclesia latina denuo ordinatur"*, in *Periodica de re morali canonica liturgica*, 63, 1974, p. 507 ss. Tale disposto sancisce appunto che «*Si certa de re desit expressum legis sive universalis sive particularis præscriptum; aut consuetudo, causa, nisi sit poenalis, dirimenda est attentis legibus latis in similibus, generalibus iuris principiis cum aequitate canonica servatis, iurisprudentia et praxi Curiae Romanae, communi constantique doctorum sententia*».

⁴ Così JULIÁN HERRANZ, *Salus animarum. Principio dell'ordinamento canonico*, in *Ius Ecclesiae*, 12, 2000, p. 293, secondo cui: «La messa in rilievo dei diritti e doveri soggettivi fatta nel nuovo Codice, insieme alla dottrina conciliare sul carattere ministeriale (diaconia) della potestà dei sacri Pastori, ha richiamato anche la convenienza – che fu già accolta nei suoi Principi direttivi dalla Commissione per la riforma legislativi – di introdurre anche nel Diritto canonico l'applicazione del principio di legalità nell'esercizio dell'autorità ecclesiastica, nel servizio appunto della "salus animarum". Naturalmente questo principio va inteso nell'ordinamento canonico non nel senso civilistico e democratico di concretizzazione della sovranità popolare che, attraverso le camere (potere legislativo) controlla l'attività di governo, ma nel senso tecnico e morale di sottomissione dell'autorità alle norme del diritto "modo iure præscripto"».

⁵ Cfr. DAVIDE CITO, *La tutela dei diritti fondamentali del fedele nell'ordinamento canonico*, in *I diritti fondamentali del fedele*, Libreria editrice vaticana, Città del Vaticano, 2004, p. 177, secondo cui «per quanto concerne il principio di legalità, nella Chiesa esso mira ad assicurare l'oggettività dell'esercizio del potere pubblico affinché questo rimanga strettamente ordinato al fine della Chiesa e della sua missione (è perciò un legame anzitutto sostanziale), qualunque sia il rango o la compe-

È viva, a questo riguardo, l'eco della riflessione avviata nel corso dell'*iter* di riforma del *codex*, circa l'opportunità di bilanciare le esigenze di un ordinato esercizio dell'autorità ecclesiastica e quelle della libertà individuale del fedele, attraverso la ricezione in ambito penale di un tipico strumento di garanzia giuridica degli ordinamenti secolari quale il principio di legalità⁶. Come denotano le discussioni a margine della disposizione del can. 21 dello schema di *Lex fundamentalis*, corrispondente al terzo paragrafo dell'attuale can. 221, l'estensione di tale principio al diritto ecclesiale veniva identificata con l'esigenza di porre al riparo il fedele dall'arbitrarietà di chi esercita il potere ecclesiastico, e ciò per la verità in modo non molto dissimile nella sostanza da quanto riscontrabile nel moderno costituzionalismo, dove il criterio in parola è recepito in funzione, non solo di un generale bisogno di certezza giuridica, bensì anche della necessità di presidiare i diritti e la libertà degli individui di fronte al potere costituito⁷.

Su queste premesse non può perciò non sorprendere la presenza nel nuovo

tenza dell'autorità agente: assicura all'autorità la legittimità dell'esercizio del potere in vista sia del fondamento che dei limiti del potere». Ne consegue che «esso è posto a servizio dell'autotutela dell'identità della Chiesa. Ossia la legalità è al servizio dei fedeli ma anche a servizio dell'autorità nella misura in cui tende a promuovere e garantire la fedeltà alla propria missione nell'esercizio del governo. Ciò per evitare – attesa la fallibilità della natura umana – tanto l'abuso di potere quanto – ciò che oggi costituisce un maggiore pericolo – l'atteggiamento rinunciatario e indolente nell'esercizio dell'autorità medesima, che è stata conferita da Dio per edificare non per distruggere o lasciare irresponsabilmente che altri la distruggano». In generale circa la necessità di comporre l'esigenza della tutela soggettiva con le istanze oggettive dell'istituzione ecclesiastica cfr. GAETANO LO CASTRO, *Il soggetto e i suoi diritti nell'ordinamento canonico*, Giuffrè, Milano, 1985; VITTORIO PARLATO, *I diritti dei fedeli nell'ordinamento canonico*, Giappichelli, Torino, 1998; DANIEL CENALMOR, *Los derechos fundamentales en el ámbito canónico. Origen y términos de la discusión*, in *Fidelium Iura*, 15, 2005, pp. 11-32; COSTANTINO M. FABRIS, *I diritti dei fedeli come espressione di valori*, in *Prawo Kanoniczne*, 57, 2014, pp. 3-36; JAVIER OTADUY, *Derechos de los fieles* (1980-2000), in *Fidelium Iura*, 10, 2000, pp. 46-52; MASSIMO DEL POZZO, *I doveri fondamentali del fedele: caratteristiche e inquadramento sistematico*, in *Ius Canonicum*, 59, 2019, p.117 ss.

⁶ Di questa necessità fece un chiaro accenno il pro presidente della Pontificia Commissione per la Revisione del Codice di Diritto Canonico (ROSALIO JOSÉ CASTILLO LARA, *Criteri ispiratori della revisione del codice di diritto canonico*, in *La nuova legislazione canonica*, Urbaniana, Roma, 1983, p. 29). Com'è noto tra le osservazioni avanzate dai *consultores* cui nel 1973 lo Schema '*de iure poenali*' era stato sottoposto vi era appunto «la richiesta di enunciare espressamente il principio “nullum crimen sine lege” e l'auspicio di «una più esatta redazione della norma». Sul punto anche FRANCESCO NIGRO, *Le sanzioni nella Chiesa come tutela della comunione ecclesiale* (libro VI CJC), in *La nuova legislazione*, cit., p. 443.

⁷ Cfr. ORIO GIACCHI, *Relazioni*, in ATTILIO MORONI (a cura di), *Lex Ecclesiae Fundamentalis*, Atti della Tavola rotonda, Giuffrè, Milano, 1973, p. 34, il quale rilevava che: «Questo canone crea intorno alla persona una solida barriera», onde si rivela «grandemente opportuno, anzi necessario, come ha fatto lo schema di “*Lex fundamentalis*”, riaffermare un principio così vitale per la difesa della persona umana e così minacciato dalle ondate della irrazionalità e del collettivismo»; Id., *Precedenti canonistici del principio “nullum crimen sine proewia lege poenali”*, in *Studi in onore di F. Scaduto*, Poligrafica universitaria, Firenze, 1936, p. 66 ss.

codice, come già nel pregresso⁸, di una previsione fondata sul can. 1399, la quale con il suo carattere *improprio* di norma in bianco, apre alle fattispecie atipiche consentendo di perseguire l'infrazione di una legge («sia essa di diritto divino o umano»), anche «oltre i casi espressamente stabiliti» dal codice o da altre leggi penali. Nemmeno tuttavia si può omettere di considerare che codeste ragioni di perplessità possono, ad un esame più approfondito, risultare indebitamente condizionate da un parametro troppo stretto di declinazione della legalità penale, conforme più all'esperienza giuridica secolare che non a quella della Chiesa.

Nell'ambito di queste prime considerazioni, riteniamo intanto sia da rilevare come il richiamato can. 1399, con il riferirsi all'esigenza della Chiesa di sanzionare penalmente anche la violazione di norme non codificate⁹, pare escludere uno dei principi fondamentali del paradigma del principio di legalità, consistente nella riserva di legge, secondo una logica cioè che mal si conforma alla previsione del detto principio così come inteso negli Stati di *civil law*, che implicherebbe invece l'obbligo di una legge in senso formale.

Per quel che riguarda la riserva esclusiva di legge, che si rivela appunto «essere l'aspetto di maggior allontanamento del can. 1399 dal principio di legalità in senso formale»¹⁰, non va trascurato che essa incontra ulteriori e più diffuse deroghe, sol che si consideri quanto lo stesso codice canonico detta con riguardo alla possibilità di imporre un comando (e quindi anche le sanzioni in caso di sua violazione), tramite un atto d'indole amministrativa come il ‘precetto penale’, o ancora, con riferimento all’ipotesi dell’applicazione di una *iusta poena*, che lascia alla coscienza ed alla prudenza dell’organo giudi-

⁸ Il can. 2222 del *codex Iuris Canonici* del 1917 conteneva un’analoga disposizione: «*Licet lex nullam sanctionem appositam habeat, legitimus tamen Superior potest illius trahessionem, etiam sine praevia poenae comminatione, aliqua iusta poena punire, si scandalum forte datum aut specialis trahessionis gravitas id ferat; secus reus puniri equit, nisi prius monitus fuerit cum comminatione poenae latea vel ferenda sententiae in casu trahessionis, et nihilominus legem violaverit.* § 2. Pariter idem legitimus Superior, licet probabile tantum sit delictum fuisse commissum aut delicti certe commissi penalis actio praescripta sit, non solum ius, sed etiam officium habet non promovendi clericum de cuius idoneitate non constat, et, ad scandalum evitandum, prohibendi clero exercitium sacri ministerii aut etiam eundem ab officio, ad normam iuris, amovendi; quae omnia in casu non habent rationem poenae».

Per un commento a margine della norma richiamata, tra i tanti, GOMMARUS MICHELS, *De delictis et poenis, Desclée*, Typis Societatis S.J. Evangelistae, Parigi, 1961, 1, p. 85 ss.; nonché MARIO PISTOCCHI, *I canoni penali, Esposti e commentati*, (Libro V-Parte III), Marietti, Roma, 1925, p.74.

⁹ Il dettato della norma chiaramente esclude che l’unico strumento idoneo a creare norme incriminatrici sia la legge in senso formale e cioè, la legge emanata nell’esercizio del potere legislativo, il cui procedimento di formazione è sancito dai canoni contenuti nel Libro I del *codex j.c.*

¹⁰ GIUSEPPE DALLA TORRE, *Diritto canonico e principio di legalità*, in GIUSEPPE ACOCELLA (a cura di), *Materiali per una cultura della legalità*, Giappichelli, Torino, 2016, p. 44.

cante di stabilirne in taluni casi la portata, nella sua natura e misura¹¹.

Orbene, le considerazioni che seguono si prefiggono appunto di contribuire ad una prima messa a fuoco di tali antinomie e delle ricadute di esse sul principio di legalità all'interno del diritto canonico, per segnalare ragioni e limiti della sua applicazione ed accedere ad una ricostruzione dello stesso che tenga conto delle specificità proprie del sistema penale della Chiesa, in funzione delle quali dovrebbe essere tarato.

2. *La pretesa ‘anomalia’ della previsione normativa di cui al can. 1399*

Conscia della difficoltà di coordinare le due norme richiamate, la canonistica per lo più ha ricondotto la previsione generale di chiusura del Libro VI, nell'ambito dello schema logico ‘regola-eccezione’, onde essa rappresenterebbe un’ipotesi estrema di limitazione del principio di legalità. Per tale via l’interprete è portato ad intravedere nel can. 1399 una vera e propria «norma derogatoria»¹², tale che si può scorgere in essa una reale ‘anomalia’ del sistema¹³. Ciò anche implica il ritenere che in realtà «il diritto della Chiesa sia indubbiamente il terreno meno adatto per la piena e incondizionata applicazione del principio di legalità penale»¹⁴.

¹¹ Al di là delle dispute sulla sua natura, volte a rispondere al quesito se esso sia un atto amministrativo o un atto singolare con caratteri legislativi, è evidente che il preceitto, in certa misura, deroga al principio della riserva di legge in senso stretto. Per un’ampia disamina circa la natura di tale provvedimento cfr. JOSEMARIA SANCHIS, *La legge penale e il preceitto penale*, Giuffrè, Milano, 1993; FRANCO EDOARDO ADAMI, *Continuità e variazioni di tematiche penalistiche nel nuovo CIC*, in *Ephemerides Juris Canonici*, 40, 1984, p. 95 ss.

¹² ROBERTO GOTTERO, *La “norma generale” del diritto penale canonico*, cit., p. 344, secondo cui «il problema si pone perché da una parte l’ordinamento canonico sembra accogliere il principio di legalità, che fa divieto appunto di punire taluno per un fatto che non sia espressamente previsto dalla legge come delitto, dall’altra sembra porre nel canone da noi esaminato una norma derogatoria che viola le condizioni essenziali di questo principio, svuotandolo di contenuto».

¹³ Cfr. BRUNO FABIO PIGHIN, *Diritto penale canonico*, cit., p.125. Inevitabilmente, il dibattito dottrinale che ha alimentato tale previsione normativa si è incentrato sulla compatibilità del suo dettato col principio di legalità, presentato come un diritto fondamentale del fedele dal can. 221, §3. Appare chiaro infatti che il sistema adottato, rispondente allo schema logico ‘regola-eccezione’, sembra porre in realtà un serio limite all’operatività di tale diritto, producendo una norma coerente col regime esistente nel 1917, ma in contrasto con il principio *nullum crimen sine lege poenali* che il nuovo *codex* avrebbe dovuto assicurare, tanto da potersi affermare che «in realtà il principio di legalità non trova una piena rigorosa applicazione nell’ambito dell’ordinamento ecclesiastico» e che anzi, il diritto all’immunità da coercizione formalmente accolto nel can. 222, «risulterebbe svuotato nella sua portata garantista, dalla previsione di una norma come quella contenuta nel can.1399». Sul punto *amplius* VITTORIO PARLATO, *I diritti dei Christifideles: Attuazione nella normativa del C.I.C.*, cit., p. 108.

¹⁴ PIO FEDELE, *Il principio “nullum crimen sine praevia lege poenali” e il diritto penale canonico*,

Così pure non si può trascurare, all'interno della riflessione in materia, un importante filone di pensiero che pone il fondamento di tale ‘eccezione’ esclusivamente nei principi direttivi ed assiologici dell’*utilitas Ecclesiae* e della elasticità¹⁵, che sembrano però ricondurre la norma in esame tra quelle *sui generis*, vicino alle clausole di ‘salute pubblica’ o alle ‘deroghe per ragioni superiori’, la qual cosa oltre ad aprire ad una deriva incontrollata, «non sembra risolvere» – come si è opportunamente scritto – «il problema dal punto di vista tecnico giuridico»¹⁶, né fornire una adeguata ricostruzione sul piano propriamente sistematico.

In proposito si deve notare come tali impostazioni, accolte talora in dottrina come *imperfette*, sembrano scontare di fatto la mancanza di un'autonoma riflessione teorica sul principio di legalità che per i richiami al diritto secolare di cui s’è detto, appare chiaramente costretto entro le paratie della riserva di legge, sul presupposto che è solo l’atto formalmente legislativo che definisce come reato oppure no una determinata azione, pur quando questa appare lessiva dell’ordine sociale¹⁷. Inteso in tal modo, il principio di legalità non può infatti non risultare contraddetto o negato da una norma come quella contemplata dal can. 1399.

Invero, come si verrà affermando, una soluzione al problema posto dal detto canone che appaia meno esposta a critiche, dovrebbe per converso tenere conto della specificità del sistema delle fonti proprio dell’ordine canonico, la cui considerazione può dare conto ragionevole della sua particolarità. In pratica, infatti, in ambito canonico gli elementi che configurano il delitto possono ben ritrovarsi presenti in una disposizione non formale, ma pur sempre vincolante, per modo che è solo la sua concreta individuazione che rimane affidata all’attività di chi è chiamato ad applicarla, e «non già la sua esistenza»¹⁸.

Questa lettura e le conclusioni che ne derivano spingono perciò a consi-

in *Rivista italiana di diritto penale*, 2, 1937, p. 492. Su tale veduta v. ROBERTO GOTTERO, *La “norma generale” del diritto penale canonico*, cit., p. 347, per il quale «sembra che la vaga previsione del can. 221 e l’inserzione del can. 1399 riducano le garanzie in campo penale a una scatola vuota di contenuto, vanificando le pur buone intenzioni che la formulazione stessa lascerebbe trasparire».

¹⁵ Cfr. VELASIO DE PAOLIS, DAVIDE CITO (a cura di), *Le sanzioni nella chiesa. Commento al Codice di diritto canonico libro IV*, Urbaniana University Press, Roma, 2000, p. 108 ss.

¹⁶ ANDREA D'AURIA, *Delitto e imputabilità*, cit., p.105 ss.

¹⁷ Si parla in tal senso di legalità formale in quanto l’autorità deve esercitare il potere penale nei limiti e nelle modalità prescritte dalla legge, anche quando il fatto antigiuridico appaia socialmente riprovevole e contrario all’ordine precostituito (cfr. SERGIO FOIS, *Legalità (principio)*, in *Enciclopedia del diritto*, XXIII, Giuffrè, Milano, 1973, p. 660; nonché GIUSEPPE MARINI, *Nullum crimen nulla poena sine lege (dir. penale)*, in *Enciclopedia del diritto*, cit., 1978, p. 952).

¹⁸ FRANCO BOLOGNINI, *Sul principio “nullum crimen sine lege penale praevia” nel diritto canonico*, cit., p. 331.

derare il tema della legalità, tenendo conto della speciale orditura del sistema ordinamentale canonico, di cui appunto la previsione del can. 1399 risulta una specificazione ed un elemento ben definito; una norma dunque tutt’altro che marginale, una volta che la si consideri armonicamente ricollegata nel suo complesso al detto sistema, in quanto cioè «essa si riferisce a tutti i precetti contenuti nell’ordinamento canonico, sia di origine divina (naturale o positiva), sia ecclesiastica», anche se non formalmente codificati¹⁹.

Se certamente la fonte canonica di gran lunga più importante in questo specifico ambito è costituita oggi dalla legislazione codiciale, occorre avvertire però che non sembra percorribile per il diritto canonico la strada volta ad individuare le fattispecie di rilevanza penalistica unicamente attraverso la specificazione di atti legislativi formalmente identificati. Bisognerebbe qui guardarsi bene dall’applicare al sistema penale canonico quel modo angusto di interpretare la legislazione ecclesiastica, tipico del metodo esegetico, per cui non vi sarebbero precetti o principi normativi oltre quelli espressamente previsti o deducibili come tali dal *codex* (consacrato nell’ormai retrivo ed apodittico adagio *quod non est in Codice non est in mundo*), che escluderebbe dalla indagine giuridica la ricognizione delle fonti integrative di cui si è sopra detto. Tale atteggiamento condurrebbe infatti ad un irrigidimento della giuridicità canonica, ridotta sempre più a «codicialità», ponendo anche in ambito penale canonico «le basi per l’identificazione tra legge e *codex*»²⁰.

Lo stesso codice del resto nel porsi, come legge ‘comune’ della Chiesa latina, lascia poi spazi adeguati ad una normativa particolare, che per sua peculiare indole rimane fuori dalla codificazione stessa. In ambito penale il codice trova un completamento, nelle fonti promananti dal legislatore locale, il quale può sia integrare le disposizioni universali munendole di una sanzione penale adeguata, ma anche stabilirne di proprie, naturalmente nello specifico ambito giurisdizionale nel quale le stesse pongono la loro vigenza²¹.

¹⁹ JOSEMARIA SANCHIS, *La legge penale e il precezzo penale*, cit., p. 48.

²⁰ EUGENIO CORECCO, *I presupposti culturali ed ecclesiologici del nuovo “Codex”*, in SILVIO FERRARI (a cura di), *Il nuovo codice di diritto canonico. Aspetti fondamentali della codificazione post-conciliare*, Giuffrè, Milano, 1983, p. 47. Di qui una certa tendenza a considerare come ‘norme’ solo quelle contenute nelle fonti formali (quale la legge) a tutto svantaggio delle altre categorie di fonti che per lo più “sono state considerate come interessanti soggetti di analisi dei cultori di teoria generale, ma non come qualcosa di veramente costruttivo del giusto ordine sociale della Chiesa. Cfr. PEDRO LOMBARDIA, *Carismi e chiesa istituzionale*, in *Studi in onore di Agostino D’Avack*, cit., p. 977.

²¹ Significativamente il § 1 del can. 1315, nella sua nuova formulazione statuisce che: «Chi ha potestà di emanare leggi penali può anche munire di una congrua pena la legge divina»; mentre il § 2 specifica che «Il legislatore inferiore, atteso il can. 1317, può inoltre: 1º munire di una congrua pena la legge emanata dall’autorità superiore, osservati i limiti della competenza in ragione del territorio o delle persone; 2º aggiungere altre pene a quelle stabilite dalla legge universale per qualche delitto;

3. Il nodo rappresentato da tale norma e le teorie sulla legalità canonica

Per meglio chiarire quanto stiamo dicendo e per formulare, quasi una preliminare avvertenza sul diritto canonico, dobbiamo necessariamente considerare come ogni ordinamento giuridico operi, nel regolare le fattispecie penali in diversa maniera, lasciandone la predeterminazione allo strumento che più si ritiene idoneo o che meglio esprime la sua specifica natura. Così, negli ordinamenti giuridici diversi dal canonico tale operazione è rimessa generalmente allo strumento legislativo in senso formale, da cui scaturisce quasi un «culto della legge» tanto che essi appaiono spesso «chiusi in un rigido formalismo, con l'assoluta fedeltà alla stessa e la negazione di qualsiasi ulteriore principio normativo»²².

Mentre dunque nei diritti statuali non è agevole distinguere tra «diritto e norme positive, ma viene concessa al massimo una distinzione tra “valori” da una parte e “norme” dall’altra»²³, non così nell’ordinamento canonico il cui diritto può essere contenuto, come si è già in parte accennato, oltre che in norme poste in essere dal legislatore umano anche in prescrizioni di diritto divino. Queste ultime, intrinsecamente inderogabili, possono talora essere individuate dall’autorità ecclesiastica senza tuttavia tradurle in un testo formale, in una legge vera e propria. Si tratta di una questione che non ha solo un rilievo teorico, per la ricostruzione in generale del sistema normativo, ma anche pratico, specie appunto in campo penale, ove la violazione di una tale norma può essere sanzionata, anche quando non sia stata fatta oggetto di formulazione positiva, per effetto del can. 1399.

Senza entrare nel dettaglio della vincolatività del diritto divino, e solo richiamando alcune note conclusioni della canonistica sul carattere precettivo ad esso relativo²⁴, possiamo considerare come qui in effetti si evidenzi proprio

3º determinare o rendere obbligatoria una pena che la legge universale stabilisce come indeterminata o come facoltativa».

²² BRUNO FABIO PIGHIN, *Diritto penale canonico*, cit., p. 49. Anche in tali ordinamenti tuttavia si assiste oggi ad una ‘relativizzazione’ del principio di legalità in senso formale, valorizzando l’apporto di altre fonti di produzione altrettanto vincolanti (in proposito si v. *amplius* BIAGIO DE GIOVANNI, *Sulla legalità*, in GIUSEPPE ACOCELLA (a cura di), *Materiali per una cultura della legalità*, cit., p. 8 ss.).

²³ FRANCESCO COCCOPALMERIO, *Che cos’è il diritto nella Chiesa*, in *Il Codice del Vaticano II*, Ed. Dehoniane, Bologna, 1984, p. 54.

²⁴ Si ritiene che la formalizzazione di tale diritto avviene per via di magistero, mentre la sua concretizzazione ottimale avviene piuttosto mediante l’attività del legislatore ecclesiale. Cfr. JAVIER HERVADA, PEDRO LOMBARDIA, *El derecho del Pueblo de Dios*, I, Eunsa, Pamplona, 1970, p. 53; nonché JAVIER HERVADA, *Diritto costituzionale canonico*, Giuffrè, Milano, 1989, p. 5 ss. Per una sintesi delle questioni relative alla precettività del *ius divinum*, cfr., tra tanti, JUAN FORNES, *Derecho divino y derecho humano en el ordenamiento canónico*, in *Studi in memoria di Mario Condorelli*, Giuffrè, Milano, I, 2,

la specificità dell’ordinamento penale della Chiesa, ossia la sua «irriducibile tipicità»²⁵, in quanto costituito da norme dalla intrinseca validità, che vigono a prescindere dalla obbligatorietà derivante da una disposizione umana. In questa prospettiva il termine “legge” viene utilizzato dunque dal can. 1399 in senso generico, e destinato a ricoprendere per l’appunto, oltre che le norme positive, pure quelle d’indole divina, applicabili al singolo caso²⁶. Del che, del resto, sembra esservi conferma in una precisa scelta redazionale del can. 221, ove «la voce “norma” rende possibile, in senso tecnico, l’utilizzo di uno strumento sia di natura legislativa, che di altro tipo»²⁷.

Così analizzando il problema, ci sembra non lontano dal vero ritenere che il testo codiciale riformato, nel recepire il principio “*nullum crimen sine lege*”, anziché quello di ‘legalità’, abbia in realtà consacrato il principio di “normatività”²⁸, col quale la previsione generale del can. 1399, sarebbe senz’altro più congruente, tanto da potersi dire che essa “non è in contraddizione col principio di legalità per il semplice fatto che questo non è rinvenibile nell’ordinamento canonico così come è inteso nei sistemi statali»²⁹, specialmente di *civil law*, ma va compreso “secondo la peculiarità propria del diritto ecclesiale”.

1988, pp. 657-701; GAETANO LO CASTRO, *Il mistero del diritto divino*, cit., p. 429; SALVATORE BERLINGÒ, *Diritto divino e diritto umano nella Chiesa*, in *Diritto ‘per valori’ e ordinamento costituzionale della Chiesa. Giornate canonistiche di studio, Venezia, 6-7 giugno 1994*, Giappichelli, Torino, 1996, p. 88 ss.

²⁵ RAFFAELE BOTTA, *La norma penale nel diritto della Chiesa*, Il Mulino, Bologna, 2001, pp. 25-34.

²⁶ Nota è in proposito l’attività che la giurisprudenza e la prassi amministrativa canonica continuano a svolgere in materia, come avvenuto nel recente passato per perseguire «caso molto gravi di abuso sessuale commesso da chierici su minori tra i sedici e i diciotto anni, prima del 30 aprile 2001, data in cui venne promulgato il m. p. SST». Con riferimento a tali casi «il Giudice ha potuto comminare pene temporanee, perché la norma generale prevede solo una *iusta poena* in forma determinata che, in forza del can. 1349, non può essere tradotta in una sanzione perpetua» (BRUNO FABIO PIGHIN, *Diritto penale canonico*, cit., p. 544).

²⁷ Si tenga presente che il can. 221 §3, svincolato dall’inciso «*nisi in casibus ipsa lege definita*» dell’iniziale testo, appare ora «piuttosto smussato» in quanto riporta soltanto l’inciso «*ad normam legis*» (cfr. JAVIER HERVADA, *Liber II. De Populo Dei. Pars I. De christifidelibus*, in *Codice di Diritto Canonico e leggi complementari. Commentato*, Coletti, Roma, 2004, p. 197). Inoltre il riferimento alla *lex*, come si evince dal contesto, pare qui inteso «non già in senso giuridico-formale, ma vuol evidenziare da un lato che ci si deve riferire all’insieme dei precetti contenuti nelle leggi sia divina che ecclesiastica, vale a dire nell’ordinamento canonico, e dall’altro che vengono presi in considerazione soltanto i precetti di natura giuridica e non quelli di carattere semplicemente morale» (JOSEMARIA SANCHIS, *La legge penale e il precetto penale*, cit., p. 49).

²⁸ BRUNO FABIO PIGHIN, *Diritto penale canonico*, cit., p. 542, per il quale, una volta appurata la coincidenza con il concetto di ‘normatività’, in esso «può rientrarvi meno difficilmente anche la *Norma generale*, oggetto della nostra attenzione». Secondo ROBERTO GOTTERO, *La “norma generale” del diritto penale canonico*, cit., p. 354, il principio di legalità «è stato recepito nell’ordinamento canonico non sotto la formula del “*nullum crimen sine lege (praevia)*”, ma sotto quella “*nullum crimen sine praevia norma poenal*”».

²⁹ ANDREA D’AURIA, *Delitto e imputabilità*, cit. p. 109.

Ciò posto, bisogna allora considerare come, lungi dall’essere «una porta aperta al diritto libero e all’arbitrio», tale norma appare in verità «un modo di applicazione del principio di legalità»³⁰, senz’altro più coerente «col sistema delle fonti proprio dell’ordinamento canonico», con la presenza cioè in esso di norme non positivizzate ma altrettanto vincolanti perché presupposte, onde esso si mostra più vicino nella sostanza, pur con le dovute differenze, alla tradizione anglosassone «del *rule of law*, ove con tale espressione non si intende la legge formale (*act o statute*) ma i valori sottesi all’intero sistema giuridico, individuati soprattutto dalla giurisprudenza»³¹.

L’accostamento alla detta tradizione è tuttavia da guardarsi con cautela, giacché può spingersi solo fino ad un certo punto, specie ove si tenga presente che in realtà il potere punitivo discrezionale del giudice ecclesiastico previsto dal can. 1399, non si fonda su una «pretesa potestà legislativa sussidiaria»³², ma rientra invece nella sua funzione ordinaria di interprete della norma applicabile, la cui esistenza e rilevanza *quoad crimen* trova cioè il suo fondamento, come si diceva, in precetti già parzialmente enunciati in una legge divina positiva, o semplicemente ecclesiastica.

Procedendo verso siffatto orientamento si può anche andare ben oltre il carattere di ‘norma in bianco’ attribuita dalla speculazione giuridica al detto canone, perché essa, più che lasciare spazio al successivo intervento discrezionale del giudice o del superiore ecclesiastico per individuare un elemento non enunciato in precedenza, in verità integra «una norma di rinvio ad altre disposizioni vigenti nell’ordinamento canonico, nelle quali le fattispecie sono cogenti per il fedele» ancorché sprovviste della «contestuale previsione di una sanzionabilità penale»³³.

³⁰ FERMINIO POGGIASPALLA, *La certezza del diritto della Chiesa. Il principio “nullum crimen sine lege” nel diritto penale canonico*, in *Rivista internazionale di filosofia del diritto*, 1959, p. 580.

³¹ GIUSEPPE DALLA TORRE, *Diritto canonico e principio di legalità*, cit., p. 71; nonché ID., *Qualche considerazione sul principio di legalità nel diritto penale canonico*, cit., p. 274, ove l’A. rimarca che «se si osserva il problema che qui interessa da codesta prospettiva, è agevole ricavare l’impressione che il diritto canonico si avvicina notevolmente al *common law*, nella misura in cui ammette, anche nella materia penale, una apertura alla giustizia come diritto del caso concreto e non (solo) come applicazione di una regola generale ed astratta predisposta dal legislatore».

³² FRANCO BOLOGNINI, *Sul principio “nullum crimen sine lege penale praevia” nel diritto canonico*, cit., p. 341. Il giudice ecclesiastico è cioè chiamato in tal caso ad applicare la legge, non potendo creare nuove norme, ma opera in un ordinamento aperto al diritto divino e positivo.

³³ GIUSEPPE DALLA TORRE, *Diritto canonico e principio di legalità*, cit., p. 79. Per una valutazione critica circa la qualifica di “norma in bianco” attribuita alla disposizione in questione cfr. FRANCO BOLOGNINI, *Sul principio “nullum crimen sine lege penale praevia” nel diritto canonico*, cit., p. 331, per il quale «appare chiaro che il canone non riguarda le norme penali in bianco, perché queste hanno una spiegazione e una giustificazione solo nell’ambito della giuridicità della norma stessa, mentre nulla ha a che fare con la valutazione discrezionale; anzi il canone in parola si riferisce proprio ad una

4. Caratteri e limiti di applicazione del can. 1399

Con ciò non si vuol certo disattendere il carattere eccezionale della norma in questione, che si ricava in particolare dall’essere applicabile solo in presenza di alcuni requisiti specifici che «limitano la discrezionalità, pur molto ampia, del giudice»³⁴. Il can. 1399 condiziona il ricorso alla stessa ove ricorra «l’urgenza dell’intervento» (espressa dal verbo *urge*), «la necessità di prevenire o riparare gli scandali», e «la speciale gravità della violazione». Ove la difficoltà maggiore sta forse nello stabilire quando si verifichi quest’ultima evenienza, quando, cioè possa ritenersi la *gravitas* della condotta antigiuridica.

In argomento, sembra doversi escludere che essa vada analizzata unicamente secondo la diversità delle situazioni oggettive, ma occorra semmai calibrarla anche tenendo conto delle condizioni soggettive dell’agente, «cioè l’atteggiamento interiore dell’autore della violazione riguardo al fatto compiuto, relativo cioè alle facoltà intellettive e volitive che concorrono nell’agire umano». Al qual riguardo, si deve rilevare che «nell’ambito penale il codice utilizza una precisa nozione di gravità, nozione questa che si ricava in modo particolare dal can. 1321 ove si trovano gli elementi che configurano il concetto di delitto e si stabiliscono le sue condizioni di punibilità». La *gravitas* viene infatti determinata in ragione di una grave imputabilità ‘per dolo o per colpa’: ne segue che la gravità di cui al can. 1399 dovrebbe essere intesa, pertanto, «come imputabilità grave, che può procedere sia dal dolo (violazione deliberata), sia dalla colpa». Se tuttavia si considera il limite posto sempre dal can. 1321, § 2, all’imputabilità *ex culpa*, la quale può cioè sussistere solo «ove sia contemplata nel provvedimento costitutivo della pena», bisogna convenire come nel can. 1399 venga a mancare proprio tale requisito, sicché «si può invocarlo solo per i reati dolosi»³⁵.

In ogni caso il prescritto del vigente canone, limita altresì il ricorso ad esso unicamente ove sussista «la necessità di prevenire o riparare gli scandali». La specificazione non è di poco conto in quanto innova il regime previo e definitivamente risolve il dubbio se la norma *de qua* sia applicabile anche in caso di ‘minaccia di uno scandalo’, ove cioè «l’*occasio ruinae spiritualis* possa non

sanzione che non venga disposta da una legge».

³⁴ CLAUDIO PAPALE, *Il processo penale canonico*, cit., p. 32.

³⁵ BRUNO FABIO PIGHIN, *Diritto penale canonico*, cit., p. 544. Sul punto anche ROBERTO GOTTERO, *La “norma generale” del diritto penale canonico*, cit., p. 344, per il quale: «A questo proposito, poiché il can. 1321, § 1, stabilisce il principio generale secondo cui la violazione colposa di una norma è punita solo quando ciò è previsto espressamente dalla norma, bisogna osservare che il can. 1399 si applica solo alla violazione dolosa di una legge divina ed ecclesiastica».

essersi ancora concretata, benché sia facilmente prevedibile». La precisazione ora sancita sembra alludere alla punibilità non solo di «un reato di azione ed evento», bensì anche nell’ipotesi «del “reato di pericolo”, quando lo scandalo non si sia ancora manifestato»³⁶.

La riforma codiciale ha innovato la norma anche sotto altro profilo omettendo il riferimento al requisito della *monitio prævia* prevista nell’abrogato can. 2222, che poneva tale circostanza come condizione di applicabilità del regime di eccezione. Tale omissione obbliga l’interprete a ritenere esclusa la possibilità di infliggere una pena avente carattere di censura «poiché questa tipologia di sanzioni prevede *ad validitatem* la previa ammonizione canonica»³⁷.

Nell’ambito dei problemi qui considerati, va infine ricordata la questione concernente l’ambito di azione concesso al giudice ecclesiastico, posto che secondo alcuni questi può essere chiamato ad applicare la detta norma anche nel corso del procedimento penale «qualora ravvisi che la condotta antigiuridica non rientri sotto nessuna delle fattispecie penali tipiche previste dal Codice, ma ritenga che il fatto addebitato all’imputato – che ha violato una legge divina o ecclesiastica non penale – richieda l’infilzazione di una sanzione a norma del can. 1399». Circa tale questione vanno prospettate riserve ragionate alle quali qui è possibile solo accennare. Bisogna infatti ricordare come «tra le facoltà discrezionali riconosciute al giudice non si trova quella di decidere l’avvio del processo o quella di stabilire la gravità e urgenza della punizione» che costituiscono invece incombenze proprie dell’Ordinario, al quale dunque solo compete la decisione se fare ricorso o meno al can. 1399³⁸.

Attesi di conseguenza i ristretti confini entro i quali si può muovere il giudice, e considerato anche che una imputazione per così dire *fluttuante* può essere foriera di pregiudizi per la difesa dell’imputato che ha diritto ad un processo equo, il ricorso alla norma generale potrà avversi solo ove sia stata cristallizzata nel capo di imputazione, non essendo in modo alcuno possibile una

³⁶ FRANCO EDOARDO ADAMI, *Il diritto penale canonico e il principio «nullum crimen, nulla poena sine lege»*, cit., pp. 167-168. CONTRA V. JOSEMARIA SANCHIS, *Legge penale e precezzo penale*, cit., p. 53 per il quale «non possiamo condividere tale opinione perché la prevenzione dello scandalo di cui parla il canone significa, in questo contesto, punire il fatto prima che questo venga divulgato affinché una volta reso noto si renda nota nel contempo la pena che è stata applicata per la commissione di tale delitto e si eviti, in tal modo, lo scandalo».

³⁷ BRUNO FABIO PIGHIN, *Diritto penale canonico*, cit., p. 545. Sul requisito della *monitio* cfr. GIAN PAOLO MONTINI, *I rimedi penali e le penitenze*, in *Il processo penale canonico*, cit., p. 85, il quale specifica come «l’ammonizione abbia soprattutto effetti procedurali, essendo infatti la prova della messa in guardia preventiva dell’interessato. Di fronte a future contestazioni processuali o procedurali, l’interessato non potrà addurre ignoranza o inconsapevolezza».

³⁸ Così JOSEMARIA SANCHIS, *Legge penale e precezzo penale*, cit., p. 48.

applicazione della stessa senza una sua previa formulazione da parte dell'accusatore pubblico, cui compete l'esercizio dell'azione criminale nei termini cioè indicati dal can. 1721 e *per relationem* dal can. 1504, § 2³⁹.

5. Considerazioni conclusive. Il principio nullum crimen e nulla poena sine lege nel quadro delle peculiarità dell'ordinamento canonico

Alla luce di queste pur sommarie considerazioni è da chiedersi se, al di là dell'indiscusso apporto della cultura giuridica secolare all'affinamento del principio di legalità, non sia da individuarsi un apporto specifico del diritto canonico e segnatamente del sistema penale ad esso relativo nella sua declinazione.

S'è detto della pluralità di approcci al principio di legalità nell'ambito della canonistica, che è rimasta per lo più legata alla concezione che di esso si ha negli ordinamenti secolari di tradizione continentale, della quale è parsa in gran parte tributaria. Bisogna ora aggiungere che la dottrina ecclesiastica, spesso in parallelo con l'attività giurisprudenziale e la prassi amministrativa, è stata guidata verso nuovi e distinti orientamenti da una valutazione autonoma del detto principio.

Il primo e più importante elemento di distinzione rispetto alle teorizzazioni svolte in sede statuale riguarda il corollario della riserva di legge, considerato un elemento inscindibile dalla legalità in ambito penale. Com'è noto, assunto fondamentale della dottrina secolare è che il principio di legalità sia soddisfatto solo quando una determinata condotta sia punibile in forza di una legge formale preesistente che la configuri come reato.

È evidente, infatti, come la formulazione del can. 1399 escluda, ancorché in modo implicito, un tale corollario, mediante la possibilità di colmare le lacune legislative attingendo alle fonti integrative che l'esperienza giuridica ecclesiale offre a diversi livelli, siano esse a carattere divino, o anche soltanto ecclesiastico, delle quali non si può disconoscere la vigenza, pur quando esse necessitano di una specificazione da parte dell'organo chiamato ad applicarle.

Altro elemento differenziale rispetto alle consolidate teoriche sembra potersi individuare poi nel fatto che esso non sempre risulta riferirsi alla legalità delle pene, la cui determinazione, come si è accennato, nonostante gli enco-

³⁹ Con la presentazione del libello accusatorio il promotore di giustizia deve, ai sensi del can. 1721, il quale rinvia al can. 1504 § 1, formulare l'imputazione nei confronti dell'accusato precisando i canoni che si presumono violati.

miabili e più recenti sforzi del legislatore, è in parte ancora rimessa alla discrezionalità del giudice, almeno nel caso delle ‘*iustae poenae*’, le quali a ben vedere riflettono una esigenza tutta propria della Chiesa, la quale, sensibile alla legge suprema della *salus animarum*, «fa appello alla coscienza ed alla prudenza del giudice o del superiore», affinché «operando in nome di Cristo e della Chiesa tenga conto delle circostanze concrete sia a livello personale che comunitario»⁴⁰.

Tutte queste rilevanti distinzioni sono in realtà legate da una ragione profonda di cui bisognerebbe prendere atto: le radici della legalità canonica sono in gran parte interne alla esperienza giuridica della Chiesa e in funzione del suo fine ordinamentale; pertanto, la ricerca del suo significato reale non può che partire da lì, con il corollario di una rinuncia a sovrapporvi concetti tipici della tradizione continentale in ambito penale.

Assunte queste coordinate non si potrà non rilevare come l’applicazione della norma di cui al can. 1399, pur con la sua portata derogativa del principio tradizionale *nullum crimen e nulla poena sine lege*, difficilmente potrebbe tradursi o risolversi in un effettivo pericolo per la libertà del fedele o in ispregio alla stessa, specie ove si consideri che in nessun caso essa può prevedere il ricorso ad una pena di carattere perpetuo, con la possibilità inoltre che tale pena possa essere mitigata ulteriormente suspendendone a tempo indeterminato l’infilzazione, in vista sì del recupero del reo, ma in fin dei conti, del suo destino ultraterreno e della salvezza della sua anima, secondo una logica del tutto estranea all’orizzonte degli ordinamenti secolari⁴¹.

Anche l’aspetto da ultimo indicato, sulla mitezza delle pene comminabili, in funzione della esigenza di tutelare il fine spirituale, illustra *ad abundantiam*, quanto rilevato sulla necessità di risolvere in termini canonici appropriati il tipo di problema che ci siamo prospettati, guardandosi bene cioè dal cedere «nell’equivoco di una acritica imitazione e di una meccanica trasposizione di forme garantistiche proprie degli ordinamenti degli Stati contemporanei o della società internazionale»⁴².

⁴⁰ BRUNO FABIO PIGHIN, *Diritto penale canonico*, cit., p. 123.

⁴¹ Come opportunamente osservava ARTURO CARLO JEMOLO, *Il nostro tempo e il diritto*, Giuffrè, Milano, 1957, p. 48: «Nessun bene può giustificare la perdita di un’anima, nessun utile può compensarla; ecco un caposaldo che non ha riscontro nei diritti statali dove anche i più fondamentali tra i diritti dei cittadini debbono cedere qualcosa, quanto meno all’esigenza di conservazione dello Stato. In un diritto che ammette l’esistenza di beni assoluti, incalcolabili, insostituibili, non sacrificabili, la sicurezza dell’ordinamento giuridico non può essere considerata così come lo è in altri ordinamenti; la norma deve cedere di fronte a casi non previsti dal legislatore in cui la sua applicazione lederebbe quei beni; si rende necessaria l’applicazione dell’*epicheia*».

⁴² GIORGIO FELICIANI, *Le basi del diritto canonico*, Il Mulino, Bologna, 1984, p. 124. Invero il

fondamento giuridico del can. 1399 deve essere ben riposto nei criteri direttivi dell'ordinamento della Chiesa, di guisa che, come rimarcato da un autore di matrice liberale come Giuliano Vassalli, (e perciò scevra da preoccupazioni di stampo confessionale), “una eccezione di così vasta portata” come quella prevista da tale norma, anziché una mera aporia del sistema, andrebbe semmai considerata come «la disposizione più coerente con la fisionomia del diritto canonico, tutto inteso alla finalità suprema della *salus animarum* e, come tale, ispirato necessariamente a presupposti diversi da quelli prevalenti nei diritti statali» (GIULIANO VASSALLI, *Nullum crimen sine lege*, in *Novissimo Digesto Italiano*, XI, Utet, Torino, 1965, p. 496).

II SESSIONE

Considerazioni introduttive

Introductory considerations

VINCENZO MILITELLO

Il tema della funzione della pena costituisce l'oggetto di una discussione sempre aperta e sempre da ripensare, in quanto si va modificando con le caratteristiche della società e della riflessione complessiva del rapporto fra individuo e società. La mia personale attenzione alla tematica è risalente, rinvenendo le sue radici sin dalle origini dei miei percorsi di studio, in quanto la mia tesi di laurea verteva sulla funzione di prevenzione generale nella comisurazione della pena. In specie, le funzioni della pena rappresentano anche il presupposto per sapere che cosa il giudice debba assumere quale parametro di riferimento in fase di concreta scelta della pena da applicare in concreto al singolo caso. In quegli anni ho formulato delle mie visioni del problema che si sono sviluppate essenzialmente a partire dal sistema penale italiano. Il poterle ripensare alla luce del confronto con un altro ordinamento così peculiare qual è l'ordinamento canonico è per me un grande regalo, tanto più che essendomi orientato sin dall'inizio verso gli studi comparativi, ho sempre appreso molto dagli altri ordinamenti, spesso anche aspetti che un pur approfondito studio di quello di partenza non riusciva a mettere in luce.

Nel contributo di Giovannelli, non a caso, si mette in evidenza l'importanza di una comparazione interordinamentale e, come ho anticipato, per quanto mi riguarda condivido pienamente l'interesse per una tale prospettiva di studio. La comparazione è difatti un metodo di analisi dei sistemi giuridici che può svilupparsi con sufficiente correttezza metodologica se ha cura di focalizzare le coordinate di riferimento degli ordinamenti considerati. Uno studio comparato deve mettere in evidenza i punti di contatto, ma al contempo non può trascurare di considerare le specificità, le caratteristiche proprie, le tipicità dei contesti giuridici analizzati. Se dunque alla luce di una tale impostazione di metodo si osserva la tematica della funzione della pena nei rispettivi ordinamenti, mi sembra che sia importante riflettere su una fondamentale diversità fra la dimensione individuale e quella sociale in cui si colloca il tema nei contesti considerati.

In quello canonico la finalità della pena – come è stato già affrontato nei contributi di Giovannelli e, con specifici riferimenti anche normativi, di mons. Sciacca – è *in primis* la salvezza delle anime. Si tratta di una nozione che mi appare intimamente legata ad una dimensione tutta rivolta, direi quasi radicata, nell’individuo, nella persona, nel singolo. Se ci si rivolge invece a considerare la pena statale, prevale invece un profilo pubblico/sociale dell’intervento. A tal riguardo, appare molto interessante l’*incipit* del contributo della dottoressa Nozzetti, così ricco di riferimenti alle prese di posizioni contrarie alla presenza del penale nella società, la cui espansione appare un processo pervasivo che si è da tempo innescato e di cui non è facile invertire la tendenza. Mi sembra però importante segnalare l’esistenza di altre voci, che proprio di fronte a questa rottura degli argini del diritto penale in contesti così estesi, si sono interrogate sul senso di fondo dell’intervento della pena. Si tratta infatti di capire se davvero il diritto penale sia sostituibile con qualcosa di “altro, che sia anche più giusto e più umano” (come ipotizzava *Gustav Radbruch*), seppur come esito di un percorso di lungo periodo, o se invece, almeno in un orizzonte temporale più circoscritto all’immediato futuro, questo tipo di intervento così invasivo sui diritti dei soggetti puniti conservi uno spazio di esistenza e soprattutto una sua ragione di legittimazione. Si può in proposito ricordare uno stimolante contributo del penalista tedesco Winfried Hassemer, dal titolo – nella versione italiana – “Perché punire è necessario”. Come palesato dal sottotitolo “Difesa del diritto penale”, il lavoro mette in evidenza che di fronte alle tendenze irrazionali che pur sono intrecciate con il ricorso allo strumento punitivo, non bisogna trascurare la perdurante ragione di esistenza del diritto penale. Esso rappresenta un elemento essenziale per assicurare le relazioni interpersonali, contribuendo a creare delle aspettative di comportamento da parte dei cittadini che danno sicurezza reciproca. Una dimensione dunque interpersonale che definisce il senso stesso attribuito alla pena pubblica.

Naturalmente anche per la dimensione del diritto canonico la componente comunitaria è indispensabile. Tuttavia, a me pare che, essendo prevalente la salvezza delle anime, è più facile poter abbracciare quella dimensione di misericordia, inglobandola nella dimensione piena della funzione della pena. Laddove invece la dimensione sociale, che è intrinseca alla concezione della pena statuale, fa sì che la giustizia è tale nella misura in cui tenga in conto quella proporzione che è principio generale dell’ordinamento. La relativa valutazione non può dunque trascurare di abbracciare anche le ricadute che la pena, nella sua stessa concreta applicazione, ha sulla tutela delle altre persone nei confronti delle offese penalmente rilevanti.

Proprio con riguardo alla concreta determinazione della pena, va sottolineato che l’equità nell’ordinamento statale non è riconosciuta in diritto penale,

essendo piuttosto una fonte nel diritto civile. Vero è che esiste la possibilità di fare riferimento nella commisurazione della pena anche alla storia del reo, al suo contesto ambientale, come stabilisce l'art. 133 c.p. Ma l'idea della equità come vicinanza esclusivamente alla posizione dell'autore del reato finirebbe per trascurare la esigenza di considerazione sociale, che è immanente alla nascita stessa della potestà punitiva dello Stato come diversa dalla vendetta privata e che in fondo è espressa nella stessa etimologia del termine equità come temperamento fra le diverse posizioni.

Non c'è dubbio che la dimensione della persona nell'ordinamento italiano ha assunto, quanto meno a partire dalla Costituzione, un ruolo fondamentale. Basti menzionare che ciò ha indotto a prospettare il capovolgimento dell'impianto stato-centrico del Codice Rocco del 1930 in un nuovo codice penale, che deve prendere le mosse proprio dalla tutela della persona per poi allargarsi alla considerazione del modo in cui la stessa opera e si realizza nelle varie formazioni sociali.

Va altresì ricordato che l'intera categoria dei delitti contro la persona ha assunto un ruolo ben più ampio di quello originario, proprio come portato della già ricordata nuova chiave di lettura imposta dalla Costituzione. L'Associazione italiana dei professori di diritto penale, negli ultimi anni, ha condotto uno studio di riforma dei delitti contro la persona che ha avuto già numerose occasioni di confronto. Qualche settimana fa qui a Palermo abbiamo condotto un seminario a livello nazionale sui profili di tutela della personalità, un tema delicatissimo in cui un ruolo significativo assume la rilevanza penale dei cc.dd. atti persecutori, problematica di notevole rilevanza applicativa, così come quella assunta dai cc.dd. delitti contro la famiglia. Si tratta di indicatori dell'attualità che il tema riveste nel dibattito, anche penalistico, che nell'impianto codicistico originario di entrambi gli ordinamenti erano inquadrati in chiave moraleggiante, per descriverne il graduale passaggio, di nuovo in entrambi gli ordinamenti, alla visione della tutela della persona e forse della sua sfera più intima.

È questo anche il caso dei reati sessuali. Ricordiamo che la riforma dei diritti sessuali avviene in Italia sulla sponda di un movimento internazionale di riforma che fa data alla fine degli anni '60 con la prima legge di riforma del diritto penale tedesco. Fra i suoi aspetti più significativi vi è non solo la nuova parte generale del codice penale tedesco, ma anche proprio l'intervento sulla disciplina dei reati sessuali. La riforma entra in vigore nel 1969, in un periodo dunque segnato da profondi rivolgimenti ideologici nei comportamenti sessuali. L'idea chiave che muove quella riforma, che può considerarsi apri pista rispetto a numerose altre riforme in materia a livello comparato, è che al centro della tutela va collocata l'autodeterminazione sessuale. Negli sviluppi

più recenti – anche in Germania infatti numerose sono state le modifiche normative in materia: ben tre dal 1969 – questa idea di fondo è stata declinata nel modo più chiaro con quella formula un po' sloganistica “no, vuol dire no”. Cioè, quando una persona decide che anche un rapporto iniziato non deve andare avanti, in qualsiasi momento, può pretendere di interromperlo. Quindi, più che una generica dignità della persona, vi è un bene giuridico più specifico, che è appunto l'autodeterminazione sessuale della vittima.

Ora nel sistema italiano questa accentuazione è stata declinata nei contenuti, ma non dal punto di vista sistematico. L'autodeterminazione della vittima è un concetto generale, ma non ha un'eco nella sistematica intitolazione di nessuna delle norme che sono modificate.

Quello che mi sembra interessante è notare che, per l'ordinamento canonico, il nucleo di tutela, pur riconoscendo che si tratta di un delitto plurioffensivo, sia pur sempre da individuare nei confronti della vita e dignità della persona minore. Tuttavia, il fatto che nell'ordinamento canonico venga in gioco anche il venir meno del dovere di castità a cui il chierico – ed eventualmente anche i religiosi – sono obbligati non può essere trascurato nell'individuare le ragioni dell'incriminazione. Si arriva così ad una situazione in qualche misura contradditoria quanto alle valutazioni in gioco: in particolare mentre l'infradiciotenne può contrarre matrimonio, e dunque gli si riconosce piena capacità, tanto di agire quanto giuridica, non può invece validamente consentire al rapporto sessuale con il chierico. Qui mi sembra vi sia una differente gerarchia fra i valori rilevanti: in particolare fra la tutela della libertà del minore e invece quella di quel bene che potrebbe dirsi essere di tipo istituzionale rappresentato dal rispetto del voto di castità del chierico. Il punto è se questa diversità fra i beni tutelati nei due ordinamenti sia rilevante.

Questo interrogativo conduce immediatamente a riflettere sul tema del coordinamento tra gli ordinamenti, tema che per gli studiosi di diritto procesuale penale è diventato fondamentale non solo per il coordinamento delle indagini all'interno dello stesso ufficio, ma anche a livello nazionale, quanto meno a partire dall'intuizione di Falcone di coordinare le varie azioni delle varie procure rispetto a fenomeni criminali non territorialmente limitati ad ambiti ristretti. Ma negli ultimi sviluppi sovranazionali, per non trascurare nel confronto fra i due sistemi qui considerati il più generale carattere plurilivello in cui ormai vivono i nostri ordinamenti, il coordinamento delle indagini ha segnato proprio negli ultimi mesi una tappa importante. Come è noto, ha infatti trovato finalmente realizzazione una figura che solo all'inizio del secolo sembrava una utopia, l'ufficio del procuratore europeo, la cui funzione è proprio quella di realizzare su determinati reati una forma di coordinamento fra organi inquirenti di diversi ordinamenti degli Stati membri dell'Unione

europea. Mi sembra che questa esigenza possa essere proiettata anche sugli ordinamenti canonico e statuale.

Sul punto emergono due dati.

Il primo è che di fatto manca un coordinamento fra i due sistemi di giustizia penale canonico e italiano anche solo a livello di indagini. Il secondo punto concerne l'interrogativo a chi giovi questa mancanza di coordinamento. Se queste sono le questioni, a me pare che l'attuale assetto sia insoddisfacente. In specie, la previsione concordataria che prevede la comunicazione all'ordinario quando si inizia l'azione penale è in fondo una declinazione, appunto concordataria, di un principio che ha una valenza più generale. Va ricordato infatti che anche quando un soggetto straniero viene arrestato c'è un obbligo di comunicazione all'autorità consolare o diplomatica dello stato di appartenenza del detenuto. Una tale attenzione testimonia un profilo che si tende a dare un po' per scontato, e cioè che comunque si tratta di un soggetto che rileva quantomeno anche per un ordinamento giuridico differente: qui si fonda l'obbligo di comunicare al rappresentante dell'autorità diversa dell'altro ordinamento l'esistenza di una attività giudiziariamente rilevante. Mi sembra tuttavia che questo non sia ancora sufficiente. Vero è che dobbiamo mantenere la consapevolezza dell'alterità dell'altro ordinamento e che quindi l'ordinamento canonico deve poter sviluppare la propria giurisdizione, senza che la giusta esigenza di coordinamento sia scambiata con l'idea che il percorso all'interno del processo canonico *tamquam non esset*.

A me pare però che il punto di fondo sia mantenere la dovuta attenzione alla diversità degli obiettivi che i due ordinamenti hanno. Lo Stato ha un'esigenza di tutela di una platea di soggetti differenti, nella quale, ovviamente, le vittime di questi reati devono avere un ruolo assolutamente privilegiato, in conformità anche alle garanzie che l'organizzazione sovranazionale ha cominciato a far penetrare nel nostro ordinamento. D'altra parte, la dimensione del diritto canonico ha a sua volta una esigenza di garantire i diritti dell'imputato anche nel suo ruolo distinto e separato di soggetto che appartiene al proprio ordinamento. Solo consentendo e favorendo un collegamento anche informativo fra le due dimensioni ordinamentali si può evitare che le due orbite non si incontrino o che le rispettive diversità finiscano per essere contrapposizioni, impedendo in ultima analisi un equo contemperamento delle diverse posizioni in gioco.

Direi conclusivamente che la condivisione dell'esigenza di fondo di ricerare strumenti anche normativi in grado di meglio soddisfare i bisogni di coordinamento fra i due sistemi di giustizia possa rappresentare un punto acquisito molto importante.

La funzione della pena nel diritto canonico e nel diritto statale

The function of punishment in Canon law and in State law

MONS. GIUSEPPE SCIACCA

Riassunto

Il contributo svolge ampie e meditate riflessioni sul tema della funzione della pena, valutando il tema dalla prospettiva ecclesiale e da quella civile, analizzando l'operatività dei correlati principi cardine, a cominciare da quello di legalità (vigente pur se iuxta modum nell'ordinamento canonico), e le pertinenti esigenze sistemiche scaturenti.

Parole chiave

Funzione della pena; diritto penale canonico; diritto penale statale.

Abstract

The paper carries out extensive and thoughtful reflections on the theme of the function of punishment, assessing the issue from the ecclesial and civil perspectives, analysing the operativeness of the related cardinal principles, starting with that of legality, and the relevant systemic requirements arising.

Keywords

Function of punishment; Penal Canon law; criminal state law

Il “problema” o la questione della pena ha rioccupato – semmai da Beccaria in poi l’avesse abbandonato – posto non periferico nella teoria del diritto e nel pensiero filosofico e sociologico contemporaneo, perlomeno da quando Foucault¹ in maniera radicale, senza pudori, ne ripropose *radicitus* i termini,

¹ MICHEL FOUCAULT, *Sorvegliare e punire. Nascita della prigione*, Einaudi, Torino, 1976.

denunciando, appunto da antropologo e non già da giurista, «la strana pratica, e la singolare pretesa, di rinchiudere per correggere, avanzata dai codici moderni».

Nel 1978 un filosofo italiano che non ebbe mai una particolare popolarità o fortuna, di sensibilità che potremmo definire cattolico-liberale, Vittorio Mathieu, pubblicò presso l'editore Rusconi un preoccupato studio, dal titolo “*Perché punire?*”², avvertendo, tra l'altro, come la pena risultasse, comunque e pur senza volerlo, straordinariamente afflittiva, e ciò per cause che non dovrebbero esistere: anziché promuovere la rieducazione, le prigioni diventano occasione di pervertimento, e così via; lamentando, tuttavia, il rischio di una cancellazione della giustizia penale, di cui impavidamente veniva rivendicata la componente di simmetria da ricomporre nel tessuto vulnerato dal delitto, e attribuiva tale deriva a un non meglio definito, ma deprecato, umanitarismo.

Epperò la preoccupazione di Vittorio Mathieu poté rivelarsi ingenua, se – cito, *ex plurimis*, solo a titolo esemplificativo e come muovendomi in un campo che non è mio, se non per la sensibilità di cittadino garantista, per cui parafrasando potrei sentirmi ripetere: *silesce, canonista, in munere alieno!* (*silete, theologi, in munere alieno*, così ammonivano i canonisti del Cinquecento i teologi loro contemporanei) – se, dicevo, *exempli gratia*, Antoine Garapon e Denis Salas con la “*La Repubblica Penale*”³, Gaetano Insolera in “*Declino e caduta del diritto penale liberale*”⁴, e Didier Fassin, in “*Punire. Una passione contemporanea*”⁵ hanno avvertito come le nostre società siano diventate più repressive, le leggi più severe e ponendo in discussione l'inscindibile nesso tra sofferenze inflitte per legge, e delitto.

In tempi di diffuso populismo, quella di Didier Fassin è una voce critica perché propone una revisione delle premesse che alimentano quella che viene definita una vera “passione punitiva”.

E in un agile, denso volumetto, “*Il diritto penale totale*”⁶, Filippo Sgubbi enunciava venti sintetiche tesi in difesa dei fondamentali principi di garanzia e di recupero di civiltà giuridica circa la responsabilità personale e la certezza del diritto e cercando di smarcare la c.d. “ragion di giustizia” dalle pur rispettabili e plausibili ragioni di parte, della parte lesa cioè, e di separare nettamente pena e giustizia da vendetta.

² VITTORIO MATHIEU, *Perché punire?*, Rusconi, Milano, 1978.

³ ANTOINE GARAPON, DENIS SALAS, *La Repubblica penale*, Liberilibri, Macerata, 1997.

⁴ GAETANO INSOLERA, *Declino e caduta del diritto penale liberale*, ETS, Bologna, 2019.

⁵ DIDIER FASSIN, *Punire. Una passione contemporanea*, Feltrinelli, Milano, 2018.

⁶ FILIPPO SGUBBI, *Il diritto penale totale*, il Mulino, Bologna, 2019.

Al riguardo, il Prof. Fiandaca non ha esitato a parlare di “panpunitivismo”⁷.

Sulla medesima lunghezza d’onda si colloca il recentissimo intervento della Ministra della Giustizia Marta Cartabia al Convegno sulla Giustizia organizzato dall’Associazione PadovaLegge. Cito: «Il potere di punire, tanto terribile, quanto necessario, ha assunto dimensioni esorbitanti e non solo in Italia: un “panpenalismo fatto di abuso e invasività del diritto penale, per cui creare aggravanti o innalzare le pene è la scorciatoia”»⁸.

Antonio Rosmini energicamente espungeva la dimensione della vendetta dal diritto penale, mantenendo in esso il diritto di difesa e di soddisfacimento: «Iddio – scrive il pensatore roveretano – riserbò positivamente a se stesso l’esecuzione della vendetta, avendo egli detto: ‘A me la vendetta: io renderò il debito’»⁹.

Certo, la duplice preoccupazione o tensione sopra velocemente adombbrata, quella cioè d’una dismissione del diritto di punire e quella d’una “passione punitiva” che si esprime in un’ipertrofia del diritto penale, non ci esimono dal considerare le due grandi teorie: consequenzialista, che giustifica la pena quale male massimo per le molteplici conseguenze positive ch’essa produce: deterrenza, impedimento – attraverso la carcerazione – al compimento di nuovi crimini, rieducazione del reo; fermo restando l’accertamento – oltre ogni ragionevole dubbio – della colpevolezza e il criterio della proporzionalità della pena al male commesso; e la teoria c.d. retributivista per cui il reo merita di essere punito per ciò che ha commesso.

Per dirla con più brevi parole, trattasi della nota distinzione tra giustizia punitiva e giustizia riparativa.

E ancor procedendo come in punta di piedi, mi piace concludere queste riflessioni di carattere generale con una profonda riflessione di Giovanni Fiandaca che può aver diritto di cittadinanza anche nell’ordinamento canonico:

«Innanzitutto, come studiosi di diritto penale dovremmo evitare la trappola cognitiva di assumere in partenza la *pena* come principale e ineluttabile “dimensione di senso” cui orientare la nostra attività di riflessione e ricerca; al contrario, dovremmo lavorare guidati dall’idea che la pena non è lo scontato punto di partenza né di arrivo, ma costituisce essa stessa la vera questione, il problema (iniziale e finale) che pone le domande fondamentali: per rispondere

⁷ GIOVANNI FIANDACA, *Prima lezione di diritto penale*, Laterza, Bari, 2017.

⁸ Cfr. *Corriere della sera*, 22 ottobre 2021.

⁹ ANTONIO ROSMINI-SERBATI, *Filosofia del diritto*, vol. I, Intra Tipografia di Paolo Bertolotti, 1865, p. 706.

alle quali dovremmo essere capaci di sviluppare con coraggio intellettuale il massimo di attitudine critica, in modo da sottrarci al rischio di ritenere che l’istituzione-pena mantenga in ogni caso la sua utilità e la sua legittimazione per il fatto stesso che le società non ne hanno fatto a meno per secoli e continuano a non farne a meno ancora oggi. E’ soltanto grazie a questo tipo di spirito critico che potremmo oggi essere meglio in grado – tra l’altro – di esplorare e comparare più in profondità i rispettivi paradigmi della giustizia punitiva e della giustizia riparativa»¹⁰.

Occorre da subito avvertire che il CIC non ci dà una definizione precisa della pena, forse perché consapevole della vastità filosofica della materia¹¹.

In verità, il can. 1312, § 1 n. 2 dice delle c.d. pene espiatorie, quale privazione di un bene spirituale o temporale, che, in qualche modo, può riecheggiare il can. 2215 del CIC piano-benedettino, che ha tuttavia superato il termine, e con esso, un po’ anche virtualmente il concetto di pena vendicativa, mutuando, appunto, il nome “espiatoria” dal ‘*De Civitate Dei*’ 21, 13 di S. Agostino, su proposta del prof. Pio Ciprotti (11-7-1967), consultore della Commissione di revisione del codice.

Va rilevato comunque che i beni di cui la Chiesa può privare sono quelli di cui essa ha la disponibilità (esterni o misti) e non già quelli propri ed esclusivi del foro interno.

Doverosamente esercitando tale funzione penale, la Chiesa – che ha sempre di mira il fine ultimo, la “*salus animarum*” – intende favorire la conversione del delinquente (pene medicinali can. 2241) e perseguire la spiazzatura del delitto (pene espiatorie, can. 2286).

In verità, durante i lavori di codificazione, era risuonata la proposta (coraggiosa, audace, temeraria?) di superare definitivamente tale distinzione (pene medicinali e pene espiatorie) e di far finalmente pieno tesoro dell’insegnamento di Beccaria, che ha radici cristiane anche se fiorisce nell’Illuminismo: ma ciò non è avvenuto; anzi, ultimamente, il novellato Libro VI del CIC sembrerebbe, seppure assai misuratamente e timidamente, ribadire significato e peso alla funzione punitiva e quindi alla pena espiatoria.

La Chiesa al can. 1311 ribadisce il proprio diritto nativo di “*coercere*”, tuttavia nel can. 1317 si insiste che le pene devono essere costituite solo quando necessarie, e così statuisce il can. 1341, nel quale, novellato, però, il Legisla-

¹⁰ GIOVANNI FIANDACA, *Prima lezione di diritto penale*, cit., pp. 191-192.

¹¹ FRANCESCO PALAZZO, *La pena*, in *Encyclopedie italiana di scienze, lettere ed arti*, Appendice VIII: *Il contributo italiano alla storia del pensiero. Diritto*, 2012, p. 436.

tore ha abrogato l'avverbio “*tantum*”. Il prof. Ciprotti aveva scritto che «non è chi non veda come questo canone sia una delle più belle trasfusioni dello spirito del Concilio in formule giuridiche»¹².

In verità, già a Trento – nel decreto “*de reformatione*” sess. XIII, c. 1 –, vibrava una sensibilità che non oso definire garantista per l'anacronismo del termine, ma autenticamente umanistica e cristiana. Parlo del celeberrimo “*monitorium*” versato nel can. 2214 § 2:

«Meminerint Episcopi aliique Ordinarii se pastores non percussores esse, atque ita praeesse sibi subditis oportere, ut non in eis dominantur, sed illos tanquam filios et fratres diligent elaborentque ut hortando et monendo ab illicitis deterreant, ne, ubi deliquerint, debitibus eos poenis coercere cogantur; quos tamen si quid per humanam fragilitatem peccare contigerit, illa Apostoli est ab eis servanda praceptio ut illos arguant, obsecrant, increpent in omni bonitate et patientia, cum saepe plus erga corrigendos agat benevolentia quam austeritas, plus exhortatio quam comminatio, plus caritas quam potestas; sin autem ob delicti gravitatem virga opus erit, tunc cum mansuetudine rigor, cum misericordia iudicium, cum lenitate severitas adhibenda est, ut sine asperitate disciplina, populis salutaris ac necessaria, conservetur et qui correcti fuerint, emendentur aut, si resipiscere noluerint, ceteri, salubri in eos animadversionis exemplo, a vitiis deterreantur».

E comunque l'esistenza della pena presuppone il contesto ecclesiale, sociale, comunitario, lacerato dal delitto: se, per ipotesi assurda, il *christifidelis* fosse una monade isolata, la pena non avrebbe senso alcuno, bastando, infatti, un atto di pentimento successivo a un'eventuale ammonizione. Il passaggio – infatti – dal peccato a reato (ferma restando nettissima la loro distinzione) avviene allorquando il peccato diventa pubblico esterno, e, quindi, occasione di turbamento e di scandalo per la comunità ecclesiale.

Le pene ecclesiastiche vanno comunque sempre applicate con moderazione e cautela (can. 1341) e quando non sono più necessarie a giudizio dell'Autorità, esse vanno rimesse (can. 1358, § 1). Le pene – attesa la particolare natura della c.d. *potestas coactiva* (che si esplica soprattutto, anzi esclusivamente, nella libera adesione della coscienza) – obbligano in coscienza chi ne è colpito (can. 1351) e l'ordinamento prevede una sanzione per chi non le osserva (can. 1393).

¹² PIO CIPROTTI, *Elementi di novità nel diritto penale canonico vigente*, in AA.Vv., *Comunità ecclesiastica e devianza. Funzione della sanzione penale nell'ordinamento canonico*, Atti del XX Congresso, Università di Ferrara, Facoltà di Giurisprudenza, 12-15 settembre 1988, Roma, p. 23.

* * *

Ma ciò detto, credo, a mo' di conclusione, di far scaturire alcune riflessioni dall'influsso che il principio di legalità – vigente anche se *iuxta modum* nell'ordinamento canonico, attesa la concentrazione dei tre poteri nel Romano Pontefice per quanto riguarda la Chiesa universale e nell'Ordinario per quella particolare (anche se, va debitamente ricordato, il loro esercizio dev'essere nettamente distinto, se si vuol evitare l'arbitrio) – è chiamato ad esercitare nel sistema penale canonico.

Come ho già scritto in un mio precedente saggio¹³, che mi permetto di riportare, un irrinunciabile caposaldo del principio di legalità risuona nell'antico, intramontabile effato: *nullum crimen sine lege poenali praevia*. In nessun ordinamento giuridico, infatti, la legge penale positiva può avere valore retroattivo. In altri termini, nessuno può essere punito per un comportamento che l'autore, quando lo ha posto in essere, non avrebbe potuto prevedere siccome sanzionabile: ciò – come si diceva – è a fondamento del principio di legalità e, parimenti, esprime l'esigenza della c.d. «prevedibilità» del diritto, non restrin-gibile, quindi, in ambito di “common law”, nel senso, cioè, di prevedibilità del precedente giurisprudenziale.

A tale riguardo, circa il termine *legge* è possibile individuare diversi pian di lettura della norma: il piano delle fonti; il piano dell'interpretazione; il piano della tecnica di costruzione delle fattispecie penali; il piano temporale dell'entrata in vigore della legge prima del fatto commesso. «A fondamento del principio di legalità sta proprio l'idea che nessuno debba essere punito per un comportamento che l'autore, quando lo ha posto in essere, non avrebbe potuto prevedere sarebbe stato sanzionabile»¹⁴.

Pertanto – si ribadisce –, la punibilità del reo è condizionata ad una legge che sia entrata in vigore prima del fatto commesso. E il termine “*punito*” va inteso nel senso non solamente di una nuova punizione rispetto ad un fatto in precedenza lecito, ma anche di un peggioramento della sua situazione giuridica rispetto alla precedente norma incriminatrice.

Il *favor rei* che pervade i sistemi penali propri delle grandi civiltà giuridiche prevede infatti, fra l'altro, il trattamento più favorevole al reo fra quelli stabiliti da leggi successive alla data del commesso delitto (cf. can. 1313, §

¹³ GIUSEPPE SCIACCA, *Principio di legalità e ordinamento canonico e suoi riflessi nel diritto penale*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 11, 2019, pp. 1-17, in particolare pp. 10-15.

¹⁴ Così RENATO RORDORF, *Il precedente nella giurisprudenza*, in ALESSANDRA CARLEO (a cura di), *Il vincolo giudiziale del passato. I precedenti*, il Mulino, Bologna, 2018, p. 102.

1); il che rappresenta bensì un’eccezione al principio della irretroattività della legge (can. 9), ma stavolta a favore dell’accusato, alla luce del principio per cui «*favores sunt ampliandi*» (Reg. Iur. 15 in VI) ovvero «*semper in dubiis benigniora praefferenda sunt*» (Dig., de Reg. Iur., 50, 17, 56).

L’esigenza di certezza delle situazioni giuridiche, sottesa al principio di legalità, è anche a fondamento dell’istituto della *prescrizione* in campo penale.

Tale istituto giuridico, risalente al diritto romano (Gaio), risiede sul diritto formatosi a favore del soggetto, di essere liberato dall’azione penale, in seguito al mancato esercizio di essa, entro i termini temporali previsti dalla legge, da parte di chi ne aveva facoltà. Solo il soggetto che ne gode può liberamente rinunciarvi. Secondo la considerazione di autorevoli Autori, l’istituto della prescrizione si radica, seppur mediataamente, nel diritto naturale¹⁵.

La prescrizione si fonda in primo luogo sulle ovvie ragioni di difficoltà processuale, sul versante probatorio, connesse ad un accertamento a distanza di molto tempo dai fatti¹⁶. Nell’ottica dell’accusato, d’altra parte, la distanza dai fatti può rendere più difficile l’esercizio del diritto di difesa. Su questo specifico punto è condivisibile il commento di Gaetano Filangieri, giurista napoletano del Secolo dei Lumi (per quanto in molti altri aspetti avverso all’ insegnamento della Chiesa): «Finalmente un tempo determinato, scorso il quale veniva prescritta l’accusa, era l’ultimo suggello che la legge metteva alla tranquillità del cittadino. Se, per garantire la proprietà, si era dovuto stabilire una prescrizione per le azioni civili, era troppo ragionevole che, per assicurare la vita, l’onore e la libertà del cittadino, se ne stabilisse un’altra per le accuse criminali. Niente di più difficile che difendersi da un’accusa, quando questa è di più anni posteriore al delitto. Il tempo, che ha cancellata la memoria delle circostanze che lo accompagnarono, toglie all’accusato i mezzi da giustificarsi, ed offre al calunniatore avveduto un velo col quale covrire le meditate menzogne. Riflessioni così ragionevoli non furono trascurate da’ savii legislatori di Roma. Essi diedero alle accuse criminali una prescrizione»¹⁷.

¹⁵ PIETRO PALAZZINI, *Dizionario di teologia morale* (diretto da FRANCESCO ROBERTI, PIETRO PALAZZINI), Editrice Studium, Roma, 1968, s.v.

¹⁶ Cfr. ad es., in chiave critica, MARIO ROMANO, Art.157, in MARIO ROMANO, GIOVANNI GRASSO, TULLIO PADOVANI (a cura di), *Commentario sistematico del codice penale*, III, Artt.150-240, Giuffrè, Milano, 2011, pp. 62-63. Meno frequente è il richiamo ad esigenze di deflazione del carico giudiziario, ovvero di economia processuale, v. ad es., in senso adesivo, FERRANDO MANTOVANI, *Diritto penale. Parte generale*, Cedam, Padova, 2007, p. 797.

¹⁷ GAETANO FILANGIERI, *La scienza della legislazione*, III Parte, Capo II, ed. Grimaldi & C. editori, Napoli, 2003, p. 121. Cfr. anche sul punto GIULIANO BALBI, *Questioni aperte in tema di prescrizione del reato*, in ANDREA CASTALDO, GIAN VITTORIO DE FRANCESCO, MARIAVALERIA DEL TUFO, STEFANO MANACORDA, LUCIO MONACO (a cura di), *Scritti in onore di Alfonso M. Stile*, Editoriale Scientifica,

Qualche autore evidenzia, tra l’altro, «l’esigenza garantista di non tenere sottoposto il soggetto alla “spada di Damocle” della giustizia per un tempo indefinito od eccessivo con tutti gli effetti negativi sulla vita dello stesso»¹⁸. Già nella Relazione ministeriale sul progetto del codice penale italiano promosso dal Guardasigilli Zanardelli (promulgato nel 1889) si menzionava quale fondamento della prescrizione «un principio di libertà e di tutela dell’innocenza, che non consente di mantenere indefinitivamente un cittadino sotto un’imputazione delittuosa». Connessa a siffatto postulato è l’esigenza di tutela della persona dalla «pena» costituita dalla stessa soggezione al procedimento penale ed ai conseguenti pregiudizi per i diritti individuali, e da cui anche deriva la necessità di una ragionevole durata del procedimento.

L’istituto della prescrizione, oltre che sulla ragione che chiunque ha diritto alla certezza e sicurezza del proprio stato, si radica nei principi di una sana antropologia naturale, recentemente recepita in non peregrine teorie di diritto penale: il soggetto – pur senza con ciò precipitare in una sorta di pirandellismo o eraclitismo radicale – non è lo stesso di dieci, venti, trenta anni prima. Qualche autore acutamente osserva che la distanza temporale dal fatto attenua il rapporto di «appartenenza personale» tra il reo ed il reato¹⁹.

A ben vedere l’istituto della prescrizione è, altresì, perfettamente coerente con l’antropologia cristiana – in cui anzi si può ravvisare un suo robusto fondamento –, che prevede la possibilità della conversione e del recupero. Significativamente, appare ad esso speculare l’istituto dell’aggravante per recidiva del reato.

A tale richiamato fondamento corrisponde, negli ordinamenti secolari, il finalismo rieducativo della pena, in una prospettiva personalistica. Sotto tale profilo, si è da tempo ricondotta la *ratio* della prescrizione al dato per cui, con il passare del tempo, si può presumere che il possibile autore del fatto sia comunque divenuto «un’altra persona»; quindi, dopo un periodo di tempo che varia – per ragioni generalpreventive e di proporzione – in ragione della gravità del reato per cui si procede, l’ordinamento rinuncia a punirlo, per evitare un effetto di desocializzazione che, a distanza di molto tempo dal fatto, non risponderebbe più all’esigenza – vista, stavolta, dall’angolo visuale dell’imputato – di prontezza della pena e risulterebbe, quindi, privo di senso nella prospettiva del reinserimento sociale, anche sotto il punto di vista dell’accettabilità dell’intervento punitivo da parte del destinatario.

Napoli, 2013, p. 392.

¹⁸ FERRANDO MANTOVANI, *Diritto penale. Parte generale*, cit., p. 797; v. pure FRANCESCO PALAZZO, *Corso di diritto penale*, cit., p. 627; MARIO ROMANO, *op. cit.*, pp. 62-66.

¹⁹ Cf. FRANCESCO PALAZZO, *Corso di diritto penale, Parte generale*, Giappichelli, Torino, 2016, p. 626.

Nella logica presuntiva sottesa all’istituto della prescrizione, è quindi ragionevole supporre che a distanza di tempo il reo (che ovviamente non sia recidivo) si sia riabilitato²⁰.

Ancora: il tempo che intercorre tra la commissione di un reato e la scadenza del termine di prescrizione, può considerarsi come un tempo «penitenziale», di catarsi e di purificazione quasi espiativa per l’autore del reato.

Come si diceva prima, proiettato sul terreno processuale, il principio di legalità sottintende un’esigenza di tendenziale prevedibilità delle decisioni giudiziali, e quindi di certezza del diritto nel suo momento applicativo. Connessa a ciò è l’esigenza per l’ordinamento di dotarsi di una regola per la soluzione del fatto incerto. Questa istanza viene soddisfatta proprio dalla presunzione di non colpevolezza, la quale è in grado di conferire alla regola decisoria un contenuto ben preciso, orientandola secondo una prospettiva favorevole all’imputato.

La presunzione di non colpevolezza mostra peraltro pure i suoi stretti legami logici con i principi della responsabilità personale e della funzione riabilitativa della pena, in quanto impedisce al giudice di condannare l’imputato in assenza di prove certe del reato, proteggendolo dal rischio di subire una pena ingiusta²¹.

La presunzione di non colpevolezza presenta inoltre un duplice aspetto: come regola di trattamento viene concepita anzitutto come divieto di anticipare, nei confronti dell’imputato, un trattamento sanzionatorio; come regola di giudizio comporta che l’onere della prova gravi sull’accusatore e che il dubbio giovi quindi all’imputato.

Da questo punto di vista giova ricordare che la regola canonica fonda la pronuncia del giudice sulla *certezza morale* (cfr. can. 1608, § 1). Sostituire a tale criterio quello della maggiore probabilità (come pure è avvenuto, in ambito matrimoniale, per ambiti territorialmente e temporalmente limitati), sarebbe un inammissibile regresso a livello di ordinamento giuridico. È noto infatti, *lippis et tonsoribus*, che la certezza è elemento essenziale, strutturale, irrinunciabile, caratterizzante del diritto, pena la rinuncia di questo a esser tale e il fatale inabissamento nel regno dell’arbitrarietà e della violenza comportamentale che, insieme alla verità e alla giustizia, travolgerebbe inesorabilmente i più elementari principi di carità che sono alla base della cristiana convivenza ecclesiale.

²⁰ Cf. ANTONIO CAVALIERE, *Le nuove disposizioni “emergenziali” in tema di prescrizione del reato*, in *La legislazione penale*, 7 febbraio 2017 (<http://www.lalegislazionepenale.eu/wp-content/uploads/2017/12/Cavaliere-prescrizione-bozze-corrette-7.12.2017.pdf>).

²¹ Cf. PIER PAOLO PAULESU, *Il problema della tutela del “potenziale innocente” tra teoria e prassi*, in ID. (a cura di), *La presunzione di non colpevolezza dell’imputato*, Giappichelli, Torino, 2009, pp. 77-78.

La cosiddetta certezza morale, che deve presiedere alla decisione del giudice – i cui costitutivi contorni sono stati scolpiti in maniera indelebile e finora insuperata da due memorabili discorsi di Pio XII alla Romana Rota, rispettivamente del 3 ottobre 1941 e del 1° ottobre 1942 (alla cui utile rilettura si rimanda) – non è che una proiezione, un epifenomeno, insomma un aspetto della certezza giuridica *tout court*, senza la quale appunto, come si diceva ora, non si danno né verità, né giustizia, né carità cristiana. L'insegnamento di Pio XII è stato ripreso e ripetuto *fere ad litteram* da San Giovanni Paolo II nell'Allocuzione alla Romana Rota del 1980.

Una sostituzione della certezza morale con la maggiore probabilità conterrebbe, dunque, una intrinseca *vis eversiva* a danno dell'intero ordinamento giuridico della Chiesa, e che è la Chiesa stessa nella sua irrinunciabile dimensione di visibilità esterna e sociale.

È stato scritto – con riferimento alle cause matrimoniali, ma il discorso vale per ogni procedimento, a maggior ragione per quello penale – che giudicare «con la sola probabilità, anche se con abbondanti motivi a favore di essa, costituirebbe una condotta gravemente illecita se non si esclude ogni fondato e ragionevole dubbio»²².

«*Si iudex certitudinem moralem sibi efformare non potuit, pronuntiet non constare de actione accusatoria et reum dimittat*»²³.

Il contraddittorio è fondamentale per provare la colpevolezza, non per provare l'innocenza. Laddove – nei procedimenti penali, amministrativi o giudiziari – non si fosse giunti alla certezza morale circa la provata colpevolezza, si deve far valere l'aureo principio romano: *in dubio pro reo*.

Ancora Pio XII rivolgeva queste parole a un Congresso Internazionale di diritto penale circa l'insostituibilità della certezza morale: «Il senso di equità, naturale all'uomo, richiede che l'azione punitiva, dall'inizio alla fine, sia fondata non sull'arbitrio e sulla passione, bensì su regole giuridiche chiare e stabili [...]. Fra le prime garanzie del processo giudiziale vi è quella della possibilità per l'accusato di difendersi realmente, e non soltanto pro forma. A lui, come anche al suo difensore, deve essere permesso di sottoporre al tribunale tutto quanto parli a suo favore [...]. È da collegare con le essenziali garanzie giuridiche quella dell'imparzialità del tribunale: il giudice non può

²² MICHAEL HILBERT, *Le decisioni del giudice* (artt. 246-262), in PIERO ANTONIO BONNET, CARLO GULLO (a cura di), *Il giudizio di nullità matrimoniale dopo l'istruzione "Dignitas Connubii". III. La parte dinamica del processo*, Studi giuridici-77, Libreria editrice vaticana, Città del Vaticano, 2008, p. 560 ss.

²³ Così MATTHAEUS CONTE A CORONATA, *Manuale practicum iuris disciplinaris et criminalis*, Marietti, Torino, 1938, p. 98.

essere “parte”, né a titolo personale né a nome dello Stato [...]. Qualora sia impossibile stabilire la colpevolezza con certezza morale si dovrà applicare il principio: “*in dubio standum est pro reo*”»²⁴.

E con forza ribadisce Papa Francesco: «La cautela nell’applicazione della pena dev’essere il principio che regge i sistemi penali»²⁵.

Costituiscono ulteriori portati dell’esigenza di legalità – come già accennato sopra – la *tassatività* della fattispecie penale, rigorosamente tipizzata: donde il divieto di analogia nel diritto penale; e ancora, la gradualità della pena. Entrambi sono conseguenze del principio di legalità nel diritto penale, nel duplice momento del facimento e della interpretazione/applicazione della norma.

* * *

E non manca di produrre una certa, comprensibile emozione il trovarsi qui, nel castello dello Steri, antica sede dell’Inquisizione ove, tra tante altre, si consumò la vicenda di frà Diego La Matina e, per sua mano, ebbe la morte l’Inquisitore, narrata da Sciascia nell’opera omonima che gli era “più cara”, e che espresse quella che è stata definita un’ossessione per la umana giustizia²⁶, e le sue amarissime riflessioni sulla sua fallibilità, ricollegandosi all’amato Manzoni della “*Storia della Colonna Infame*”.

Se è vero come è vero quel che dice Hegel (nella sua “*Filosofia del diritto*”), che la pena è un vero e proprio “diritto” del reo quale essere ragionevole e torna a suo onore²⁷, mi sia consentito concludere con le severe parole del grande giurista Rudolf von Jhering che non esita ad affermare che la storia della pena è la storia di “una continua abolizione”²⁸.

Senza dimenticare, altresì, che per il filosofo del diritto Giorgio Del Vecchio «chiunque consideri senza preconcetti, nella tragica realtà, la serie delle aberrazioni... succedutesi durante i secoli, deve confessare che la storia delle

²⁴ Cfr. Pio XII, *Allocutio iis qui interfuerunt VI Conventui internationali de Iure poenali*, in AAS 45 (1953), pp. 735-737 (testo originale in lingua francese).

²⁵ FRANCESCO, *Ad Delegationem Internationalis Consociationis Iuris Poenalis*, 23 ottobre 2014, in AAS 106 (2014), p. 847.

²⁶ Cfr. LUIGI POGLIAGHI (a cura di), *Giustizia come ossessione. Forme della giustizia nella pagina di Leonardo Sciascia*, in *Quaderni Leonardo Sciascia*, 2005.

²⁷ GEORG WILHELM FRIEDRICH HEGEL, *Filosofia del diritto*, Stamperia e Cartiere del Fibreno, Napoli, 1848, § XCVIII, p. 133. Si vedano anche FRANCESCO CARNELUTTI, *Arte del diritto*, Cedam, Padova, 1949, p. 81 ss., e GIUSEPPE BETTOLI, *Il problema penale*, Priulla, Palermo, 1948, p. 109: «L’uomo ha diritto alla pena, così come ha diritto al riconoscimento della sua dignità di persona».

²⁸ RUDOLF VON JHERING, *Lo scopo nel diritto*, Einaudi, Torino, 1972, p. 268.

pene, in molte sue pagine, non è meno disonorevole per l'umanità che quella dei delitti»²⁹.

²⁹ GIORGIO DEL VECCHIO, *Sul fondamento della giustizia penale*, in *Archivio penale*, 3-4, 1945, p. 11 dell'estratto.

Diritto penale canonico e statale: due ordinamenti a confronto. La funzione della pena nel diritto canonico e nel diritto statale

Penal Canon law and criminal state law: two systems in comparison. The function of punishment in canon law and in State law

GIOVANNA NOZZETTI

Riassunto

Lo studio, dopo una premessa concernente il tema della funzione della pena nell'ordine ecclesiastico, procede a una disamina volta a focalizzare il senso più profondo della finalità della pena rieducativa affermata dall'art. 27, III co. Cost., analizzando segnatamente i principali contributi ermeneutici offerti dalla Consulta. Il lavoro, appresso, passando dal vaglio delle pertinenti fonti sovrnazionali e nazionali, all'analisi de iure condendo, approda alla constatazione che l'attuazione di quel principio, anche rispetto al delicato tema della giustizia riparativa, debba passare da una valorizzazione della trama che lega la Costituzione all'amministrazione, ancorando la predetta previsione anche all'art. 97 Cost., mirando a fornire un sostegno finalmente saldo al progetto dei costituenti di fondare un ordine sociale basato sull'integrazione.

Parole chiave

Diritto penale canonico; diritto penale italiano; funzione della pena nel diritto canonico; funzione della pena nel diritto statale.

Abstract

The study, after a premise concerning the theme of the function of punishment in the ecclesiastical order, proceeds to an examination aimed at focusing on the deeper meaning of the purpose of the re-educative punishment affirmed by Art. 27, III co. of the Constitution, analyzing in par-

ticular the main hermeneutical contributions offered by the Consulta. The work, hereafter, passing from the sifting of the relevant supranational and national sources to the de iure condendo analysis, arrives at the observation that the implementation of that principle, also with respect to the delicate issue of restorative justice, must pass from an enhancement of the plot that binds the Constitution to the administration, anchoring the aforementioned provision also to Article 97 Cost., aiming to provide a finally firm support to the project of the constituents to found a social order based on integration.

KEYWORDS

Penal Canon Law, Italian criminal law; function of punishment in Canon law; function of punishment in State law.

Che la pena consista in un castigo, in una afflizione appunto è patrimonio comune, è la stessa etimologia del vocabolo a dircelo. Esiste tuttavia una vastissima letteratura sulla giustificazione, sul senso e sulla funzione della pena, in quanto sono il contesto politico-sociale e le scelte di politica criminale ad influire inevitabilmente sugli scopi della pena e sulle tecniche impiegate per “punire” l’autore dell’illecito.

Rispetto a questa ampia ed incessante elaborazione dottrina e giurisprudenziale, avviata in epoca pre-cristiana, la norma contenuta nell’art. 27, comma 3, Cost., che ha cristallizzato una concezione moderna della pena, secondo la quale essa non solo non deve porsi come ostacolo al processo di rieducazione del condannato, ma deve addirittura stimolare positivamente questo percorso, ha costituito più un punto di partenza che di arrivo.

Gli stessi lavori dell’Assemblea Costituente documentano che mentre vi fu immediata convergenza nel definire quella che sarebbe diventata l’ultima parte dello stesso comma 3, relativa ai limiti negativi della pena, coincidenti con l’impossibilità di infliggere al condannato trattamenti contrari al senso di umanità (era infatti ben evidente ai costituenti il ruolo che, durante il regime fascista, aveva svolto la pena detentiva quale strumento di repressione politica e di coercizione ideologica), ben più articolato fu invece il dibattito sulla funzione positiva della pena, in ragione delle implicazioni giuridiche e filosofico-valoriali sottese alle diverse possibili opzioni. Non mancarono infatti opinioni contrarie al principio rieducativo o che, pur ammettendolo, ravvisavano nell’emenda un fine meramente complementare della pena, rispetto agli scopi precipui rappresentati ora dalla conservazione dell’ordine etico della società e dalla restituzione dell’ordine giuridico-sociale violato (funzione vendicativa o

satisfattoria), ora dalla giustizia e dalla prevenzione generale.

Nel quadro costituzionale, dunque, la pena interviene nella fase patologica dei rapporti sociali e tende a ripristinare la relazione tra il reo e il consorzio sociale, interrotta a causa del reato. Il concetto di rieducazione non è però riconducibile alle teorie tradizionali sulla funzione specialpreventiva della sanzione penale, la cui prospettiva era quella di un trattamento punitivo del reo volto all'emenda individuale sotto un profilo squisitamente etico. La rieducazione rimanda, invece, soprattutto alla dimensione intersoggettiva dell'esperienza umana, alla risocializzazione del condannato.

Rieducare non equivale a pretendere il pentimento interiore del reo, bensì a riacquisire i valori basilari della convivenza, a reintegrare il condannato che ha espiato (in tutto o in parte) la condanna nella società.

Tuttavia, nel corso del tempo, la stessa Consulta in plurime occasioni ha ritenuto coerente col dettato costituzionale una concezione polifunzionale della pena e ciò «in considerazione delle altre funzioni che, al di là della prospettiva del miglioramento del reo, sono essenziali alla tutela dei cittadini e dell'ordine giuridico contro la delinquenza e da cui dipende l'esistenza stessa della vita sociale» (vds. Corte Cost. n. 12/66; Corte Cost. n. 264/74, in cui si affermò che «non v'è dubbio che dissuasione, prevenzione, difesa sociale stiano, non meno della sperata emenda, alla radice della pena»).

Frattanto Carnelutti, in un articolo pubblicato nel 1956 sulla Rivista di diritto processuale penale si esprimeva per la insanabile contraddizione tra la pena perpetua e il terzo comma dell'art. 27 Cost, sia sotto il profilo umanitario che rispetto alla funzione rieducativa, censurava la teoria della "retribuzione" come uno degli aspetti più arretrati dell'ordinamento dell'epoca e sosteneva che, agli effetti del diritto penale, il delinquente andava considerato come un soggetto antisociale più che come un soggetto immorale, per cui l'obiettivo da perseguire attraverso la pena doveva essere quello di restituire al condannato l'idoneità a vivere nell'ambiente sociale.

Ma nello stesso anno, le Sezioni Unite della Corte di Cassazione, nel dichiarare la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'ergastolo, non rinnegavano né il carattere punitivo o retributivo né la funzione intimidatrice della pena e ritenevano che il riferimento costituzionale all'umanizzazione del trattamento sanzionatorio e al finalismo rieducativo (aspetti che i giudici di legittimità ritenevano attinenti non alla pena in sé ma alle modalità di esecuzione e dunque al trattamento penitenziario) fosse diretto a contemperare le funzioni tradizionali con l'emenda e soprattutto ad escludere in modo categorico i trattamenti incompatibili con la dignità dell'uomo.

Si sottolineava, inoltre, che nel concetto di rieducazione rientrava non soltanto la finalità del recupero sociale, ma anche la moralizzazione, avente per

obiettivo il pentimento e la redenzione del condannato.

In effetti, tra le diverse funzioni della pena riconosciute dagli ordinamenti giuridici contemporanei, ruolo particolarmente controverso è da sempre quello ricoperto dalla c.d. retribuzione: attribuendo, infatti, alla pena il compito di compensare la colpevolezza del reo, essa è senza dubbio la funzione più antica che affonda le proprie radici già nell'Antico Testamento. La concezione dell'Inferno espressa da Dante Alighieri nella Divina Commedia è ispirata evidentemente ad un sistema – appunto – retributivo che si basava essenzialmente sulla Legge del Contrappasso, cioè sull'inflizione ai dannati di una pena che fosse il contrario della loro colpa o che si collegasse per analogia ad essa.

Lo scopo retributivo implica necessariamente l'idea della proporzione tra entità della sanzione e gravità dell'offesa arrecata, tra misura della pena e grado della colpevolezza.

Nel suo discorso ai giuristi cattolici circa l'aiuto ai carcerati del 26.5.1957, sua Santità Pio XII affermava che «il compimento della pena non è né intellegibile nella sua realtà oggettiva, né soggettivamente comprensibile se non si tiene conto del suo immanente rapporto con la colpa da cui procede». Invitava, quindi, i giuristi a ben comprendere il significato della sofferenza alla quale il reo è sottoposto a causa della sua colpa, osservando che «anche se le sofferenze di un malato o di un innocente e quelle di un condannato presentano caratteri simili, *esse hanno tuttavia un senso completamente diverso. Il malato non deve soffrire e perciò si cerca di alleviare i suoi dolori in tutta la misura possibile; il condannato invece – duole dirlo – deve soffrire e la pena gli è volontariamente imposta allo scopo di conseguire dati effetti*».

Nell'affrontare, quindi, il senso e il fine della pena, il Pontefice richiamava il senso del castigo divino, quale risposta ai peccati degli uomini. Il fine della pena data da Dio è la riparazione della colpa e la restituzione dell'ordine violato. Nondimeno, alcune pene sono piuttosto *medicinalis* (e non *vindictivae*) ossia si prefiggono di ammonire il reo a riflettere sulla sua colpa e sul disordine delle sue azioni per distaccarsene e convertirsi. Riconosceva che, nel campo sociale, l'accettazione della pena contribuisce alla rieducazione del colpevole, lo rende più adatto ad inserirsi nuovamente nella comunità degli uomini, contro la quale il delitto lo aveva messo in opposizione. Invita però a considerare le uguali funzioni della pena nel diritto umano, in analogia a quanto detto rispetto al castigo divino.

Tuttavia, il principio di proporzione è già insito nell'idea generale di giustizia (senza necessità di scomodare le teorie retributive o retribuzionistiche) e costituisce uno dei capisaldi dello Stato di diritto, sia in un'ottica di prevenzione generale sia in ottica rieducativa, in quanto la proporzionalità tra fatto illecito e sanzione, avvertita come tale dal reo, è premessa ineliminabile

dell'accettazione psicologica di un trattamento diretto a favorire nel condannato il recupero della capacità di apprezzare i valori tutelati dall'ordinamento in vista della sua risocializzazione (vds. Corte Cost. n. 149/2018: una pena non proporzionata è di ostacolo alla funzione rieducativa).

Rispetto agli studi sulla funzione della pena ebbe con ogni probabilità un peso la riforma dell'ordinamento penitenziario introdotta con la legge 354/75, i cui punti maggiormente qualificanti consistono: nel recepimento dell'ideologia del trattamento rieducativo (art. 1, ult. comma, «nei confronti dei condannati e degli internati deve essere attuato un trattamento rieducativo che tenda, anche attraverso i contatti con l'ambiente esterno, al reinserimento sociale degli stessi. Il trattamento è attuato secondo un criterio di individualizzazione in rapporto alle specifiche condizioni dei soggetti») e nella introduzione di misure alternative alla detenzione ispirate all'idea della *probation*.

Quanto all'ideologia del trattamento, rappresentano attuazione dell'art. 27 Cost, le norme (art. 12) dell'O.P. che prevedono l'indagine scientifica sulla personalità di condannati e internati, e interventi di psicologi ed esperti diretti a modificare gli atteggiamenti che sono di ostacolo ad una costruttiva partecipazione sociale, quelle sulla individualizzazione del trattamento e sulla elasticità del programma rieducativo, e quelle che prevedono che il trattamento sia realizzato mediante il lavoro (non afflittivo e retribuito), l'istruzione, la religione, le attività culturali e soprattutto l'instaurazione di rapporti con il mondo esterno, anche sollecitando ed organizzando la partecipazione di privati e di istituzioni o associazioni pubbliche o private all'azione rieducativa (art. 17).

La prospettiva spiccatamente rieducativa, che ispira misure alternative alla detenzione (Capo VI, art. 47) quali l'affidamento in prova ai servizi sociali, la semilibertà e la liberazione anticipata (cui si è poi aggiunta, in casi specifici, la detenzione domiciliare), si esprime invece nella tendenza al recupero sociale, attuato non attraverso il trattamento penitenziario, bensì mediante il reinserimento del condannato nell'ambiente esterno, favorito dal sostegno apprestato dagli organi tecnici di assistenza.

Ulteriore concretizzazione dell'ideologia rieducativa è costituita dall'introduzione, con la legge 689/81, delle sanzioni sostitutive delle pene detentive brevi (semidetenzione, libertà controllata, pena pecuniaria; il D.D.L. di riforma della Giustizia penale prevede l'abolizione di semidetenzione e libertà controllata e la previsione, quali sanzioni sostitutive, della semilibertà, detenzione domiciliare, lavoro di p.u.). Le ragioni politico criminali che stanno alla base di tale intervento legislativo risiedono nel consolidato convincimento che le pene detentive brevi producano effetti più desocializzanti (se non addirittura criminogeni) che rieducativi, per cui la loro sostituzione evita che il soggetto subisca il contagio criminale prodotto dall'impatto con la realtà carceraria.

Bisognerà attender ancora qualche anno perché la Corte Cost., con la sentenza n. 282/89, pur dando continuità al principio dell'accoglimento, da parte della Carta fondamentale, della tesi polifunzionale, pluridimensionale della pena, e pur riconoscendo l'impossibilità di delineare una gerarchia statica e assoluta tra i fini della sanzione penale, neppure a favore della finalità rieducativa, occorrendo piuttosto un'opera di delicato bilanciamento tra gli stessi – il cui presupposto indispensabile è individuare, di volta in volta, per le varie fasi (inriminazione astratta, commisurazione, esecuzione) o per i diversi istituti di volta in volta considerati, a quale delle finalità della pena, ed in che limiti, debba esser data la prevalenza – affermasse, al contempo, che: «L'idea di "scopo" della pena, della quale idea e massima espressione è lo stesso art. 27, terzo comma, Cost., comporta, oltre al ridimensionamento delle concezioni assolute della pena, la valorizzazione del soggetto, reo o condannato, in ogni momento della dinamica penalsanzionatoria (previsione astratta, commisurazione, soltanto in senso ampio od anche in senso stretto, ed esecuzione»).

La liberazione condizionale, nel sostituire al rapporto esecutivo della pena carceraria il rapporto esecutivo della libertà vigilata di cui all'art. 230, n. 2, c.p., nel costituire, come pure è vero, attuazione, ante litteram, dei principi espressi dall'art. 27, terzo comma, Cost. (oltre a realizzare la finalità rieducativa della pena, la liberazione condizionale rende "più umana" la stessa pena, evitando al condannato la parte centrale o finale della detenzione, cioè la fase più inumanamente afflittiva di quest'ultima), impedisce che la finalità special-preventiva, come è stato osservato in dottrina, vada oltre il suo scopo: diviene, infatti, inutile la prosecuzione dell'esecuzione della pena detentiva quando il condannato si dimostri sicuramente ravveduto. Con la liberazione condizionale la funzione rieducativa della pena prevale, dunque, ai sensi, oggi, dell'art. 27, terzo comma, Cost., sull'esigenza retribuzionistica.

E ciò afferma pur ammettendo che nel corso del tempo i legislatori – non solo quello italiano – hanno piegato l'istituto a propri scopi empirici.

L'art. 177 c.p., nella parte in cui statuisce che il tempo trascorso in libertà condizionale non è per nulla computabile, in caso di revoca di quest'ultima, nella durata della pena detentiva, prima d'ogni altra considerazione, viola gli artt. 13, secondo comma e 27, primo comma, Cost., perché altera, a danno del condannato, l'equilibrio proporzionalistico tra reato e pena determinato in astratto dalla legge ed in concreto dal giudicato. La norma tradisce anzi il tentativo del legislatore di piegare alla logica punitivo - afflittiva della pena detentiva, con la revoca della liberazione condizionale, la logica intrinseca dell'"intero" istituto della liberazione condizionale.

Proprio la dimensione rieducativa della pena implica l'espressione di giudizi prognostici, attinenti alla "futura" vita del reo nella società, (in partico-

lare) in sede di perdono giudiziale, di sospensione condizionale della pena e d'ammissione alla liberazione condizionale; analogo giudizio prognostico di rieducabilità deve anche essere espresso, da parte del Tribunale di sorveglianza, per determinare, in sede di revoca della liberazione condizionale, la quantità di pena detentiva ancora da scontare. Lo stesso Tribunale deve, pertanto, emettere un giudizio prognostico sulla rieducabilità (e, implicitamente, sulla pericolosità) del condannato, desumendo tal giudizio dall'esame della personalità di quest'ultimo quale risulta dai comportamenti tenuti durante lo stato di libertà condizionale, compreso quello che ha (o quelli che hanno) dato causa alla revoca. Per emettere il predetto giudizio prognostico il Tribunale deve tornare a tener conto, ad es., della durata dello stato di libertà condizionale; ma, questa volta, non per misurare il concreto carico afflittivo sopportato dal condannato bensì allo scopo di stabilire, con il tempo durante il quale sono stati osservati i doveri determinati in sede d'applicazione della libertà vigilata, il grado di rieducazione raggiunto dal condannato, a seguito dell'iniziale detenzione e del successivo positivo periodo di liberazione condizionale e, conseguentemente, il grado della sua rieducabilità. Devono tornare in esame anche le concrete prescrizioni, imposte ex libertà vigilata e la natura delle medesime ma, questa volta, al fine di stabilire come e quanto il condannato sia riuscito, con o senza "sostegni", a resistere a prescrizioni più o meno onerose.

Vi è ancora un'altra pronuncia costituzionale (sent. 2.7.1990 n. 313) che vorrei citare e che, pur risalente ormai a due decenni addietro, contiene principi chiari e di assoluto rilievo che rappresentano un innegabile balzo in avanti nella considerazione del preccetto costituzionale.

La Consulta riconosce che, incidendo la pena sui diritti di chi vi è sottoposto, non può negarsi che, indipendentemente da una considerazione retributiva, essa abbia necessariamente anche caratteri in qualche misura afflittivi. Così come è vero che alla sua natura ineriscono caratteri di difesa sociale, e anche di prevenzione generale per quella certa intimidazione che esercita sul calcolo utilitaristico di colui che delinque. Ma, per una parte (afflittività, retributività), si tratta di profili che riflettono quelle condizioni minime, senza le quali la pena cesserebbe di essere tale. Per altra parte, poi (reintegrazione, intimidazione, difesa sociale), si tratta bensì di valori che hanno un fondamento costituzionale, ma non tale da autorizzare il pregiudizio della finalità rieducativa espressamente consacrata dalla Costituzione nel contesto dell'istituto della pena. Se la finalizzazione venisse orientata verso quei diversi caratteri, anziché al principio rieducativo, si correrebbe il rischio di strumentalizzare l'individuo per fini generali di politica criminale (prevenzione generale) o di privilegiare la soddisfazione di bisogni collettivi di stabilità e sicurezza (difesa sociale), sacrificando il singolo attraverso l'esemplarità della sanzione.

È per questo che, in uno Stato evoluto, la finalità rieducativa non può essere ritenuta estranea alla legittimazione e alla funzione stessa della pena.

L'esperienza successiva ha, infatti, dimostrato che la necessità costituzionale che la pena debba “tendere” a rieducare, lungi dal rappresentare una mera generica tendenza riferita al solo trattamento, indica invece proprio una delle qualità essenziali e generali che caratterizzano la pena nel suo contenuto ontologico, e l'accompagnano da quando nasce, nell'astratta previsione normativa, fino a quando in concreto si estingue. Ciò che il verbo “tendere” vuole significare è soltanto la presa d'atto della divaricazione che nella prassi può verificarsi tra quella finalità e l'adesione di fatto del destinatario al processo di rieducazione: com'è dimostrato dall'istituto che fa corrispondere benefici di decurtazione della pena ognqualvolta, e nei limiti temporali, in cui quell'adesione concretamente si manifesti (liberazione anticipata). Se la finalità rieducativa venisse limitata alla fase esecutiva, rischierebbe grave compromissione ognqualvolta specie e durata della sanzione non fossero state calibrate (né in sede normativa né in quella applicativa) alle necessità rieducative del soggetto.

La Corte ha già avvertito tutto questo quando non ha esitato a valorizzare il principio addirittura sul piano della struttura del fatto di reato (cfr. sentenza n. 364 del 1988).

Dev'essere, dunque, esplicitamente ribadito che il preceitto di cui al terzo comma dell'art. 27 della Costituzione vale tanto per il legislatore quanto per i giudici della cognizione, oltre che per quelli dell'esecuzione e della sorveglianza, nonché per le stesse autorità penitenziarie.

Del resto, si tratta di un principio che, seppure variamente profilato, è ormai da tempo diventato patrimonio della cultura giuridica europea, particolarmente per il suo collegamento con il “principio di proporzione” fra qualità e quantità della sanzione, da una parte, ed offesa, dall'altra.

Principio che la Corte di Giustizia della Comunità europea ha accolto in tutta la sua ampiezza, al punto da estenderlo all'illecito amministrativo.

Si tratta di una pronuncia assai importante perché muove dalla consapevolezza dell'uso della sanzione penale per fini di prevenzione generale c.d. negativa, sotto forma cioè di intimidazione o deterrenza, e anche in chiave morale-pedagogica o di orientamento culturale dei consociati (prevenzione generale c.d. positiva) (la disapprovazione sociale, della quale sia la minaccia che l'infilzazione della pena sono simbolo, servirebbe a favorire l'identificazione della maggioranza dei cittadini con il sistema di valori protetto dall'ordinamento giuridico, purché, naturalmente alla minaccia segua l'effettiva applicazione della pena in caso di trasgressione del preceitto penale) oltre che per rinsaldare la fiducia dei cittadini nella giustizia (tanto la vittima del reato, quanto l'intera

società percossa dal delitto, si attendono che l'offensore sia punito adeguatamente dallo Stato).

È allora quanto mai opportuno l'implicito monito della Corte rispetto al rischio che la funzione di prevenzione generale sia attuata non soltanto al momento della incriminazione del fatto, ma anche in quella della inflizione della pena al singolo autore di reato, mediante la comminatoria di pene esemplari in chiave dissuasiva. La pena non può invece mai eccedere la colpevolezza insita nel singolo fatto di reato.

In questa direzione si orienta il recente disegno di legge n. 2435, potenziando tali sanzioni sostitutive delle pene detentive brevi e prevedendo che possano essere applicate solo quando il giudice ritenga che contribuiscano alla rieducazione del condannato e assicurino, anche attraverso opportune prescrizioni, la prevenzione del pericolo che egli commetta altri reati; consegna al Giudice il potere discrezionale nella scelta tra le pene sostitutive.

Non va tuttavia sotaciuto che, nel tempo, la “sostituzione” della pena carceraria ha perseguito soltanto in apparenza la rieducazione del condannato, essendo talvolta impiegata piuttosto per scongiurare il sovraffollamento carcerario, talaltra anche a scopi deflativi del processo penale, favorendo una più rapida e migliore risoluzione di procedimenti penali aventi ad oggetto reati che destano un minor allarme sociale.

Mi riferisco al beneficio della sospensione del procedimento penale (in fase di indagini preliminari o anche dopo l'esercizio dell'azione penale da parte del Pubblico Ministero) con messa alla prova disciplinata dagli artt. 168 *bis*, *ter* e *quater* c.p. introdotti dalla legge 67/2014 che ha esteso questo istituto del processo minorile anche agli adulti (imputati per reati sanzionati con pene fino a 4 anni di reclusione), stabilendo che i programmi di trattamento allegati all'istanza di sospensione prevedano, come nel processo minorile, condotte riparatorie e la mediazione con la persona offesa.

L'esito positivo della prova comporta l'estinzione del reato.

Permangono, peraltro, nel nostro ordinamento regimi penitenziari differenziati che poco hanno in comune con la finalità rieducativa. Mi riferisco in particolare al regime detentivo speciale noto come “carcere duro”, previsto dall'art. 41 *bis* co. 2 (dell'ordinamento penitenziario) introdotto nel nostro ordinamento all'indomani delle stragi di Capaci e di via D'Amelio (con il d.l. 8.6.1992, n. 306, conv. in l. 7.8.1992, n. 356), per rispondere ad un problema che anche quei drammatici eventi avevano messo in evidenza, ossia l'incapacità della pena detentiva, nella sua ordinaria modalità di esecuzione, di neutralizzare la pericolosità di detenuti che, in virtù dei legami con le associazioni criminali (o terroristiche) di appartenenza, continuavano dal carcere ad esercitare il loro ruolo di comando, impartendo ordini e direttive agli associati in libertà.

Il regime detentivo speciale, riducendo drasticamente le occasioni di contatto tra i detenuti e l'esterno e tra gli stessi detenuti, ha dunque come scopo quello di interrompere, o meglio ridurre, i collegamenti con le associazioni, così rendendo effettiva la funzione di neutralizzazione propria della pena detentiva.

La corretta applicazione del regime in questione è da sempre subordinata al fatto che debba trattarsi di soggetti a carico dei quali sia possibile rintracciare elementi da cui discernere la sussistenza dei collegamenti con un'associazione criminale, terroristica o eversiva.

Se pur ha individuato in tale regime penitenziario la causa della potenziale violazione di talune norme della Convenzione per la Salvaguardia dei Diritti dell'Uomo e delle Libertà Fondamentali, la CEDU al contempo ha in diverse statuzioni confermato la propria ricorrente giurisprudenza secondo cui l'esistenza di un espediente volto a sospendere le ordinarie regole di detenzione, non risulta, di per sé, illegittimo, ma comporta il dover compiere una valutazione caso per caso dell'eventuale violazione dell'art. 3 CEDU (diritti umani del detenuto), rispetto al trattamento riservato al singolo detenuto.

La giurisprudenza di legittimità che ha più volte sottoposto all'attenzione della Consulta prescrizioni interne alla vita carceraria che risultano particolarmente restrittive e tali giudizi hanno costituito l'occasione per la riaffermazione del monito a realizzare il *giusto bilanciamento tra la tutela dei diritti fondamentali dei detenuti, il finalismo rieducativo della pena nella fase esecutiva e l'esigenza di assicurare dove necessario la neutralizzazione della pericolosità sociale degli autori di reato, recidendo i legami con le organizzazioni criminali*, specie nell'applicazione di talune prescrizioni.

Le disposizioni volte a sospendere le ordinarie regole di trattamento, per superare il vaglio di conformità ai precetti costituzionali e alla Convenzione per la Salvaguardia dei Diritti dell'Uomo e delle Libertà Fondamentali, devono essere ricollegabili alle concrete esigenze di tutelare gli obiettivi prefissati dalla norma, al fine di evitare l'applicazione di prescrizioni che risultino contrarie al senso di umanità e di ostacolo al fine rieducativo della pena.

Il dibattito sul finalismo rieducativo si è nuovamente riaccesso in tempi assai recenti, da ultimo in occasione della decisione della Corte Costituzionale sulla questione della compatibilità con la Carta fondamentale del c.d. ergastolo ostantivo, oggetto dell'ordinanza 11.5.2021 n. 97, in cui i giudici, attraverso una ricostruzione della giurisprudenza costituzionale, sono pervenuti alla conclusione che ciò che ha consentito di affermare la compatibilità dell'ergastolo con il principio della rieducazione del condannato, sono state le previsioni che hanno consentito l'accesso alla liberazione condizionale anche all'ergastolano, a determinate condizioni. E ciò sul presupposto che l'istituto disciplinato

dall'art. 176 c.p. ne consenta l'effettivo reinserimento nel consorzio civile.

Si è già detto che perché il processo rieducativo possa aver luogo senza essere coercitivamente imposto occorre che vi sia la disponibilità psicologica del destinatario e in questo si coglie il significato del verbo "tendere" impiegato dal Costituente nel terzo comma dell'art. 27. Poiché non può essere coercitivamente imposta, la rieducazione trova un ostacolo nel rifiuto del reo e in tutti i casi, dunque, in cui il delitto costituisce frutto di una scelta politico – ideologica antagonista rispetto ai principi fondanti del nostro ordinamento.

I delitti occasionali, cioè quelli che si caratterizzano per un sostanziale buon inserimento sociale del colpevole che si è macchiato di un delitto scatenato da un'alterazione improvvisa dei freni inibitori, si presterebbero ad essere considerati in prospettiva rieducativa. Se, infatti, è certamente vero che appare auspicabile una carcerazione del condannato, è altrettanto chiaro come una carcerazione troppo lunga non solo criminalizzerebbe un individuo che non avrebbe di per sé tendenze criminali, ma andrebbe altresì a tagliare quei legami che lo andavano a collegare ad un tessuto sociale in cui egli si trovava nonostante tutto ben inserito. Sarebbe utile, per questo, pensare a un trattamento sanzionatorio che, pur contemplando la detenzione carceraria, ponga al riparo dal rischio di contaminazione criminale e favorisca l'immediato contatto del condannato con l'esterno.

V'è da dire che fonti sovranazionali (il riferimento è alla dir. 2012/29/UE e alla Raccomandazione del Consiglio d'Europa del 2018) indicano nella c.d. giustizia riparativa la risposta maggiormente appropriata dello Stato al comportamento criminale. Il suo fine è quello di ricostituire relazioni che si sono interrotte a causa del reato e per questo si presta particolarmente a bilanciare i bisogni delle vittime e quelli del reo. Ciò è tanto più possibile quando il danno è soprattutto materiale o reversibile, mentre il meccanismo riparativo può non risultare funzionale lì dove prevale la lesione grave o irreparabile di beni e interessi non materiali.

Il *favor* per percorsi alternativi alla pena tradizionale è motivato dal convincimento che retribuire il male con altro male non farebbe altro che generare un male maggiore, quale sommatoria dei primi due, e accrescere il recidivismo criminale.

Le politiche riparative fanno prevalere l'esigenza della prevenzione mediante il reinserimento sociale, tuttavia i relativi percorsi presuppongono una collaborazione tra la vittima e il reo che in certi contesti territoriali e sociali è assolutamente irrealizzabile.

La Direttiva 2012/29/UE riconosce che i servizi di giustizia riparativa, fra cui la mediazione vittima – autore del reato, il dialogo esteso ai gruppi parentali e i consigli commisurativi possono essere di grande beneficio per le

vittime, ma richiedono garanzie volte ad evitare la vittimizzazione secondaria e ripetuta, l'intimidazione e le ritorsioni.

Il Consiglio d'Europa, con sua Raccomandazione del 2018, ha evidenziato l'importanza di incoraggiare il senso di responsabilità degli autori dell'illecito e di offrire loro l'opportunità di riconoscere i propri torti, ciò che potrebbe favorire il loro reinserimento, consentire la riparazione e la comprensione reciproca e promuovere la rinuncia a delinquere.

Nelle Linee Programmatiche, il Ministro della Giustizia Cartabia aveva osservato come il tempo sia ormai maturo per sviluppare e mettere a sistema le esperienze di giustizia riparativa, già presenti nell'ordinamento in forma sperimentale (es. in materia di violenza di genere e Codice Rosso) che stanno mostrando esiti fecondi per la capacità di farsi carico delle conseguenze negative prodotte dal fatto di reato, nell'intento di promuovere la rigenerazione dei legami a partire dalle lacerazioni sociali e relazionali che l'illecito ha originato. Le più autorevoli fonti europee e internazionali ormai da tempo hanno stabilito principi di riferimento comuni e indicazioni concrete per sollecitare gli ordinamenti nazionali a elaborare paradigmi di giustizia riparativa che permettano alla vittima e all'autore del reato di partecipare attivamente, se entrambi vi acconsentono liberamente, alla risoluzione delle questioni risultanti dal reato con l'aiuto di un terzo imparziale.

L'approccio preferibile è quello della complementarietà tra giustizia riparativa e sistema penale, che include la possibilità di ricorso ai programmi di giustizia riparativa in parallelo o anche in alternativa al percorso processuale o sanzionatorio, quali tecniche di *diversion*.

Recependo i suggerimenti della Commissione presieduta da Giorgio Latanzi, il DDL 2435 stabilisce che nell'esercizio della delega sia prevista la possibilità di accesso ai programmi di giustizia riparativa in ogni stato e grado del procedimento penale e durante l'esecuzione della pena, su iniziativa dell'autorità giudiziaria competente, senza preclusioni in relazione alla fattispecie di reato o alla sua gravità, sulla base del consenso libero e informato della vittima del reato e dell'autore del reato e della positiva valutazione da parte dell'autorità giudiziaria dell'utilità del programma in relazione ai criteri di accesso definiti e che l'esito favorevole dei programmi di giustizia riparativa possa essere valutato nel procedimento penale e in fase di esecuzione della pena.

La completa attuazione del principio rieducativo della pena non può quindi che passare da una valorizzazione della trama che lega la Costituzione all'amministrazione, ancorando l'articolo 27, comma 3, anche all'articolo 97 della Costituzione, in una riscrittura moderna della storia dalla parte delle istituzioni, che offre finalmente un sostegno saldo al progetto dei costituenti di fondare un ordine sociale basato sull'integrazione.

Dai delitti contro la morale ai delitti contro la persona: considerazioni sul libro VI del Codice di diritto canonico.

From crimes against morals to crimes against the person: considerations on Book VI of the Code of Canon Law

MATTEO VISIOLI

Riassunto

Tra le varie novità del nuovo libro VI del Codice di diritto canonico una in particolare è stata segnalata con favore da parte degli studiosi: la collocazione del delitto contro il sesto comandamento del decalogo con minori non più sotto il titolo “Delitti contro obblighi speciali” ma sotto quello successivo: “Delitti contro la vita, la dignità e la libertà dell’uomo”. Non si tratta solo di un’operazione di facciata. Dietro a tale scelta del legislatore si coglie una rinnovata comprensione della natura e delle conseguenze del delitto, la cui tipizzazione mira alla protezione penale del bene giuridico prioritario: la persona, in particolare quando appartiene alla categoria vulnerabile del minore, con quella rilevanza peculiare che le è riconosciuta dalla teologia cattolica. Si opera così uno spostamento dai delitti contro la morale, in cui il bene giuridico è la vita morale dell’adulto (chierico, religioso o laico), ai delitti contro la persona, la cui violazione – paragonabile a un atto sacrilego – ferisce gravemente la sua dignità e libertà, e non da ultimo la comunità intera.

La modifica del titolo non è tuttavia scevra da difficoltà di carattere giuridico. Se infatti consideriamo che nell’ordinamento penale canonico la minore età è propria di colui che non ha ancora compiuto 18 anni, non possiamo non rilevare che al di sotto di questa età lo stesso ordinamento attribuisce una capacità di porre atti giuridici di particolare importanza, riconoscendo dunque implicitamente nel soggetto una sufficiente libertà e maturità. Il contributo offre in modo sintetico alcune considerazioni sulla

portata della novità normativa e su alcune criticità conseguenti.

PAROLE CHIAVE

Delitti contro la morale, delitti contro la persona; Libro VI del Codice di Diritto Canonico; diritto penale canonico.

ABSTRACT

Among the various novelties in the new Book VI of the Code of Canon Law, one in particular has been favorably pointed out by scholars: the placement of the crime against the sixth commandment of the Decalogue with minors no longer under the title “Offences against special obligations” but under the next one: “Offences against human life, dignity and liberty”. This is not just a cosmetic operation. Behind this choice of the legislator is a renewed understanding of the nature and consequences of the crime, the typification of which aims at the criminal protection of the priority legal good: the person, particularly when he or she belongs to the vulnerable category of the minor, with that peculiar relevance that is recognized by Catholic theology. Thus a shift is made from crimes against morality, in which the legal good is the moral life of the adult (cleric, religious or lay), to crimes against the person, whose violation – comparable to a sacrilegious act – seriously wounds his dignity and freedom, and not least the entire community.

However, the change in the title is not without legal difficulties. In fact, if we consider that in the canonical penal system the minor is proper to the one who has not yet turned 18, we cannot fail to note that below this age the same system attributes a capacity to place legal acts of particular importance, thus implicitly recognizing in the subject sufficient freedom and maturity. The contribution offers in a concise way some considerations on the scope of the normative novelty and some consequent critical issues.

KEYWORDS

Crimes against morals; crimes against the person; Book VI of the Code of Canon Law; Penal canon law.

SOMMARIO: 1. Introduzione - 2. Delitto contro il sesto comandamento del decalogo con un minore - 3. Un atto contro la vita, la libertà e la dignità della persona - 4. Conclusione

1. Introduzione

Il titolo di questa relazione inquadra una delle principali novità del nuovo Libro VI del Codice di Diritto Canonico che riguarda il diritto penale, salutata con soddisfazione da numerosi canonisti¹ e auspicata da tempo da diversi autori in materia.

In particolare, mi riferisco allo spostamento del delitto contro il sesto comandamento del decalogo, riservato alla Congregazione per la dottrina della fede (= CDF), dalla attuale posizione (titolo V del CIC, ovvero: “*Delitti contro obblighi speciali*”) al titolo successivo (titolo VI: “*Delitti contro la vita, la dignità e la libertà dell'uomo*”). Non si tratta di una scelta semplicemente redazionale, dovuta a una risistemazione della materia, ma di una scelta precisa del Legislatore che intende così rubricare nel suo contesto più adeguato un delitto tragicamente portato alla coscienza della Chiesa soprattutto negli ultimi vent’anni.

Per rendere l’idea della portata dello spostamento possiamo pensare che nell’attuale Libro VI del CIC tra i “*delitti contro obblighi speciali*”, di cui fa parte il delitto contro il sesto comandamento del decalogo, figurano l’attività affaristica o commerciale (cfr. can. 1392), l’attentato matrimonio del chierico (cfr. can. 1394 § 1), la violazione grave dell’obbligo di residenza (cfr. can. 1396). Anche all’occhio meno esperto appare evidente una certa incongruità, avendo il delitto *contra sextum* una portata ben diversa in termini di danno alla persona, in particolare a quella più debole come è il minore, e alla stessa comunità ecclesiale.

Tuttavia non si può non notare come la nuova sistematizzazione non modifica la tipizzazione del delitto, che resta definito esattamente come in precedenza: *delictum contra sextum Decalogi praeceptum cum minore vel cum persona quae habitualiter usum imperfectum rationis habet vel cui ius parem tutelam agnoscit* (can. 1398 § 1,1°). Quale senso ha collocare il delitto sotto il titolo relativo alla vita, alla dignità e alla libertà delle persone se poi la

¹ Secondo FILIPPO IANNONE, *Un diritto penale più forte dopo lo scandalo degli abusi*, in *L’Osservatore Romano*, 1° giugno 2021, p. 5, la decisione redazionale «è indice delle volontà di mettere in risalto la gravità di questi delitti e anche l’attenzione da riservare nei confronti delle vittime». Con parole simili si esprime lo stesso Presidente del Pontificio Consiglio per i Testi Legislativi in occasione della conferenza stampa di presentazione del nuovo Libro VI «Una scelta redazionale, se si vuole, ma espressiva della volontà del Legislatore di ri-affermare la gravità di questo crimine e l’attenzione da riservare alle vittime» (<https://press.vatican.va/content/salastampa/it/bollettino/pubblico/2021/06/01/0349/00760.html>). A parere di JUAN IGNACIO ARRIETA, *Il nuovo Libro VI del Codice di Diritto Canonico*, in *L’Osservatore Romano*, 1° giugno 2021, p. 5: «[...] Il reato di abuso di minori è ora inquadrato non all’interno dei reati contro gli obblighi speciali dei chierici, bensì come reato commesso contro la dignità della persona».

definizione del delitto non cambia di conseguenza, continuando a riferirsi al sesto preceitto del decalogo e dunque a un orizzonte di significato di carattere morale?

Un autore, diversi mesi prima della promulgazione del nuovo Libro VI, così commentava: «Un diritto penale ecclesiale incentrato esclusivamente sull’assicurare l’ordine naturale nella sessualità umana, limita la fattispecie del crimine “contro il sesto comandamento del decalogo”. La vita e la dignità del minore, in quanto creatura creata a immagine e somiglianza di Dio (cf. Gen, 1, 26-27), che è lesa con la condotta del chierico, è il bene giuridico che la norma dovrebbe anche, e principalmente, proteggere. In questa linea, la Chiesa, dovrebbe riconoscere nella sua legislazione penale che i delitti di natura sessuale non sono solo aggressioni sessuali contro l’ordine naturale, ma, principalmente, sono attentati contro il minore nella sua dignità»².

Perché dunque collocare diversamente il delitto e tuttavia mantenere la sua definizione classica?

Ciò che può sembrare a prima vista contraddittorio ha in realtà una ragione.

Per meglio mettere a fuoco queste motivazioni divido la mia presentazione in due parti: nella prima mi soffermerò sul significato della definizione del delitto; nella seconda sui punti di forza e sulle fragilità della nuova collocazione.

2. *Delitto contro il sesto comandamento del decalogo con un minore*

Ciò che nel linguaggio comune è inquadrato come atto di pedofilia, in verità non trova una ragion d’essere sotto questo nome nell’ordinamento canonico, che preferisce riconoscere ad altre discipline scientifiche la titolarità del termine³. Più correttamente si parla di “delitto contro il sesto comandamento del decalogo con minore”.

Cosa si intende con tale definizione?

In verità il sesto comandamento non fa riferimento diretto agli atti incriminati.

² MARCELO GIDI, *Lo statuto penale del minore nel can. 1395 § 2: analisi critica alla luce dei presupposti dottrinali della teoria penale del bene giuridico*, in *Periodica de re canonica*, 108, 2019, pp. 1-34). Cfr. anche ALBIN ESER, *Bene giuridico e vittima del reato. Prevalenza dell’uno sull’altra? Riflessioni sui rapporti tra bene giuridico e vittima del reato*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 39, 1997, pp. 1068-1072.

³ “Pedofilia” indica infatti una sindrome di carattere clinico, inquadrata nei disturbi parafilici, intendendosi con ciò «qualsiasi intenso e persistente interesse sessuale diverso dall’interesse sessuale per la stimolazione genitale o i preliminari sessuali con partner umani fenotipicamente normali, fisicamente maturi e consenzienti». Cfr. AMERICAN PSYCHIATRIC ASSOCIATION, *DSM-5. Manuale diagnostico e statistico dei disturbi mentali*, Raffaello Cortina Editore, Milano, 2014, p. 795.

minati, ma la Chiesa da sempre inquadra in questo ambito tutti gli atti contro la morale che riguardano la sfera affettiva e sessuale, e che nel nostro caso non si limitano all’ambito morale ma diventano giuridicamente rilevanti. Così afferma il Catechismo della Chiesa Cattolica al n. 2336: «La Tradizione della Chiesa ha considerato il sesto comandamento come inglobante l’insieme della sessualità umana».

In una prospettiva più aggiornata, alla luce della maggiore consapevolezza della gravità degli atti delittuosi in oggetto, forse sarebbe preferibile modificare la definizione in “atti contro il quinto comandamento del decalogo”, se si pensa a quanto lo stesso testo dottrinale del Catechismo afferma in proposito sotto il titolo «Il rispetto della dignità delle persone» (nn. 2284-2287):

«Lo scandalo assume una gravità particolare a motivo dell’autorità di coloro che lo causano o della debolezza di coloro che lo subiscono. Ha ispirato a nostro Signore questa maledizione: “Chi scandalizza anche uno solo di questi piccoli, [...] sarebbe meglio per lui che gli fosse appesa al collo una macina girata da asino, e fosse gettato negli abissi del mare” (Mt 18,6). Lo scandalo è grave quando a provocarlo sono coloro che, per natura o per funzione, sono tenuti ad insegnare e ad educare gli altri. Gesù lo rimprovera agli scribi e ai farisei: li paragona a lupi rapaci in veste di pecore» (art. 2285)⁴. Sono parole che ben descrivono lo scenario delittuoso in oggetto.

Che cosa comprende il delitto in oggetto? Quali azioni sono canonicamente sanzionabili?

La difficoltà della risposta è dovuta essenzialmente al fatto che la giurisprudenza in proposito non è pubblicata. La normativa sul segreto relativo ai delitti riservati alla CDF (cfr. art. 30 delle *Normae de delictis Congregationi pro Doctrina Fidei reservatis*⁵), infatti, dovuta essenzialmente alla necessità di tutelare la buona fama delle persone coinvolte⁶, ha impedito la divulgazione delle cause in materia. In assenza di tale fonte è tuttavia possibile desumere l’ambito di definizione del delitto dalla prassi dei diversi tribunali ecclesiastici, dell’attività dei patroni, dagli studi dottrinali in materia e non da ultimo

⁴ Cfr. per completezza anche il n. 2284: «Lo scandalo è l’atteggiamento o il comportamento che induce altri a compiere il male. Chi scandalizza si fa tentatore del suo prossimo. Attenta alla virtù e alla rettitudine; può trascinare il proprio fratello alla morte spirituale. Lo scandalo costituisce una colpa grave se chi lo provoca con azione o omissione induce deliberatamente altri in una grave mancanza».

⁵ Cfr. BENEDETTO XVI, *Rescriptum ex audiencia*, 21 maggio 2010, in AAS 102 (2010), pp. 419-430 con cui si emendano le *Normae* emanate da GIOVANNI PAOLO II, m.p. *Sacramentorum Sanctitatis Tutela*, 30 aprile 2001, *ivi*, 93, 2001, pp. 737-739.

⁶ Cfr. MATTEO VISIOLI, *Confidenzialità e segreto pontificio*, in *Periodica de re canonica*, 109, 2020, pp. 447-491; Id., *Questioni relative al segreto pontificio (art. 30 mp SST)*, in *Ius Missionale*, 14, 2020, pp. 177-208.

dalla prassi della Congregazione stessa, che attraverso alcuni documenti (si veda per esempio il *Vademecum* per la trattazione dei casi di abuso sessuale⁷) e studi proposti dai membri dell’organico della CDF in riviste e convegni⁸, ha potuto chiarire almeno in termini teorici la portata del delitto.

La normativa di riferimento è composita. Oltre ai Codici vigenti, di cui quello latino recentemente emendato, meritano di essere menzionate le *Normae* circa i delitti riservati alla Congregazione per la Dottrina della Fede, il *motu proprio Vos estis lux mundi* promulgato da papa Francesco nel 2019⁹ e due Rescritti dello stesso Pontefice del 2019 con cui si modificano alcune norme sui delitti riservati alla CDF¹⁰. Va detto che il nuovo Libro VI CIC integra le principali novità normative degli ultimi anni, acquisendo i delitti riservati al proprio interno e dunque offrendo una apprezzabile sintesi normativa aggiornata.

Volendo sintetizzare il significato del delitto *contra sextum*, possiamo dire che rientra nel delitto *contra sextum cum minore* qualsiasi azione posta da un soggetto imputabile (dal 2001, con il m.p. *Sacramentorum Sanctitatis Tutela* (= SST) i chierici, dall’8 dicembre 2021 anche i religiosi e quei fedeli che godono di una dignità e ricoprono particolari uffici ecclesiastici: cfr. can. 1398 § 2) nei confronti di un minore di diciotto anni o persona ad esso equiparata che riguardi la sfera sessuale tesa ad avere una gratificazione personale o un vantaggio dal punto di vista della percezione sensuale. Spesso – ma non sempre – tali azioni sono poste grazie a un esercizio scorretto di autorità morale o istituzionale, così che possono configurarsi anche come abuso di autorità o di coscienza. Ma non è questo l’ambito che per ora ci interessa.

Oltre agli atti sessuali veri e propri, che vengono definiti tali in tutti gli ordinamenti degli Stati di diritto, sono sanzionabili anche le azioni di contatto

⁷ CONGREGAZIONE PER LA DOTTRINA DELLA FEDE, *Vademecum su alcuni punti di procedura nel trattamento dei casi di abuso sessuale di minori commessi da chierici*, ver. 1.0, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2020. Il testo è stato predisposto a seguito del Convegno dei Presidenti delle Conferenze episcopali sulla protezione dei minori che si è tenuto in Vaticano nel febbraio 2019, dando compimento alla seconda indicazione attuativa della Dichiarazione finale a cura del p. Federico Lombardi. Cfr. AA.Vv., *Consapevolezza e purificazione. Atti dell’Incontro per la tutela dei minori nella Chiesa* (Città del Vaticano 21-24 febbraio 2019), Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2019, p. 168.

⁸ Si veda per esempio il ciclo di conferenze annualmente organizzato dalla Pontificia Università Urbaniana e dalla CDF, giunto nel 2021 alla nona edizione, che confluiscce nella collana edita dalla Urbaniana University Press: *Quaderni di Ius Missionale*.

⁹ FRANCESCO, *Motu proprio Vos estis lux mundi*, 9 maggio 2019, in *L’Osservatore Romano*, 10 maggio 2019, pp. 4-5.

¹⁰ Cfr. MATTEO VISIOLI, *L’istruzione sulla riservatezza delle cause. Considerazioni a margine del Rescriptum ex Audientia SS.mi del 6 dicembre 2019*, in *Ius Ecclesiae*, 32, 2020, pp. 721-740.

fisico tra adulto e minore di diciotto anni intenzionalmente generate con scopi lascivi, così come in assenza di contatto fisico forme di esibizione, reclutamento, coinvolgimento sempre a scopo prevalentemente sessuale.

Va detto che non sempre la condizione di compresenza è necessaria per l'integrazione del delitto. L'ordinamento canonico punisce anche quelle azioni poste a distanza (talvolta di molti chilometri) che consistono in invio di messaggi di testo, immagini, filmati, o qualsiasi forma di comunicazione, sempre a scopo di libidine, da parte dell'adulto nei confronti del minore. In tal senso queste azioni, che non possono definirsi strettamente come "atti sessuali", integrano la fattispecie delittuosa secondo l'ordinamento canonico¹¹.

In questa superficiale rassegna noi cogliamo già un elemento importante che rende ragione della definizione del delitto e della sua tipizzazione. Ciò che può apparire inizialmente come un'incongruenza o addirittura una contraddizione, ovvero che un atto che lede profondamente la vita e la dignità del minore sia definito come delitto contro la morale in ragione della promessa o del consiglio di castità dell'adulto, trova la sua ragion d'essere nella ampia tipizzazione del delitto, così che ogni violazione della castità causata da una relazione con un minore (o equiparato dal diritto) rientra nell'azione sanzionatoria della Chiesa.

A tale proposito meritano di essere offerte due brevi considerazioni.

La prima riguarda l'età. Quando parliamo di minore nell'ordinamento canonico ci riferiamo a una persona al di sotto dei diciotto anni, o a colui che l'ordinamento stesso equipara al minore¹². Va notato che l'età è partico-

¹¹ A tal proposito, rilevando una difformità tra le *Normae* riservate alla CDF (con conseguente prassi pluriennale) e il m.p. *Vos estis lux mundi*, osserva GIUSEPPE COMOTTI, *I delitti contra sextum e l'obbligo di segnalazione nel motu proprio "Vos Estis Lux Mundi"*, in *Ius Ecclesiae*, 1, 2020, pp. 254-255: «La locuzione di "atti sessuali", introdotta nel codice penale italiano con la legge 15 febbraio 1996, n. 66, che ha accorpato le precedenti distinte fattispecie della congiunzione carnale violenta e degli atti di libidine violenta nella nuova fattispecie della violenza sessuale, risponde ad una *ratio* non coincidente con quella che sorregge le previsioni penali canoniche dei delitti *contra sextum*. La disciplina dei reati di violenza sessuale e di atti sessuali con minorenni nel codice penale italiano, come risulta dalla collocazione sistematica non più tra i "delitti contro la moralità pubblica ed il buon costume", bensì tra i "delitti contro la persona", ha lo scopo di tutelare la libertà di autodeterminazione dell'individuo in ambito sessuale e la pretesa al rispetto della propria sessualità. Il riferimento alla categoria degli "atti sessuali", pur presentando il vantaggio di non rendere più necessario, in sede processuale, di entrare in dettagli fisiologici – spesso umilianti per la vittima – della dinamica dei fatti, lascia spazio – negli ordinamenti secolari - a margini di incertezza nell'esatta individuazione del relativo concetto». Cfr. anche MATTEO VISIOLI, *L'abuso su minori da parte di chierici e la rilevanza nell'ordinamento penale canonico*, in ARCIDOTALIZIO DELLA CURIA ROMANA (a cura di), *La sessualità nella riflessione teologica, nella prospettiva medica e nella dimensione giuridica*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2021, pp. 998-999.

¹² Circa l'equiparazione ai minori cfr. MATTEO VISIOLI, *Il minore e la persona vulnerabile nel diritto della Chiesa*, in CLAUDIO PAPALE (a cura di), *I delitti riservati alla Congregazione per la Dottrina*

larmente elevata, soprattutto se misurata con altri ordinamenti penali statali, dove il minore è libero di decidere a proposito della propria sessualità già dai quattordici o quindici anni¹³. Ciò significa che una persona che è nell'età canonica in cui può contrarre matrimonio (14 anni per la donna, 16 per l'uomo: cfr. can. 1083 § 1 CIC) nel momento in cui partecipa più o meno attivamente a una relazione di carattere sessuale con un adulto crea le condizioni perché tale adulto incorra nel delitto in oggetto. Non importa dunque se il minore è vittima, o complice, o addirittura colui o colei che promuove l'azione: essendo minore di diciotto anni si creano le condizioni per l'integrazione del delitto. In tal senso possiamo dire che l'ordinamento canonico è particolarmente severo nella tutela della vita e dignità delle persone, considerandole destinatarie di una peculiare tutela giuridica anche là dove in altri ambiti sarebbero capaci e abili di atti giuridici assai rilevanti.

La seconda considerazione riguarda la proporzionalità. Se infatti è vero che incorre nel delitto colui o colei che compie una vasta gamma di possibili azioni di diversa gravità con un minore, è anche vero che non tutte le azioni sono equiparabili dal punto di vista penale. Vige il principio di proporzionalità, secondo il quale il delitto va punito “*pro gravitate criminis*” (o “*pro delictri gravitate*”). Una tale sottolineatura, più volte ripetuta nella normativa vigente¹⁴, trova una particolare espressione nella prima parte del novellato can. 1349: «Se la pena è indeterminata e la legge non disponga altrimenti, il giudice nel determinare le pene scelga quelle che siano proporzionate allo scandalo arrecato e alla gravità del danno»¹⁵. La disposizione merita di essere evocata in un tempo nel quale la grave piaga degli abusi sessuali nella Chiesa ha portato più persone a invocare il principio di “tolleranza zero”¹⁶: un princi-

della Fede. *Casi pratici e novità legislative*, Urbaniana University Press, Città del Vaticano, 2021, pp. 35-36 e pp. 44-48.

¹³ Il codice penale italiano per es. all'art. 609-*quater* stabilisce la violenza sessuale nei confronti di un minore, anche se consenziente, quando questi non abbia compiuto 14 anni; se il colpevole è l'ascendente, il genitore o altra persona a cui il minore è affidato con cui abbia una relazione di convivenza, l'età si eleva a 16 anni.

¹⁴ Cfr. per esempio nelle *Normae* l'art. 3 § 2, l'art. 4 § 2, e soprattutto per quanto riguarda il delitto oggetto del presente studio l'art. 6 § 2. Il nuovo Libro VI sembra preferire l'espressione “*pro delicti gravitate*” che ritorna 11 volte, tra cui figura il § 2 del can. 1398 che tipizza il delitto oggetto del presente studio.

¹⁵ DAMIÁN GUILLERMO ASTIGUETA, *Una prima lettura del nuovo Libro VI del Codice come strumento della carità pastorale*, in *Periodica de re canonica*, 110, 2021, p. 361: «Questa aggiunta, a mio avviso, è molto importante per guidare coloro che devono applicare la pena, ed anche coloro che devono difendersi dalle sanzioni che non osservino un rapporto di ragionevolezza con il delitto commesso».

¹⁶ Cfr. a titolo di esempio l'intervento del card. Sean O'Malley, Presidente della Pontificia Commissione per la tutela dei minori, al Concistoro del 12 febbraio 2015, in <https://www.vatican.va/>

pio sicuramente valido se applicato alla prevenzione e alla individuazione di possibili abusi, nei confronti dei quali oggi non è più giustificabile una azione anche minima di copertura o negligenza. Ma dal punto di vista sanzionatorio non si deve dimenticare il principio secondo il quale un giusto processo deve concludersi con una giusta pena, se si individua un profilo di colpevolezza (“*iusta poena puniatur*”¹⁷): dove “giusta” significa anche “proporzionata”¹⁸.

3. Un atto contro la vita, la libertà e la dignità della persona

Come si ricordava all’inizio, un atto come quello in oggetto, pur mantenendo la definizione precedente, viene traslocato dai delitti contro obblighi speciali (riconducibili all’ambito morale) ai delitti contro la vita, la dignità e la libertà della persona. Non vi è dubbio che il bene giuridico primario che l’ordinamento canonico intende tutelare in questo caso è la vita del minore, la sua dignità di persona come tale deve essere protetta dal sistema canonico, a maggior ragione dal momento che la minore età la pone in condizione di particolare vulnerabilità. Certo, vi è anche il bene morale che il diritto deve tutelare, così come il bene di una comunità che viene ferita dall’azione delittuosa di un proprio membro. Tuttavia la presa di coscienza sfacciata degli ultimi anni circa la gravità degli atti abusivi e degli effetti devastanti dei medesimi sui minori¹⁹ ha comportato una nuova priorità (non esclusività) che il libro VI del Codice ha voluto suggellare nel nuovo titolo VI.

Tale passo in avanti tuttavia assume al suo interno alcuni punti di fragilità che si possono mettere in rilievo in un contesto accademico.

resources/resources_card-omalley-concistoro-20150212_it.html.

¹⁷ L’espressione appare 15 volte nel Libro VI.

¹⁸ Si veda a tale proposito il n. 15 dei “Punti di riflessione” che il S. Padre Francesco ha offerto alla Assemblea dei Presidenti delle Conferenze episcopali nell’incontro del 2019 in Vaticano, «Osservare il tradizionale principio della proporzionalità della pena rispetto al delitto commesso». Cfr. AA.Vv., *Consapevolezza e purificazione. Atti dell’Incontro per la tutela dei minori nella Chiesa. Città del Vaticano 21-24 febbraio 2019*, cit., p. 12.

¹⁹ FRANCESCO, *Discorso conclusivo*, *ivi*, p. 155: «Il nostro lavoro ci ha portato a riconoscere, una volta in più, che la gravità della piaga degli abusi sessuali su minori è un fenomeno storicamente diffuso purtroppo in tutte le culture e le società. Essa è diventata, solo in tempi relativamente recenti, oggetto di studi sistematici, grazie al cambiamento della sensibilità dell’opinione pubblica su un problema in passato considerato tabù, vale a dire che tutti sapevano della sua presenza ma nessuno ne parlava».

a. Non solo contro la vita, la dignità e la libertà: molteplici attribuzioni

Il nuovo canone 1398 tratta la questione, e così recita:

«§ 1. Sia punito con la privazione dell’ufficio e con altre giuste pene, non esclusa, se il caso lo comporti, la dimissione dallo stato clericale, il chierico: 1º che commette un delitto contro il sesto comandamento del Decalogo con un minore o con persona che abitualmente ha un uso imperfetto della ragione o con quella alla quale il diritto riconosce pari tutela».

Ma a ben vedere all’interno del titolo precedente, delitti contro obblighi speciali (dunque in un ambito prevalentemente morale), rimane un canone similare. Il can. 1395 sanziona ugualmente atti posti contro il sesto comandamento del decalogo, che pur non essendo limitati ai minori tuttavia non li esclude, in una realtà delittuosa caratterizzata da permanenza con scandalo (§ 1), forma pubblica (§ 2), violenza, minacce, abuso di autorità (§ 3)²⁰.

Si verifica dunque nel nuovo Libro VI una condizione apparentemente strana: da una parte gli atti di abuso nei confronti dei minori sono rubricati tra i delitti contro la vita, la dignità e la libertà della persona. Dall’altra parte quando questi atti contro il sesto comandamento sono posti con violenza o minacce, o abuso di autorità, o permanenza in pubblico scandalo, a prescindere che la vittima sia maggiore o minore di età, vengono rubricati come atti di carattere morale (“delitti contro obblighi speciali”). Si tratta di una contraddizione o piuttosto di una scelta precisa?

Volendo pensare alla coerenza del Legislatore, possiamo inquadrare questa fattispecie in una scelta precisa di quest’ultimo. Se infatti, come notato in precedenza, il bene giuridico da tutelare in via prioritaria è la vita e la dignità del minore, ciò non significa che anche il bene morale della persona e della comunità non siano altrettanto meritevoli di tutela giuridica. Lasciare un canone sotto il titolo quinto e inserire l’altro sotto il titolo sesto può dunque indurre a ritenere che ogni abuso che sia configurabile come delitto pregiudica beni di diversa natura. La priorità riconosciuta a un bene (vita, libertà e dignità) non significa esclusività, e comprende anche il bene morale della coerenza con il

²⁰ Can. 1395: «§ 1. Il chierico concubinario, oltre il caso di cui nel can. 1394, e il chierico che permanga scandalosamente in un altro peccato esterno contro il sesto precezzo del Decalogo, siano puniti con la sospensione, alla quale si possono aggiungere gradualmente altre pene, se persista il delitto dopo l’ammonizione, fino alla dimissione dallo stato clericale. § 2. Il chierico che abbia commesso altri delitti contro il sesto precezzo del Decalogo, se invero il delitto sia stato compiuto pubblicamente, sia punito con giuste pene, non esclusa la dimissione dallo stato clericale, se il caso lo comporti. § 3. Con la stessa pena di cui al § 2, sia punito il chierico che con violenza, con minacce o con abuso di autorità commette un delitto contro il sesto comandamento del Decalogo o costringe qualcuno a realizzare o a subire atti sessuali».

proprio stato di vita che non per questo viene disatteso.

b. Non sempre contro la vita, la dignità e la libertà: quando la vittima prende l'iniziativa.

In secondo luogo va notato come non sia sempre immediato conciliare l'atto abusivo nei confronti della vita, libertà e dignità del minore con una potenziale sua cooperazione o addirittura azione iniziale. Come accennato in precedenza, fermo restando che qualsiasi atto di carattere sessuale da parte di un soggetto imputabile nei confronti di un minore di 18 anni integra la fattispecie delittuosa, come poter definire atto contro la libertà un'azione che ha avuto luogo per iniziativa del minore stesso, che - raggiunta una certa età - è ritenuto dall'ordinamento canonico capace di determinati atti giuridici²¹ e dagli ordinamenti civili in grado di determinare l'esercizio della propria sessualità? Va infatti ricordato che ai sensi del novellato can. 1398 CIC perché vi sia delitto non è necessario che l'atto *contra sextum* sia posto contro la volontà del minore, o tramite inganno, circuizione, violenza, raggiro ecc. Tali fattispecie potrebbero essere considerate aggravanti ai sensi della determinazione della pena²², ma per il delitto è sufficiente l'atto in sé, anche quando iniziato dal minore o con questi cooperante in piena libertà e deliberato consenso. Così quella che nel linguaggio comune viene chiamata "vittima" è in realtà ben consapevole di ciò che sta compiendo, e in difetto di elementi tali da pregiudicarne la discrezione di giudizio può perfino essere l'autore dell'atto che si rivelerà essere delittuoso per il suo partner maggiorenne. Si potrebbe così verificare un rovesciamento dei ruoli, dove colui che viene perseguito dalla giustizia è in realtà l'adulto che viene circuito dolosamente dal minore (per es. diciassettenne), il quale si fa promotore dell'azione. In un tale frangente, che verrebbe sanzionato sulla base del novellato can. 1398 classificato sotto il menzionato titolo sesto, sarebbe assai difficile immaginare una violazione

²¹ A titolo di esempio: nell'ordinamento canonico il minore di 18 anni ha diritto di ricevere i sacramenti, ad esclusione dell'ordine sacro, a seconda dell'età raggiunta in forza di un diritto divino naturale, così come di scegliere la chiesa *sui iuris* alla quale ascriversi con il battesimo (dopo i 14 anni: cfr. can. 111 § 2); ha il diritto di ricevere dai genitori l'educazione cristiana (cfr. can. 226 § 2), e più in generale, sempre per diritto divino, di vedersi riconosciuta nelle realtà della città terrena quella libertà che compete a ogni cittadino (cfr. can. 227). Compiuti i 16 anni ha il diritto di svolgere le funzioni di padrino e madrina (cfr. cann. 874 § 1, 2°, 893) per una statuizione di diritto positivo ecclesiastico.

²² In taluni casi si può applicare il can. 1326 § 1, 4º: «Il giudice deve punire più gravemente di quanto la legge o il precezzo stabiliscono: [...] 4º chi abbia commesso il delitto in stato di ubriachezza o in altra perturbazione della mente, ricercate ad arte per mettere in atto il delitto o scusarsene, o a causa di passione volontariamente eccitata o favorita».

della libertà o della dignità del minore, rendendosi così il titolo non del tutto adeguato.

c. Una platea più estesa: il caso dei religiosi chierici

In terzo luogo merita di essere ricordato come il novellato can. 1398 relativo agli abusi su minori abbia esteso la platea dei soggetti imputabili. Se fino all'8 dicembre 2021 la normativa penale canonica vigente prevedeva il delitto in riferimento ai soli chierici (cf can. 1395 § 2 CIC e art. 6 SST), a far data dalla entrata in vigore del nuovo Libro VI sono penalmente perseguitibili anche i religiosi e i laici che godono di una particolare dignità o svolgono un ufficio ecclesiastico. Va detto che i religiosi sono soggetti al procedimento previsto dal can. 695 CIC, che comporta una dimissione obbligatoria (*dimitti debet*) in caso di atti di cui al previgente can. 1395 § 2. Tuttavia sembra di poter dire, con la maggior parte della dottrina, che tali provvedimenti rientrano nell'ambito amministrativo e non strettamente penale della amministrazione della Chiesa²³.

Un problema a tal proposito potrà nascere se a seguito dell'entrata in vigore del nuovo Libro VI non si provvederà a riformare anche il can. 695 CIC. È vero che questo testo già fa riferimento al can. 1398, che nel precedente Libro VI si riferiva al delitto di aborto e nel nuovo al delitto contro il sesto comandamento con minori. Si potrebbe perciò soppresso all'emendamento in quanto non necessario. Ma a ben vedere l'inerzia non può essere senza conseguenze. Tra di esse va notato il fatto che in precedenza il can. 695 § 1 facendo riferimento al can. 1395 § 2 ammetteva un'eccezione al “*dimitti debet*”: «a meno che, per i delitti di cui nel can. 1395, § 2, il Superiore non ritenga che la

²³ La dottrina in proposito non è unanime. Si può però sostenere, con buona parte degli Autori, che il provvedimento di dimissione obbligatoria non rientri nell'ambito delle azioni penali della Chiesa, quanto piuttosto nella potestà amministrativa del superiore gerarchico. La procedura di dimissione dei religiosi è infatti uguale per tutti gli istituti, clericali o laicali, maschili o femminili. Ma nella Chiesa solo gli istituti clericali di diritto pontificio godono di potestà di giurisdizione in foro esterno, dunque della possibilità di istruire un processo giudiziale. A conferma della natura amministrativa dell'atto si pone il fatto che contro una dimissione il diritto positivo prevede il ricorso amministrativo, nei diversi gradi gerarchici fino alla Segnatura Apostolica. Cfr. VELASIO DE PAOLIS, *La vita consacrata nella Chiesa*, Marcianum Press, Venezia, 2015, pp. 575-576; FRANS DANEELS, *L'imposizione amministrativa delle pene e il controllo giudiziario sulla loro legittimità*, in DAVIDE CITO (a cura di), *Processo penale e tutela dei diritti nell'ordinamento canonico*, Giuffrè, Milano, 2005, pp. 293-294; EDUARDO BAURA, *Atto amministrativo e limitazione dei diritti*, in JUAN IGNACIO ARRIETA (a cura di), *Discrezionalità e discernimento nel governo della Chiesa*, Marcianum Press, Venezia, 2008, p. 210, nt. 46; MATTEO VISIOLI, *Il diritto penale della Chiesa e la tutela dei minori*, in GRUPPO ITALIANO DOCENTI DI DIRITTO CANONICO (a cura di), *Il diritto penale al servizio della comunione della Chiesa*, Glossa, Milano, 2021, p. 248.

dimissione non sia del tutto necessaria e che si possa sufficientemente provvedere in altro modo sia alla correzione del religioso e alla reintegrazione della giustizia, sia alla riparazione dello scandalo». Ora, per quanto riguarda il can. 1398, non si ammettono eccezioni. Ciò significa che un religioso che commette un atto *contra sextum* come tipizzato dal can. 1398 deve essere dimesso senza possibilità di eccezione. E non rileva il fatto che tale atto possa essere di lieve entità: anche un atto di gravità lieve o lievissima, se integra la fattispecie di cui al can. 1398, comporta la dimissione obbligatoria dall'istituto. Il superiore competente in proposito non potrà far valere alcuna misura alternativa, come accadeva nel previgente codice. E qualora non decretasse la dimissione del religioso si renderebbe inadempiente verso quanto prevede l'ordinamento canonico. Non vale a tal proposito la regola della proporzionalità (non si tratta strettamente parlando di una pena ma di un atto amministrativo).

Di più, nel caso di un religioso chierico la dimissione obbligatoria dall'istituto comporta la singolare condizione di un chierico che perde la sua incardinazione, e pertanto è sotto proibizione di esercizio del ministero (cfr. can. 701: «se il religioso è chierico, non può esercitare gli ordini sacri se prima non ha trovato un Vescovo il quale, dopo un conveniente periodo di prova nella diocesi a norma del can. 693, lo accolga o almeno gli consenta l'esercizio degli ordini sacri»). Un atto contro il sesto comandamento con minori che non raggiunge una gravità tale da comportare la dimissione dallo stato clericale potrebbe così giungere a un atto amministrativo di dimissione dall'istituto ma a una pena canonica che consente una permanenza nello stato clericale. Con la difficoltà, a livello giuridico, di uno stato clericale non esercitabile nel ministero in quanto mancante di un legame di incardinazione con una chiesa particolare. Tale condizione obbligherebbe il chierico ex religioso a trovare un altro Ordinario che gli consenta almeno un tempo di prova in vista dell'incardinazione (cfr. can. 693). Ma è anche vero che difficilmente un religioso dimesso per le ragioni sopra menzionate potrebbe trovare un Ordinario benevolo, rendendo così di fatto non esercitabile il ministero sacro che è proprio del suo stato giuridico.

4. Conclusioni

Il passaggio da atti contro la morale ad atti contro la persona, la sua vita, la sua libertà, la sua dignità, è sicuramente un passo in avanti nella comprensione della natura del delitto da parte dell'ordinamento canonico. Come detto, il bene giuridico primario da tutelare, ancorché non unico, è la vita della persona fragile, la sua dignità che nella prospettiva cristiana rivela, come ogni persona

umana, l'essere creata a immagine e somiglianza di Dio. Ciò ha portato papa Francesco ad affermare che l'abuso su minore è paragonabile a un atto sacrilego, come se si profanasse l'Eucaristia che è la presenza viva del Risorto²⁴. Il bene giuridico è dunque quanto mai prezioso e degno di protezione massima, tanto che l'ordimento canonico già nel 2001 ha elevato l'età del minore a diciotto anni (nel Codice del 1983, come in quello previgente del 1917²⁵, era 16 anni), contrariamente alla tendenza normale degli ordinamenti giuridici degli stati moderni. Così anche la pena prevista per un tale delitto, ancorché secondo il criterio della proporzionalità, prevede la sanzione più grave, che per un chierico è la dimissione o deposizione dallo stato clericale (cfr. can. 1398 § 1 CIC, can. 1453 CCEO). Di più, la recente attività normativa della Chiesa cattolica ha compiuto diversi passi per adeguare l'ordinamento penale alle esigenze e alle emergenze del tempo presente, volendo così dare un chiaro segnale di intransigenza nel prevenire e perseguire i delitti in parola. Non va dimenticato che dal 2016 (con il m.p. *Come una madre amorevole*²⁶) e 2019 (con il m.p. *Vos estis lux mundi*), e ora con il can. 1378 § 2 del nuovo Libro VI²⁷, viene sanzionato non solo l'atto contro il sesto comandamento, ma anche il delitto di omissione, negligenza, insabbiamento da parte di chi ha responsabilità nella Chiesa e non compie il suo dovere al fine di perseguire atti così lesivi della dignità umana, i cui effetti purtroppo non diminuiscono nella vittima con il passare del tempo e richiedono per essere sanati un lungo e articolato processo di guarigione²⁸.

Tutto ciò, in estrema sintesi, rende ragione di quanto anche l'ordinamento canonico, per certi aspetti sorpreso dalla virulenza di tali delitti, si stia attrezzando per perseguiрli²⁹.

²⁴ FRANCESCO, *Omelia a Casa S. Marta*, 7 luglio 2014, in https://www.vatican.va/content/francesco/it/cotidie/2014/documents/papa-francesco-cotidie_20140707_vittime-abusi.html: «Si tratta di qualcosa di più che di atti deprecabili. È come un culto sacrilego perché questi bambini e bambine erano stati affidati al carisma sacerdotale per condurli a Dio ed essi li hanno sacrificati all'idolo della loro concupiscenza. Hanno profanato la stessa immagine di Dio alla cui immagine siamo stati creati».

²⁵ Cfr. can. 2359 § 2 CIC 1917.

²⁶ Cfr. FRANCESCO, *motu proprio Come una madre amorevole*, in AAS 108 (2016), pp. 715–717.

²⁷ «Chi, per negligenza colpevole, pone od omette illegittimamente con danno altri o scandalo un atto di potestà ecclesiastica, di ufficio o di incarico, sia punito con giusta pena, a norma del can. 1336, §§ 2-4, fermo restando l'obbligo di riparare il danno».

²⁸ Recentemente, papa FRANCESCO, *Sradicare la cultura di morte che deriva da ogni forma di abuso*, 21 ottobre 2021, in *L'Osservatore Romano*, 4 novembre 2021, p. 8, ha definito l'abuso su minore «un atto di tradimento della fiducia, che condanna a morte chi lo subisce e genera crepe profonde nel contesto in cui avviene».

²⁹ STEFANO GUARINELLI, *Il prete abusatore. I. La requisizione dell'altro*, in *La Scuola Cattolica*, 148, 2020, pp. 465-466: «[...] Credo innegabile riconoscere i passi avanti che sono stati fatti all'in-

Nonostante tutto questo va ricordato che se è vero che il delitto non si può ridurre nell’ambito del solo “*contra mores*”, dall’altra parte non può essere tipizzato solo come atto contro la vita, la libertà e la dignità della persona. La sua collocazione in questo ambito con permanenza di una modalità specifica di azione nell’ambito precedente rende ragione della sua collocazione in un orizzonte interpretativo complesso e molteplice, difficilmente riconducibile a una sola categoria. Il passaggio dai delitti contro la morale ai delitti contro la persona non può essere perfezionato.

Infine non va dimenticato che la sola comprensione dell’atto delittuoso a livello giuridico, pur essendo un notevole passo in avanti, non può da sola soddisfare le esigenze di giustizia che il fenomeno comporta. Certo, adeguare il delitto al suo quadro proprio di riferimento favorisce la sua tipizzazione e il conseguente giudizio canonico. Tuttavia la giustizia non si realizza solo nelle aule dei tribunali, ma è un fenomeno più ampio che affonda le sue radici in ambiti differenti e collegati che devono essere considerati quando si parla di dignità, libertà, vita: si può pensare all’ambito educativo, formativo, preventivo, informativo, a quella acquisizione crescente di misure o buone pratiche che consentono di creare un ambiente sicuro: anche questa, seppure in altre forme e linguaggi, può essere considerata giustizia.

terno della Chiesa cattolica. Addolora, però, ma perfino stupisce il fatto che quei passi siano stati fatti soltanto o soprattutto in tempi recenti. Ciò è a dire che molte, troppe persone hanno sofferto in modo inaccettabile, e non solo a motivo di ciò che avevano subito, già sufficientemente grave in se stesso. [...] In ogni caso, oggi, finalmente, grazie anche agli autorevoli pronunciamenti e alle molte iniziative promesso e sostenute da papa Francesco, si può dire che le cose si stiano muovendo in una direzione almeno più risoluta rispetto al passato».

Dai delitti contro la morale ai delitti contro la persona

From crimes against morals to crimes against the person

LORENZO JANNELLI

RIASSUNTO

Ponendo attenzione al movimento evolutivo avviato dalla legislazione penale statuale e dalla corrispondente canonica verso un diverso inquadramento sistematico di alcuni reati, per lo più in materia sessuale, percepiti come delitti naturali o comunque delicta graviora dalla comunità di riferimento e, pertanto, regolati come tali in entrambi gli ordinamenti, il contributo offre dalla prospettiva particolare dell'operatore giuridico statale un excursus delle modalità con cui la legislazione italiana ha regolato nel tempo tali delitti, focalizzando il delicato passaggio dall'incentramento sulla tutela della morale a quello sulla salvaguardia della persona.

PAROLE CHIAVE

Delitti contro la morale; delitti contro la persona; diritto penale italiano.

ABSTRACT

Paying attention to the evolutionary movement initiated by the state criminal legislation and the corresponding canonical legislation towards a different systematic framework of certain crimes, mostly in sexual matters, perceived as natural crimes or in any case delicta graviora by the community of reference and, therefore, regulated as such in both systems, the paper offers, from the particular perspective of the State legal practitioner, an excursus of the ways in which the Italian legislation has regulated these crimes over time, focusing on the delicate transition from the focus on the protection of morals to the protection of the person.

KEYWORDS

Crimes against morals; crimes against the person; Italian criminal law.

Ringrazio gli organizzatori per l'invito a questo prestigioso convegno e per la proficua occasione di riflessione cui siamo convocati oggi, ponendo a confronto l'ordinamento penale canonico e quello statale.

In questa seconda giornata si è scelto di approfondire il rapporto tra i due ordinamenti con riferimento al movimento evolutivo, lento ma forse ineluttabile, che la legislazione penale statuale e canonica hanno avviato verso un diverso inquadramento sistematico di alcuni reati, per lo più in materia sessuale, percepiti come delitti *naturali* o comunque *delicta graviora* dalla comunità di riferimento e, pertanto, regolati come tali in entrambi gli ordinamenti.

In entrambi gli ordinamenti tali fattispecie erano, in un primo tempo, poste a tutela di beni giuridici come la moralità e il buon costume nella versione originaria del codice Rocco ovvero contro la fede o la celebrazione dei sacramenti e ora, invece, sono state più o meno gradualmente collocate a presidio del bene giuridico primario della persona.

Tale movimento è cominciato ovviamente in prima battuta per l'ordinamento statale (si pensi alla legge di riforma introdotta dalla l. 15 febbraio 1996, n. 66) e progressivamente è stato registrato anche per l'ordinamento canonico fino alla novella al codice canonico, in vigore dal prossimo 8 dicembre 2021 introdotta nel nuovo Titolo VI che riguarda «*Delitti contro la vita, la dignità e la libertà dell'uomo*», in cui, in particolare, il rinnovato canone 1398 prevede sia i delitti «*contra sextum*» con un minore, sia le condotte pedopornografiche (nello stesso titolo, al canone 1397 sono comunque espressamente contemplate le condotte corrispondenti a quelle statuali di omicidio, sequestro di persona, lesioni e aborto).

Per non far mancare all'uditore presente la voce dell'operatore giuridico statuale nel confronto fra ordinamenti circa il delicato passaggio tra tutela della morale e tutela della persona, non posso non partire da una rapida carrellata circa le modalità con cui la legislazione italiana ha regolato nel tempo tali delitti che figuravano, nel codice sardo-italiano, in parte tra i «*reati contro il buon costume*» (tit. VII lb. II) ed in parte (stupro violento e ratto) tra i «*reati contro l'ordine delle famiglie*» (tit. IX art. 481-521), insieme (se pur in un capo a parte) con l'incesto, l'adulterio, il concubinato, l'aborto, i reati contro lo stato familiare, ecc.¹.

¹ Cfr. per le considerazioni seguenti, SERGIO SEMINARA, *Codice penale, riserva di codice e riforma dei delitti contro la persona*, in *Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale*, 2, 2020, p. 421; v. anche STEFANO DI PINTO, “Amore per forza” e diritto penale: dalla violenza carnale alla violenza sessuale, Atti Università Sapienza di Roma, in *Osservatorioopenale.it*, marzo 2014; FILOMENA D’ALTO, *Tra Ottocento e Novecento: dai diritti sul proprio corpo ai diritti della persona*, in *Questione giustizia*, 2, 2016, (https://www.questionejustizia.it/rivista/articolo/tra-ottocento-e-novecento_dai-diritti-sul-proprio-corpo-ai-diritti-della-persona_356.ph).

Il codice Zanardelli, poi, imitando in ciò il codice toscano del 1853, prevede sia gli uni che gli altri sotto un unico titolo, l’VIII, classificandoli come «*delitti contro il buon costume e l’ordine delle famiglie*», considerando la lesione della libertà sessuale e del cosiddetto onore sessuale connessa in maniera inscindibile con l’offesa all’ordine familiare.

Non è inopportuno ricordare, inoltre, che, già in precedenza, in uno dei codici preunitari, era stato addirittura eliminato il riferimento al buon costume. Nel tit. VII lb. II del codice delle Due Sicilie (26 marzo 1819), infatti, sotto la rubrica «*reati che attaccano l’ordine delle famiglie*» (art. 326-347), oltre all’adulterio e concubinato ed alla bigamia (capo I), erano previsti, nel capo II, quali «*reati che attaccano la pace e l’onore delle famiglie*», lo stupro, la corruzione di minorenni, il ratto, nonché, tra le ultime ipotesi (art. 345), una figura analoga ai nostri delitti di oscenità (artt. 527 e 528 c.p.), descritta come «ogni altro turpe atto o sregolamento d’incontinenza che offenda il pubblico costume, egualmente che ogni oltraggio al pudore pubblico».

Con il codice Rocco, come mai prima nella nostra legislazione, invece, nella classificazione dei delitti a sfondo sessuale in questione, compare il riferimento alla «moralità».

Nella Relazione ministeriale sul progetto del codice penale si osservava, a tal proposito, che la allora nuova classificazione, con lo stabilire «una netta separazione tra i delitti contro la moralità pubblica e il buon costume e i delitti contro la famiglia, risponde all’indirizzo della nuova legislazione, che dà grande importanza all’ordine familiare»; sottolineandosi, inoltre, come «le non poche interferenze tra le due categorie di delitti non sono tali da impedire una rigorosa separazione, tenuto conto dei loro caratteri differenziali». Nella stessa Relazione, poi, si precisava che, «mentre nel capo I sono contemplati i delitti contro la libertà sessuale, intesa questa come libera disposizione del proprio corpo nei rapporti sessuali entro i limiti fissati dal diritto e dal costume sociale, le disposizioni del capo II tendono ad una più efficace tutela della sanità morale della Nazione, compromessa dalla frequenza delle offese al pudore e all’onore sessuale, con le quali appunto è designata la denominazione del Capo».

Nel tentativo di rimettere in ordine tali concetti, la dottrina penalistica, di fronte al nuovo uso della parola «moralità», ed all’impiego di un doppio termine per indicare l’oggettività giuridica dei reati in questione, ha dovuto fronteggiare questioni non del tutto banali.

Non era, infatti, chiarissima nemmeno allora la differenza tra il concetto di «moralità», evocato dal codice e quello comune di «morale»: secondo dottrina ormai risalente (Maggiore), per approccio metodologico notoriamente più appassionata alle definizioni rispetto ad oggi, il concetto di moralità pubblica

avrebbe dovuto indicare “*la coscienza etica di un popolo in un dato momento storico*” e precisamente il suo modo di sentire e di distinguere il bene e il male, l’onesto e il disonesto, che sarebbe da tenere ben distinto dal concetto di morale, intesa come apparato normativo interiore di valore assoluto ed universale.

La circostanza che l’impianto codicistico abbia assegnato alla moralità pubblica uno specifico dei tredici titoli del codice penale inherente i reati sessuali ha, comunque, indotto la prevalente interpretazione a convergere verso l’idea che la moralità in discorso fosse solo quella che attiene alla sfera della sessualità. Del resto, anche per la collegata nozione di “buon costume”, menzionato nel predetto titolo, non poteva che intendersi, per le stesse ragioni, qualcosa di limitato al campo sessuale (successivamente con l’introduzione dell’art. 21 della Cost. che fa riferimento al buon costume si è cercato di elaborare un concetto più autonomo, seppur con scarsi risultati, anche per le implicazioni connesse al libero esplicarsi della manifestazione del pensiero che non tollera limiti troppo generici). Peraltro, non era nemmeno così pacifico che moralità e buon costume nel campo della sessualità fossero nozioni indicative di due distinti interessi protetti (e quindi connotate da una plurisessività degli illeciti che ad essi andavano riportati). Anzi l’espressione che racchiude i due concetti appariva ai più pleonastica e sovrabbondante, da risolversi dunque in una sorta di endiadi, in cui le due locuzioni impiegate riguardavano una l’aspetto interno, l’altra quello esterno, della stessa realtà. Ed effettivamente tale secondo approccio si rivela certamente preferibile.

Nella prospettiva codicistica originaria, poi, la rilevanza penale è stata limitata solo a taluni dei comportamenti sessuali che la coscienza etico-sociale disapprovava, caratterizzati soprattutto da connotati «modali».

A voler riassumere in un quadro unitario il campo di tutela, si può affermare che nel sistema codicistico originario erano munite di rilevanza penale tutte le manifestazioni del sesso, normali o anormali, consistenti in fatti – dovunque avvenuti e chiunque ne fosse vittima – commessi con violenza, minaccia o inganno ovvero in condizioni equivalenti (ossia con abuso di date qualità e condizioni) o comunque avvenuti pubblicamente o in presenza di minori degli anni sedici. La rilevanza penale era estesa, inoltre, a fatti che, pur non consistendo in sé in manifestazioni sessuali, fossero collegati a queste con rapporto finalistico (ad esempio, ratto) ovvero fossero connessi a quella particolare manifestazione sessuale che è la prostituzione (ad esempio: induzione, favoreggiamento, sfruttamento, ecc.). Fuori dell’area dell’illecito penale (anche se non sempre della disapprovazione sociale) restavano le manifestazioni della libido prive di tali note modali sopra ricordate (come la bestialità o la necrofilia).

Ciò che nell’originario inquadramento codicistico appare oggi del tutto

insoddisfacente era, però, la sub-classificazione contenuta nel titolo circa la moralità ed il buon costume, relativa ai reati presentati come lesivi dell'*onore sessuale* (artt. 530, 531-536, questi ultimi sostituiti dagli artt. 3 e 4 l. 20 febbraio 1958, n. 75), ossia la corruzione di minorenni ed i reati in materia di prostituzione.

Ad esempio, proprio l'opinione del giurista Rocco era incentrata sull'idea secondo cui «*l'onore sessuale è la reputazione della donna* (non si comprende perché non anche dell'uomo) *nell'esercizio della vita sessuale*» e tali condotte pregiudicavano o mettevano in pericolo tale reputazione. Anche il Manzini, ispiratore tecnico del codice Rocco, riteneva sulla stessa linea che corrompere un minore equivalesse a menomarne l'onore sessuale, e che lo stesso accadeva quando si eccita o si favorisce l'altrui prostituzione. Ciò che però non finisce di persuadere, invece, è proprio il riferimento ad una presa rispettabilità morale violata da questi reati, in luogo di un ben più concreto e rilevante interesse che ne risulta pregiudicato, ossia quello ad una fisiologica evoluzione della personalità psico-sessuale, evidentemente compromesso da una iniziazione precoce, per cui la lesione non era concepibile ove tale iniziazione, in maniera rilevante, fosse già avvenuta, configurandosi in questo caso una sorta di reato impossibile (il caso del minore «*già moralmente corrotto*» di cui al vecchio art. 530 comma 3 c.p.).

Molto è cambiato con la novella del 1996, già citata, che ha riformato profondamente la materia e la sua collocazione codicistica.

Come, a mio avviso, avvenuto anche di questi tempi nell'ordinamento canonico, la filosofia di fondo della riforma sottintendeva, in realtà, una funzione della legge penale con valore anche (se non principalmente) simbolico-espressivo. In particolare, nell'ordinamento statale, la legislazione penale fungeva da strumento volto a veicolare, e al tempo stesso promuovere, un nuovo modello di sessualità e di rapporto tra i sessi con un maggiore riconoscimento della donna e dei minori come «persone». La donna, in particolare, veniva ad essere riconosciuta come soggetto in posizione di parità rispetto all'uomo e titolare di un diritto pieno a disporre liberamente del proprio corpo e della propria sessualità, così come l'uomo. Allo scopo di garantire il recepimento di un simile messaggio culturale – e di preservare altresì la dignità della donna rispetto a una prassi di accertamenti processuali, che scandagliavano in modo eccessivamente intrusivo la sua intimità corporale –, il legislatore ha riplasmato il volto della violenza sessuale, introducendo un modello nuovo di incriminazione e disponendone la collocazione sistematica tra i delitti contro la libertà personale: a significare, anche simbolicamente, che il bene tutelato è inequivocabilmente costituito (non più, come nella impostazione originaria del codice, dalla paternalistica ed evanescente moralità pubblica, bensì) dalla

libertà sessuale quale aspetto particolare della libertà umana².

Il nuovo modello di incriminazione ha incentrato, dunque, la rilevanza criminosa della condotta violenta nella offesa comunque arrecata alla libertà di autodeterminazione e alla dignità umana della vittima, mentre risultano indifferenti o secondarie le concrete modalità di estrinsecazione fisica della violenza (per cui, a differenza che in passato, non assume più rilevanza decisiva, ai fini della qualificazione penalistica, il fatto che il comportamento violento sfoci in una vera e propria congiunzione carnale o in atti sessuali di minore intensità). In coerenza con questa impostazione di principio, superata la vecchia distinzione tra «violenza carnale» e «atti di libidine violenti» come reati autonomi, il nuovo reato di violenza sessuale viene a presentare una struttura unificata fondata sul concetto di «atti sessuali» compiuti con violenza o minaccia o mediante abuso di autorità (art. 609 bis, comma 1, c.p.); ovvero, con abuso delle condizioni di inferiorità della vittima o con inganno della persona offesa (art. 609 bis, comma 2, c.p.).

La dottrina più illuminata ha salutato positivamente questo nuovo inquadramento sistematico, anche se è stata messa in discussione la maggiore attinenza della libertà sessuale al bene della libertà personale (concepita nel nostro assetto codicistico soprattutto come libertà di movimento in senso fisico) piuttosto che a quello della libertà morale (da intendere come libertà di autodeterminazione) ed è stata criticata la collocazione della nuova fattispecie in coda all'art. 609 c.p. (relativo a perquisizione e ispezione personali arbitrarie), anziché più correttamente dopo l'art. 610 c.p..

A prescindere dalla bontà della sistemazione topografica all'interno del codice penale italiano, va anche detto, però, che – nei fatti – la portata innovativa della modifica espressa dell'oggettività giuridica non va sopravvalutata. Se la innovazione risalta sul piano del messaggio culturale indirizzato al grosso pubblico, poco è nella sostanza mutato all'interno di un approccio tecnico-specialistico: già sotto la precedente disciplina, parte della dottrina e della giurisprudenza tendevano infatti a individuare nella libertà sessuale il vero bene giuridico protetto dalla fattispecie di cui al vecchio art. 519 c.p.. Rimane da chiedersi se questo stesso risvolto pratico registrato in ambito statale sarà seguito anche nell'ordinamento canonico, dovendosi pur sempre rispettare in entrambi i casi i fisiologici tempi di adeguamento culturale degli interpreti delle nuove norme.

Ma vi è di più. Dopo questo *excursus* storico-giuridico sui reati in questione, può concludersi che, mentre rispetto a determinate figure di reato (si pensi

² Cfr. GIOVANNI FIANDACA, s. v. *Violenza Sessuale*, in *Enciclopedia del diritto*, Giuffrè, Milano, 2000.

all'esempio classico dell'omicidio) può certamente ravvisarsi un nesso stretto fra il relativo bene giuridico tutelato e la conformazione strutturale della corrispondente fattispecie incriminatrice, il terreno dei reati sessuali è, invece, uno di quelli in cui questa connessione viene meno o quantomeno appare dilatarsi.

In altri termini, un reato come la violenza sessuale lo si può considerare le-sivo del bene della moralità pubblica oppure offensivo della libertà personale: dall'una o dall'altra angolazione della tutela non derivano, in realtà, implicazioni automaticamente vincolanti sul modo di costruire la fattispecie incriminatrice. E la ragione è questa: il bene giuridico tutelato non si compenetra sufficientemente nella struttura del fatto criminoso³.

Tutto ciò implica che, in questo tipo di reati, la scelta del bene giuridico tutelato assume per lo più un valore ideologico e simbolico che tende a prevalere rispetto alla reale capacità di orientare il legislatore nella concreta determinazione della portata e dei limiti del fatto incriminabile. Ne deriva che la discrezionalità politico-legislativa dispone in questo campo di spazi notevoli.

Ciò premesso, il nuovo codice canonico, per quanto si desume da una lettura che lambisce la superficie, non si esprime in termini di delitti contro la persona, anche se i valori della vita, della dignità e della libertà dell'uomo che la nuova sezione presenta possono ragionevolmente rientrare all'interno del concetto di persona.

A questo proposito, però, sarebbe opportuno in questa sede richiamare alcune considerazioni della dottrina più attenta proprio sul concetto di persona quale bene giuridico tutelato⁴:

si tratta di sicuro di un concetto storicamente condizionato: la portata dell'ineliminabile tutela dei diritti della persona può presentare differenziazioni, anche profonde, in rapporto ai diversi tipi di ordinamento, come comprova la storia della tutela del bene primario della vita, universalmente protetto dalla fattispecie astratta dell'omicidio, ma in misura ben minore in quegli ordinamenti, dei tempi passati o moderni, che hanno legittimato, ad es. l'uccisione dello schiavo, dello straniero, la condanna alla pena capitale, l'eutanasia eugenetica, l'assassinio di Stato del nemico politico;

si tratta di un concetto culturalmente condizionato: la persona è stata variamente considerata sia in una concezione utilitaristica, come mezzo in vista del raggiungimento di un fine extrapersonale (l'utilità pubblica, il collettivo, la maggioranza dei consociati, il bene comune) sia come fine in sé e come tale

³ *Ibidem*.

⁴ FERRANDO MANTOVANI, s.v. *Persona (delitti contro la)*, in *Annali II-2, Enciclopedia del diritto*, Giuffrè, Milano, 2008.

non strumentalizzabile in funzione di alcun interesse *extra* o ultrapersonale. A seconda di come intendiamo il valore della persona, cambia il modo di intendere il reato: certamente l’istigazione al suicidio o l’apologia del martirio sono concetti diversi che possono però riguardare condotte oggettivamente identiche che possono essere valutate differentemente a seconda dell’ordinamento di riferimento e del diverso valore attribuito al bene della vita (certamente primario, ma a volte non del tutto assoluto);

si tratta di un concetto che tende a orientare la lettura sistematica dell’intero impianto penalistico: alla luce della «centralità della persona umana» può certamente ravvisarsi una nuova gerarchia dei valori, che siano baluardo della dignità e dello sviluppo della persona umana e tale, nella sua duplice dimensione individuale e sociale, da giustificare una possibile bipartizione: la distinzione tra «beni-fine», costituiti dai diritti fondamentali della persona umana, ad essa riconosciuti come tali poiché prerogative della stessa, e «beni-mezzo», costituiti dai beni patrimoniali e dai beni sovraindividuali (della famiglia, della comunità, dello Stato-amministrazione, dello Stato-istituzione democratica), che sono strumentali alla conservazione, dignità e sviluppo della persona umana, nella suddetta duplice dimensione e, pertanto, tutelati nei limiti di tale funzionalità strumentale.

Invero, il legislatore del 1930 aveva edificato una disciplina fondata sull’intangibilità della vita altrui all’interno di un contesto ideologico pervaso dalla funzionalizzazione dell’individuo agli interessi dello Stato.

Nel passaggio ad una concezione personalistica del diritto penale vengono innanzitutto a cadere gli originari criteri classificatori, presenti ad esempio ancora nel nostro codice penale: non trova più giustificazione la cosiddetta «progressione discendente», in base alla quale i codici si aprono con i reati contro lo Stato, si sviluppano coi reati contro interessi collettivi e si chiudono con i reati contro la persona (secondo modelli autoritari invalsi nell’Ottocento e purtroppo anche nell’esperienza totalitaria del Novecento), caratterizzata da una marcata «pubblicizzazione» della persona, che varrebbe nella misura di una sua dimensione pubblicistica (tanto che abbiamo ben undici titoli di delitti contro lo Stato, la comunità, la famiglia, seguiti da ultimo dai delitti, in due titoli soltanto, contro i beni personali e contro i beni individuali patrimoniali).

De iure condendo, oggi, nel nostro ordinamento statale, una nuova sistematica di tali delitti, ricostruita in termini personalistici e più corretta sotto il profilo tecnico-legislativo, richiede un riconoscimento codicistico della loro centralità, ma anche una serie di semplificazioni che partono dalla enucleazione di precise oggettività giuridiche personalistiche, imposta dallo stesso impianto costituzionale: la parte speciale forse dovrebbe aprirsi con la suddetta categoria di reati, esprimenti la tutela dei beni-fine, coessenziale alla con-

servazione, dignità e sviluppo della persona umana; seguita dai reati a tutela dei beni-mezzo, costituiti dai reati patrimoniali, contro la famiglia, contro la comunità e contro lo Stato-amministrazione, contro lo Stato-unità e nelle sue istituzioni democratiche i «delitti contro la dignità umana», comprendenti tutta una serie di aggressioni, già fattibili, future o scientificamente ipotizzabili.

Una conferma di quanto affermato, si rinviene nella relazione della Commissione Pagliaro, che in esordio, descrivendo l'oggetto dei quattro libri in cui si sarebbe potuta articolare la parte speciale, così affermava: «Il primo [...] è dedicato ai reati contro la persona (qui intesa come soggettività singola) e comprende pure [...] i reati contro il patrimonio individuale; il Libro secondo prevede i reati contro i rapporti civili, sociali ed economici, prendendo in considerazione non più la persona individuata come tale, ma la tutela della persona nel suo inserimento in rapporti della vita associata; il Libro terzo assume il compito di tutelare ancora la persona umana, ma nella sua proiezione in una comunità di soggetti; nel Libro quarto, infine, la persona è tutelata nella organizzazione formale di quella collettività che, storicamente, costituisce la Repubblica italiana».

Nella prospettiva delineata, dunque, va esclusa l'esistenza di reati che, direttamente o indirettamente, non provvedono a proteggere diritti o interessi dei consociati, considerati individualmente o nelle formazioni o gruppi in cui essi agiscono.

Questa visione antropocentrica rappresenta una conquista del pensiero penalistico liberale recepito, sotto l'egida della Carta costituzionale, nell'Italia repubblicana; alla base di essa sta infatti il duplice postulato che ogni incriminazione penale deve mirare alla tutela di beni facenti capo al singolo o alle condizioni di esistenza della comunità sociale e che non sono ammissibili in ambito penale concezioni che affermano il predominio di una qualsiasi entità o istituzione sull'individuo, se non nella misura in cui esse sono strumentali al soddisfacimento di interessi o necessità dei consociati.

In una sana e armonica visione personalistica e costituzionalmente orientata del diritto penale, peraltro, può e deve esserci coincidenza, e non collisione, tra «bene personale» e «bene comune», poiché il bene comune va perseguito non a danno del bene personale, ma per un pieno ed integrale raggiungimento dello stesso bene personale.

A conclusione di questo fugace *excursus* del cammino legislativo dell'ordinamento penale italiano verso la tutela della persona, mi permetto una ultima considerazione di un tecnico del diritto penale statuale, esterno e non addetto ai lavori del diritto penale canonico, che va dunque presa per quello che vale, in un contesto che è noto essere assai delicato, al pari della famosa cristalleria in cui si muove l'elefante.

Da osservatore esterno, mi pare che il cambiamento di prospettiva, che ci troviamo a discutere in questo convegno, non possa non coinvolgere la funzione stessa del diritto penale canonico.

In questo processo, il sottile passaggio dalla tutela della morale alla tutela della persona non pare un passaggio di poco conto. Viene ad essere scardinata l'idea che debbano essere soprattutto – se non esclusivamente – i delitti contro la fede e la celebrazione dei sacramenti ad esigere l'intervento punitivo della Chiesa. In questo senso, anche la persona, l'umano come tale, appare sacro agli occhi della Chiesa, chiamata a mettere in pratica il messaggio evangelico. Potremmo dire quasi che papa Francesco ha offerto anche per il diritto penale canonico una ermeneutica attualizzante rispetto alla sacralità dell'umano: «Il sabato è stato fatto per l'uomo e non l'uomo per il sabato!» (Mc 2, 27). Anche l'esercizio del *munus* penalistico all'interno della Chiesa deve essere orientato dal *presbyteros* (a vari livelli) verso l'obiettivo di garantire il rispetto della dignità dell'uomo.

Ecco che la rinnovata attenzione al valore sacrale della persona, in realtà in continuità con la storia del pensiero cristiano, segna un preciso cambio di passo rispetto alla percezione che l'unica cosa che conti tra i beni oggetto di tutela penale sia la protezione della fede, troppo spesso intesa in modo eccessivamente astratto o troppo appiattita al rispetto di tradizioni o sensibilità inessenziali al Vangelo, piuttosto che vicina alle sofferenze sopportate dalle vittime dei reati.

Forse, e qui concludo, proprio con la sottolineatura simbolico-espressiva dell'intervento penalistico *in subiecta materia*, possiamo davvero rintracciare qualche segnale di un nuovo – e meno autoreferenziale – modo di intendere la Chiesa stessa all'interno del mondo in cui viviamo.

La collaborazione tra lo Stato e l'Autorità ecclesiastica nei casi di abuso su minori da parte di chierici

The cooperation between State and Ecclesiastical authority in cases of abuse of minors committed by clerics

ANTONIO INTERGUGLIELMI

RIASSUNTO

Nei casi di abuso su minori compiuti da un chierico l'autorità ecclesiastica è chiamata a tener conto e integrare le norme canoniche con quanto prevede la disciplina dello Stato in cui si sono verificati i fatti. Da ciò deriva che si tratta d'una materia in cui è fondamentale il coordinamento e il rapporto tra la Chiesa e la potestà civile. Il contributo esamina i diversi termini e le più salienti problematiche che conosce l'operatività di siffatto dualismo istituzionale, tra coordinazione e reciproca indipendenza, a cominciare dal doppio livello di norme concorrenti, e alla (con)sussistenza di due diverse sedi di giudizio.

PAROLE CHIAVE

Collaborazione tra lo Stato e l'Autorità ecclesiastica; abuso su minori da parte di chierici; diritto penale canonico.

ABSTRACT

In cases of abuses of minors committed by clerics, ecclesiastical authority is called upon to take into account and integrate canonical norms with what the discipline of the State in which the facts occurred provides. It follows that this is a matter in which coordination and the relationship between the Church and civil authority is fundamental. The contribution examines the different terms and the most salient problems posed by the functioning of such institutional dualism, between coordination and mutual independence, beginning with the double level of competing norms, and to the co-existence of two different benches of judgment.

KEYWORDS

Cooperation between State and Ecclesiastical authority; abuse of minors committed by clerics; Penal canon law.

SOMMARIO: 1. Premessa - 2. La notizia del possibile compimento di un delitto ex canone 1395 § 3: il punto di vista ecclesiale - 3. La sentenza della Cassazione sul divieto del ne bis in idem - 4. Le norme canoniche: dagli orientamenti del Crimen Sollicitationis del 1962 alle norme del 2010 della Congregazione della Dottrina della Fede - 5. I due ambiti interessati, canonico e civile: collaborazione e reciproca indipendenza - 6. Il ruolo del Vescovo diocesano e degli altri Ordinari nei casi di accusa di chierici - 7. La segretezza delle indagini per una maggiore collaborazione con lo Stato - 8. Una maggiore apertura della Chiesa alla collaborazione con lo Stato - 9. Conclusioni.

1. Premessa

La Chiesa vive nella storia, nella cornice giuridica offerta dalle leggi civili storicamente vigenti nei singoli Paesi, per cui il rapporto con il diritto secolare e con le autorità civili è sempre stato molto stretto, potremmo dire *in re ipsa*.

Quando si verifica un comportamento da parte di un chierico (diacono, presbitero o Vescovo) che configura il possibile compimento sia di un delitto per l'ordinamento canonico che di un reato per la legge penale statale, si apre la questione del rapporto tra due ordinamenti, di per sé indipendenti, i cui rapporti, per quanto siano in molti Paesi regolati in via principale dalle norme Concordatarie, presentano ambiti ancora da chiarire e migliorare.

All'art. 2 del Concordato Lateranense, ratificato e reso esecutivo con la legge n. 121 del 25 marzo 1985, si afferma, riferendosi all'art. 7 della Costituzione Italiana¹, che «è assicurata alla Chiesa la libertà di organizzazione, di pubblico esercizio del culto, di esercizio del magistero e del ministero spirituale nonché della giurisdizione in materia ecclesiastica»².

Tuttavia, nei casi di abuso su minori compiuti da un chierico, l'autorità ecclesiastica è chiamata non solo a riferirsi alle norme del diritto canonico

¹ La sovranità e l'indipendenza della Chiesa è sancita già nell'art. 7, 1° comma, della Costituzione Italiana.

² Su questo aspetto cfr. J.LIA PASQUALI CERIOLI, *L'indipendenza dello stato e delle confessioni religiose: contributo allo studio del principio di distinzione degli ordini nell'ordinamento italiano*, Giuffrè, Milano, 2006.

(di cui al can. 1395 § 2 CIC³ e all'art. 6 § 1, 1° SST⁴), ma dovrà tener conto e integrare le stesse con quanto prevede la disciplina dello Stato in cui si sono verificati i fatti: siamo dunque in una materia in cui è fondamentale il coordinamento e il rapporto tra la Chiesa e la potestà civile.

Questo coordinamento – che del resto è indispensabile anche in tanti altri ambiti giuridici come, ad esempio, per le associazioni ecclesiastiche che abbiano ottenuto il riconoscimento civile – nel caso del possibile compimento di abusi su minori da parte di chierici, riguarda le relazioni tra il Vescovo o l'Ordinario e l'autorità giudiziaria statale territorialmente competente.

Operano qui in via preliminare due normative:

1. per l'ordinamento statale nel Protocollo addizionale al Concordato dell'84 si prevede che l'autorità giudiziaria italiana avvisi l'Ordinario della diocesi dell'imputato dell'inizio di un procedimento penale nei confronti di un ecclesiastico o di un religioso di culto cattolico⁵, per cui si origina una serie di rapporti tra le due distinte giurisdizioni;

2. per la Santa Sede, nella Lettera circolare della Congregazione per la Dottrina della Fede (da ora anche CDF) volta ad aiutare le Conferenze Episcopali nel preparare le Linee guida per il trattamento dei casi di abuso sessuale nei confronti di minori da parte di chierici, si prevede che «l'abuso sessuale di minori non è solo un delitto canonico, ma anche un crimine perseguito dall'autorità civile. Sebbene i rapporti con le autorità civili differiscano nei diversi paesi, tuttavia è importante cooperare con esse nell'ambito delle rispettive competenze. In particolare, va sempre dato seguito alle prescrizioni delle leggi civili per quanto riguarda il deferimento dei crimini alle autorità preposte, senza pregiudicare il foro interno sacramentale. Naturalmente questa collaborazione non riguarda solo i casi di abusi commessi dai chierici, ma

³ Codex Iuris Canonici, GIOVANNI PAOLO II, *Costituzione apostolica Sacrae disciplinae leges*, 25 gennaio 1983, in *AAS* 75 (1983), pp. 1-317, canone 1395 § 2, ora novellato nel canone 1398 § 1 nella revisione del libro VI, entrato in vigore l'8 dicembre 2021; FRANCESCO, *Costituzione apostolica Pascite Gregem Dei*, con cui viene riformato il libro VI del Codice di diritto canonico, 23 maggio 2021, in *Osservatore Romano*, 161 (2021), n. 122, 1° giugno 2021. Con la Costituzione Apostolica *Pascite gregem Dei* dopo un processo di molti anni Papa Francesco ha promulgato una nuova versione delle norme penali del CIC, anche per dare ordine alle diverse modifiche degli ultimi anni introdotte con la legislazione speciale.

⁴ GIOVANNI PAOLO II, *Motu Proprio “Sacramentorum sanctitatis tutela”*, riguardante le norme sui delitti più gravi riservati alla Congregazione per la Dottrina della Fede (30 aprile 2001), in *AAS* 93 (2001), pp. 737-739, poi integrate con le *Normae de delictis Congregationi pro Doctrina Fidei reservatis seu Normae de delictis contra fidem necnon de gravioribus delictis*, 21 maggio 2010, in *AAS* 102 (2010), pp. 419-434.

⁵ Protocollo addizionale all'Accordo tra la Repubblica Italiana e la Santa Sede del 18 febbraio 1984, al n. 2 b): «La Repubblica italiana assicura che l'autorità giudiziaria darà comunicazione all'autorità ecclesiastica competente per territorio dei procedimenti penali promossi a carico di ecclesiastici».

riguarda anche quei casi di abuso che coinvolgono il personale religioso o laico che opera nelle strutture ecclesiastiche»⁶.

Riprendono e confermano queste disposizioni le *Linee guida della Conferenza episcopale italiana*, del giugno 2019, con le quali si ribadisce l'autonomia in questi casi delle due vie – canonica e statale – ma anche l'importanza della cooperazione tra Vescovo e autorità civili⁷.

Si tratta di trovare un giusto equilibrio tra l'indipendenza dei rispettivi ordinamenti e la fattiva collaborazione tra Stato e Chiesa, auspicata già dal Concilio Vaticano II:

«La comunità politica e la Chiesa sono indipendenti e autonome l'una dall'altra nel proprio campo. Ma tutte e due, anche se a titolo diverso, sono a servizio della vocazione personale e sociale degli stessi uomini. Esse svolgeranno questo loro servizio a vantaggio di tutti in maniera tanto più efficace, quanto più coltiveranno una sana collaborazione tra di loro, secondo modalità adatte alle circostanze di luogo e di tempo»⁸.

2. *La notizia del possibile compimento di un delitto ex canone 1395 § 3: il punto di vista ecclesiale*

Il Vescovo diocesano e gli altri Ordinari⁹ quando ricevono la notizia del possibile compimento di un delitto di abuso sessuale su minori da parte di un chierico sono chiamati in prima istanza a svolgere una preventiva indagine per appurare se vi siano elementi a comprovare la fondatezza delle accuse. Si tratta dell'indagine *praevia* che può condurre al successivo giudizio nella modalità giudiziaria dinanzi al Tribunale oppure mediante il procedimento amministrativo extragiudiziario.

⁶ CONGREGAZIONE PER LA DOTTRINA DELLA FEDE, *Lettera circolare per aiutare le Conferenze Episcopali nel preparare le Linee guida per il trattamento dei casi di abuso sessuale nei confronti di minori da parte di chierici*, 3 maggio 2011, in AAS 103 (2011), pp. 406-412, al nr. 1 e).

⁷ CONFERENZA EPISCOPALE ITALIANA e CONFERENZA ITALIANA DEI SUPERIORI MAGGIORI, *Linee guida per la tutela dei minori e delle persone vulnerabili*, 24 giugno 2019, approvate nell'Assemblea generale della CEI del 20-23 maggio 2019.

⁸ CONCILIO VATICANO II, *Costituzione pastorale Gaudium et spes sulla Chiesa nel mondo contemporaneo*, 7.12.1965, in AAS 58 (1966), pp. 1025-1120, nr. 76.

⁹ CIC, canone 134 §1: «Col nome di Ordinario nel diritto s'intendono, oltre il Romano Pontefice, i Vescovi diocesani e gli altri che, anche se soltanto interinalmente, sono preposti a una Chiesa particolare o a una comunità ad essa equiparata a norma del can. 368; inoltre coloro che nelle medesime godono di potestà esecutiva ordinaria generale, vale a dire i Vicari generali ed episcopali; e parimenti, per i propri membri, i Superiori maggiori degli istituti religiosi di diritto pontificio clericali e delle società di vita apostolica di diritto pontificio clericali, che possiedono almeno potestà esecutiva ordinaria».

Poiché l'abuso su minori non configura soltanto un delitto canonico ma anche un crimine perseguito dalle leggi degli Stati, gli Ordinari si trovano frequentemente ad affrontare un complesso rapporto con l'autorità civile.

Nel dualismo istituzionale tra Stato e Chiesa ci si trova dinanzi a un doppio livello di norme concorrenti, quelle morali e quelle positive: abbiamo quindi due diverse sedi di giudizio per le azioni degli uomini, come reato e come peccato, cioè come disobbedienza alla legge positiva che integra un reato e come disobbedienza alla legge canonica, oltre che morale, che configura un crimine nel diritto ecclesiale.

La materia, che in diritto canonico ha ricevuto una più compiuta disciplina con le *Normae de gravioribus delictis*¹⁰ introdotte dalla Congregazione della Dottrina della Fede il 21 maggio 2010 con l'approvazione del Santo Padre, a completamento di quelle promulgate sull'argomento nel *Motu Proprio Sacramentum sanctitatis tutela* del 2001¹¹, nonché dalle ultime leggi speciali, solleva già delicate questioni di diritto canonico, oltre che di diritto comparato¹².

Nella *Lettera circolare della Congregazione della dottrina della fede alle Conferenze episcopali, per aiutarle a trattare i casi di abuso sessuale nei confronti di minori da parte di chierici*, si invita alla cooperazione con le autorità civili: «Va sempre dato seguito alle prescrizioni delle leggi civili per quanto riguarda il deferimento dei crimini alle autorità preposte, senza pregiudicare il foro interno sacramentale»¹³.

Nel necessario coordinamento tra il giudizio canonico e quello statale emergono due aspetti: la tutela della riservatezza delle indagini legata alla presunzione d'innocenza del chierico accusato e l'aspetto dell'autonomia decisionale in merito ai provvedimenti da adottare nell'ordinamento canonico, in presenza di un giudicato civile oppure quando vi sia una contemporanea indagine da parte degli organi giudiziari dello Stato.

Il rinvio *sic et simpliciter* al giudizio penale della magistratura statale non è senza conseguenze per l'autonomia del diritto ecclesiale: la Chiesa, se da un lato deve essere la prima e la più attenta nel vigilare e prevenire gli abusi

¹⁰ CONGREGAZIONE PER LA DOTTRINA DELLA FEDE, *Normae de delictis Congregationi pro Doctrina Fidei reservatis seu Normae de delictis contra fidem necnon de gravioribus delictis*, cit., art 21 §2.

¹¹ S.S. GIOVANNI PAOLO II, *Litt. Ap. Motu Proprio datae quibus Normae de gravioribus delictis Congregationi pro Doctrina Fidei reservatis promulgantur*, 30 aprile 2001, in *AAS* 93 (2001), pp. 737-739.

¹² Sull'argomento spunti in GIUSEPPE PUNTILLO, *Decreto penale extragiudiziale canonico e diritto di difesa: contributi dalla comparazione con l'ordinamento italiano*, Lateran University Press, Roma, 2010.

¹³ CONGREGAZIONE PER LA DOTTRINA DELLA FEDE, *Lettera circolare per aiutare le Conferenze Episcopali nel preparare linee guida per il trattamento dei casi di abuso sessuale nei confronti di minori da parte di Chierici*, 3 maggio 2011, cit.

dei suoi ministri, dall’altro deve anche garantire da diffamazioni e calunnie, dosando severità e imparzialità, garantendo il rispetto dei diritti fondamentali di ogni persona accusata¹⁴.

Quando ad esempio l’Ordinario abbia qualche legittimo dubbio circa la verosimiglianza degli eventi accertati in sede civile deve sempre valutarli come presupposto per i successivi provvedimenti canonici, poiché le norme della CDF del 2010 prevedono che nel caso di un provvedimento di apertura d’indagine da parte dell’autorità civile è sempre tenuto a ritenerlo sufficiente ad evitare l’indagine previa.

3. *La sentenza della Cassazione sul divieto del ne bis in idem*

Nella giurisprudenza italiana con la recente sentenza del 17 settembre 2021 n. 34576, la Cassazione si è pronunciata stabilendo un importante principio che conferma l’autonomia dei due ordinamenti relativamente alla inapplicabilità del divieto di doppio giudizio per lo stesso fatto (*ne bis in idem*, stabilito dall’art. 649 c.p.p.), escludendo che il principio si possa applicare quando vi già sia stato un giudizio in ambito canonico.

Nel caso in specie l’imputato, chierico, era stato tratto a giudizio per avere posto in essere atti sessuali nei confronti di un minore di anni sedici affidatogli per ragioni di educazione religiosa (art. 609 *quater* n. 2 c.p.). Con processo penale amministrativo era stato condannato dall’Arcivescovo di Pescara-Penne, con decreto penale, alla pena espiatoria perpetua del divieto di esercizio del ministero sacerdotale con minori di età, nonché alle pene temporanee della sospensione dal ministero sacerdotale per un termine di tre anni e dell’obbligo di dimora presso una comunità, per un periodo di cinque anni per una vita di preghiera e di penitenza.

La Corte ha quindi affermato che «nulla osta a che il chierico, giudicato in sede canonica per il reato di cui all’art. 609-*quater* cod. pen., possa essere giudicato per lo stesso fatto anche dalla giurisdizione statale»¹⁵. Quanto si legge nella Sentenza della Suprema Corte ha come conseguenza il riconosci-

¹⁴ Il ruolo della stampa negli scandali degli anni 90 in America del Nord è stato determinante, pensiamo ad esempio alla denuncia del *Boston Globe* sugli abusi compiuti dal Rev. John J. Geoghan, e alla serie di articoli che per anni hanno comunque influenzato l’opinione pubblica americana e non solo in quegli anni. Cfr. sull’argomento JASON BERRY, *Lead Us Not into Temptation: Catholic Priests and the Sexual Abuse of Children*, First LevelFiveMedia paperback edition, New York, 1992.

¹⁵ CORTE DI CASSAZIONE, Sez. III penale, sentenza 18 maggio 2021 (depositata 17 settembre 2021), n. 34576, Presidente Sarno, Relatore Andreazza.

mento dell'indipendenza anche del giudizio canonico nei confronti di quello statale. Il decreto penale canonico, si afferma della motivazione della Cassazione, «non è certamente riconducibile nel novero dei provvedimenti adottati dai tribunali dello Stato della Città del Vaticano, entità distinta e autonoma rispetto alla Santa Sede, avente potestà giurisdizionale per i delitti previsti dal Codice penale e commessi all'interno di questo stesso Stato, ma nell'ambito di quelli previsti dall'ordinamento canonico ed emanati dai Tribunali di cui al titolo II del libro VII del Codice di diritto canonico»¹⁶.

La Cassazione riconosce così che sussistono due distinti “ambiti giurisdizionali”: la «giurisdizione canonica, cui il chierico è assoggettato in ragione del suo status clericale» e la «giurisdizione statuale, cui egli è invece assoggettato in ragione del suo status civitatis»; affermando la non equivalenza tra i due giudizi. Riteniamo perciò che il giudizio canonico non dovrebbe mai recepire acriticamente quanto deciso in sede statale, salvo i casi di fatti notori.

4. Le norme canoniche: dagli orientamenti del Crimen Sollicitationis del 1962 alle norme del 2010 della Congregazione della Dottrina della Fede

Un grande ostacolo all’opera del Vescovo che deve assicurare una giusta tutela dei diritti del chierico della sua diocesi, sottoposto ad indagine dall’autorità civile, sta nelle ripetute accuse di voler occultare i casi di abusi e di non volere gestire nei modi appropriati questi stessi casi: sono accuse che trovavano un facile appiglio nella precedente normativa canonica.

Crimen Sollicitationis, redatta dal Sant’Uffizio nel 1962¹⁷, suggeriva infatti agli Ordinari di risolvere internamente questi problemi: questo testo, si noti bene non pubblico ma inviato soltanto ai Vescovi e Superiori Maggiori, ha costituito per alcuni il pretesto per accusare la Chiesa dell’intenzione di insabbiare i casi di abusi. Parliamo soprattutto dei casi verificatisi nelle diocesi degli Stati Uniti.

Da questo non si può però dedurre l’intenzione di impedire all’autorità giudiziaria statale di svolgere il suo compito, come è stato giustamente osservato: «Il risolvere “un problema in famiglia” come ebbe ad auspicare la nota del

¹⁶ *Ivi*, p. 7.

¹⁷ *Supremae Sacrae Congregationis Sancti Officii, Ad omnes Patriarchas, Archiepiscopos, Episcopos, aliasque Locorum Ordinarios “Etiam ritus Orientalis”, Instructio de modo procedendi in causis sollicitationis*, Città del Vaticano, 1962.

1962 del Sant’Uffizio (*optius*: Congregazione per la Dottrina della Fede), non significa affatto impedire all’Autorità Statale di attuare la propria sovranità penale o impedire ad un Vescovo di dare collaborazione all’Autorità Statale di attuare la propria sovranità penale o impedire ad un Vescovo di dare collaborazione all’Autorità Statale inquirente»¹⁸.

L’obbligo alla segretezza, previsto nella procedura di indagini del *Crimen Sollicitationis*, è stato in tal modo l’argomento più usato per accusare la Chiesa degli Stati Uniti di aver occultato molti dei casi di abuso¹⁹. In realtà questa norma riguardava solo i fatti di cui si fosse venuti a conoscenza durante il processo canonico (la cui conseguenza estrema alla violazione è la scomunica), mentre non impediva di denunciare alle autorità civili i casi di pedofilia di cui si fosse venuti a conoscenza.

Infine, dato che si trattava di un documento riservato, difficilmente esso avrebbe potuto influenzare le azioni di denuncia dei ministri o dei fedeli della Chiesa, eccetto quelle di coloro che erano a conoscenza della sua esistenza e dei suoi contenuti: si trattava quindi di una cerchia ristretta di persone.

La questione può considerarsi risolta con le norme del 2010 della CDF, ribadite nella Lettera circolare del maggio 2011 del Prefetto della stessa Congregazione²⁰, in cui si è affermato il dovere dei Vescovi di dare una risposta adeguata ai casi eventuali di abuso sessuale sui minori commessi dai chierici della propria diocesi.

Nella Lettera circolare in particolare si trova la voce “*Cooperazione con le autorità civili*”²¹. Vediamo allora come questa cooperazione, certamente utile

¹⁸ NICOLA BARTONE, *Il conflitto d’obbligo tra autorità ecclesiastica e autorità statale e il crimine di sesso del presbitero con il minore nella normativa comparata e interordinamentale*, in *Questioni attuali di diritto penale canonico*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2012, p. 153.

¹⁹ Ad esempio, MARY GAIL FRAWLEY O’DEA, *Perversion of power: sexual abuse in the Catholic Church*, Vanderbilt University Press, Nashville, 2007.

²⁰ CONGREGAZIONE PER LA DOTTRINA DELLA FEDE, *Lettera circolare per aiutare le conferenze Episcopali nel preparare le linee guida per il trattamento dei casi di abuso sessuale nei confronti di minori da parte di chierici*, 3 maggio 2011, cit.

²¹ *Ibidem*, al punto e) La cooperazione con le autorità civili: «L’abuso sessuale di minori non è solo un delitto canonico, ma anche un crimine perseguito dall’autorità civile. Sebbene i rapporti con le autorità civili differiscano nei diversi paesi, tuttavia è importante cooperare con esse nell’ambito delle rispettive competenze. In particolare, va sempre dato seguito alle prescrizioni delle leggi civili per quanto riguarda il deferimento dei crimini alle autorità preposte, senza pregiudicare il foro interno sacramentale. Naturalmente, questa collaborazione non riguarda solo i casi di abusi commessi dai chierici, ma riguarda anche quei casi di abuso che coinvolgono il personale religioso o laico che opera nelle strutture ecclesiastiche». Rileva in dottrina ancora NICOLA BARTONE, *Il conflitto d’obbligo tra autorità ecclesiastica e autorità statale e il crimine di sesso del presbitero con il minore nella normativa comparata e interordinamentale*, cit., p. 154: «Si badi bene che gli operatori del S. Uffizio usano l’espressione, riduttiva e inadeguata “civili” al posto di “statali”, che invece comprende Autorità sia civili sia penali».

e in alcuni casi indispensabile (si pensi ora al perseguimento della pedopornografia informatica), si può realizzare nella pratica.

5. I due ambiti interessati, canonico e civile: collaborazione e reciproca indipendenza

Il punto di partenza è costituito dalla diversa prospettiva del diritto penale della Chiesa rispetto al diritto penale statale, perché mira a tutelare la società ecclesiale e i suoi valori essenziali, non punisce ogni delitto e soprattutto non ha nessuna possibilità di coercizione né facoltà di condannare a pene temporali, anche se è evidente che la pena più grave prevista per un fedele, la scomunica, comporta alcune conseguenze sociali su cui l'autorità civile non ha autorità²².

Vi è dunque un'esigenza di coordinare i due ambiti, mantenendone la reciproca indipendenza, anche se questo coordinamento si trova dinanzi alla normativa civile dello Stato in cui ha sede la Chiesa, che non sempre la garantisce: questo non esime però il Vescovo dall'assicurare l'assistenza necessaria al proprio ministro indagato²³.

La peculiarità di queste accuse risiede proprio nel fatto di essere rivolte non verso una persona o un fedele comune, ma verso una persona che svolge un “ruolo” pubblico e ufficiale, riconosciuto spesso non solo all'interno di un gruppo, quello della comunità ecclesiale, ma anche dall'ordinamento dello Stato²⁴.

Questo compito dell'autorità ecclesiale è confermato nella nuova versione del canone 1311, entrata in vigore l'8 dicembre 2021 con la modifica del Libro VI del CIC, la quale nel secondo paragrafo precisa che il diritto penale nella Chiesa, insieme agli altri mezzi della sollecitudine pastorale, persegue

²² Si possono approfondire questi aspetti in ALPHONSE BORRAS, *Les sanctions dans l'Eglise*, Tardy, Parigi, 1990 e VELASIO DE PAOLIS, *Il processo penale*, in ZENON GROCHOLEWSKI, VINCENTIUS CARCEL ORTI (a cura di), *Dilexit Iustitiam*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 1984, pp. 473-494.

²³ Del resto le reazioni della Chiesa alla repressione di questo odioso crimine sono state progressivamente sempre più decise: a gennaio del 2013 una decisione senza precedenti nella Chiesa Cattolica statunitense: l'arcivescovo di Los Angeles, Jose Gomez, annunciò di aver sollevato il suo predecessore, cardinale Roger Mahony, da tutti i suoi impegni pubblici nella Chiesa per la cattiva gestione dei presunti abusi sessuali su bambini negli anni '80 (come noto il cardinale Mahony guidò l'arcidiocesi dal 1985 al 2011).

²⁴ Nell'ordinamento italiano si pensi all'art. 7 della Costituzione, poi ripreso nel Trattato Stato-Chiesa di modificazione dell'Accordo Lateranense, che garantisce la sovranità e libertà della giurisdizione in materia ecclesiastica, cfr. CARLO CARDIA, *L'art. 6 del Trattato del Laterano. Un caso di amnesia giuridica*, in *Il Diritto ecclesiastico*, 1, 1997, p. 25.

il fine di reintegrare la giustizia, correggere il reo e riparare lo scandalo: «§ 2. Chi presiede nella Chiesa, deve custodire e promuovere il bene della stessa comunità e dei singoli fedeli, con la carità pastorale, con l'esempio della vita, con il consiglio e l'esortazione e, se necessario, anche con l'infilzazione o la dichiarazione delle pene, secondo i precetti della legge, che sempre devono essere applicati con equità canonica, e tenendo presente la reintegrazione della giustizia, la correzione del reo e la riparazione dello scandalo».

6. *Il ruolo del Vescovo diocesano e degli altri Ordinari nei casi di accusa di chierici*

Quando il Vescovo diocesano, o un altro Ordinario, ricevono la denuncia di un delitto devono in primo luogo formarsi un giudizio personale sulla *verosimiglianza* del fatto denunciato prima di avviare il procedimento. Tale giudizio si forma attraverso una prima valutazione a cui segue un'eventuale successiva indagine, riservata, che ha lo scopo di risolvere la seguente alternativa: il fatto denunciato *non può* essere avvenuto oppure il fatto denunciato *potrebbe* essere avvenuto. Il Vescovo diocesano arriverà a concludere in un senso oppure nell'altro.

Da sottolineare però che il giudizio di verosimiglianza del Vescovo deve essere motivato da elementi “eccezionali” per decidere di non dare inizio all’indagine previa, e ciò avviene quando il Vescovo diocesano ritiene assurdo pensare o ritiene impensabile ipotizzare che il delitto sia avvenuto²⁵. Nel caso, ad esempio, in cui la persona accusata del delitto sia assolutamente incapace in senso morale di compiere un delitto oppure sia semplicemente incapace in senso fisico di compiere un’azione oggetto della denuncia.

Qui sorge una prima questione: se la valutazione dell’Ordinario fosse sbagliata o eccessivamente prudenziale potrebbe poi venire accusato in sede statale per non aver condotto l’indagine? Dall’altra vi è il rischio che ogni notizia del possibile compimento di un delitto/reato, anche la più inattendibile, venga ritenuta valida oppure – per evitare accuse di insabbiamento – sia subito trasmessa all’autorità Statale, delegando e rinunciando così di fatto all’autonomia di giurisdizione in materia ecclesiastica.

Questo problema si pone nei Paesi in cui la legge civile impone di inter-

²⁵ Così ANTONIO CALABRESE, *Diritto Penale Canonico*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2006, p. 146: «La notizia non è probabile se è vaga e rimane tale anche con qualche verifica. In tal caso egli non è obbligato ad agire».

rompere l'indagine canonica quando sia iniziata quella dello stato²⁶, come ad esempio è previsto nell'ordinamento inglese che vieta esplicitamente il parallelo svolgimento di un'indagine canonica se è in corso quella dell'autorità statale.

Come principio generale si deve ritenere che, salvo il caso di comprovata colpevolezza, in questa prima fase di indagine non è opportuno avvisare subito l'autorità civile²⁷: il Vescovo diocesano che ritenesse verosimile il delitto denunciato oppure sentisse di non essere in grado di formulare ipotesi né in un senso né nell'altro, dovrebbe dare dunque subito avvio all'indagine previa.

Altra questione è quella relativa alle denunce anonime, che il Codice del 1983 non prende in considerazione. Il Codice precedente sanciva il principio che «*Nihil facienda sunt denunciationes... anonymae iis adjunctis iisque aliis elementis carentes, quae accusationem forte probabilem reddant*» (can. 1942, § 2)²⁸. Riteniamo questo principio valido anche oggi, per cui le denunce anonime generiche e palesemente infondate andranno cestinate²⁹.

Il Vescovo diocesano è sempre tenuto a “*difendere i diritti dei suoi presbiteri*” (can. 384³⁰), in virtù di quell'affetto per i suoi sacerdoti di cui parla il Concilio Vaticano II nella *Presbyterorum Ordinis*³¹ e che viene richiamato nelle due Esortazioni apostoliche di Papa Giovanni Paolo II, *Pastores dabo vobis* del 1992 e *Pastores gregis*³² del 2003. I chierici sono i primi cooperanti.

²⁶ Per una rassegna delle normative dei diversi Paesi si può vedere ancora NICOLA BARTONE, *Il conflitto d'obbligo tra autorità ecclesiastica e autorità statale e il crimine di sesso del presbitero con il minore nella normativa comparata e interordinamentale*, cit., p. 166 ss.

²⁷ In tal senso, LUIGI ORTAGLIO, *L'indagine previa nei casi di delicta graviora*, in *Questioni attuali di diritto penale canonico*, cit., p. 105.

²⁸ Can. 1942, § 2: «Nessuna delle dichiarazioni dovrebbe essere considerata... quando anonima e priva di altri elementi, che possano rendere probabile l'accusa».

²⁹ CHARLES SCIOLUNA, *Delicta Graviora ius Processuale*, in *Questioni attuali di diritto penale canonico*, cit., p. 83: «Le accuse che mancano di ogni fondamento e di ogni credibilità devono essere dichiarate tali e rigettate con decreto motivato da tenere nell'Archivio segreto».

³⁰ Canone 384 CIC: «Il Vescovo diocesano segua con particolare sollecitudine i presbiteri che deve ascoltare come collaboratori e consiglieri, difenda i loro diritti e curi che adempiano fedelmente gli obblighi propri del loro stato e che abbiano a disposizione i mezzi e le istituzioni di cui hanno bisogno per alimentare la vita spirituale e intellettuale; così pure faccia in modo che si provveda al loro onesto sostentamento e all'assistenza sociale, a norma del diritto».

³¹ CONC. ECUM. VAT. II, *Decr. sul ministero e la vita sacerdotale Presbyterorum ordinis*, in AAS 58 (1966), al numero 7: «Per questa comune partecipazione nel medesimo sacerdozio e ministero, i vescovi considerino dunque i presbiteri come fratelli e amici (61), e stia loro a cuore, in tutto ciò che possono, il loro benessere materiale e soprattutto spirituale...».

³² GIOVANNI PAOLO II, *Esort. ap. post-sinodale Pastores dabo vobis* (25 marzo 1992), in AAS 84 (1992), e *Esort. ap. post-sinodale Pastores gregis* (16 ottobre 2003), in AAS 96 (2004), dove al numero 47 è ripetuto: «Speciale qualità delle relazioni fra il Vescovo e i suoi presbiteri. Il Vescovo cercherà sempre di agire coi suoi sacerdoti come padre e fratello che li ama, li ascolta, li accoglie, li correge,

tori del Vescovo nel suo ministero di pascere quella parte del popolo di Dio a lui affidata: come è tenuto a vigilare in maniera speciale per la probità di vita dei chierici, deve allo stesso tempo tenere conto che nello svolgimento del loro ministero i chierici si possono trovare esposti a facili accuse, proprio per la figura che incarnano e il ruolo pubblico che ricoprono nella comunità ecclesiale³³.

L'Ordinario è chiamato ad un imparziale e saggio discernimento, che gli deriva dal suo carisma di pastore, vagliando la decisione da prendere attraverso i mezzi propri d'indagine e servendosi di persone di sua fiducia, a maggior ragione lì dove è tenuto proprio dalla legge civile a rimettere l'indagine all'autorità statale.

Non si tratta di nascondere o coprire: c'è un divario assai ampio tra coprire crimini di cui si ha la certezza del compimento e cercare di arrivare ad un convincimento onesto e fondato su accuse che, se false e trattate con superficialità, possono essere la causa della rovina di un sacerdote innocente³⁴.

In alcune Nazioni, del resto, l'inizio di un'indagine da parte dell'autorità giudiziaria obbliga l'Ordinario a sospendere qualsiasi attività in attesa degli accertamenti; in altre la legge non lo prevede ma quasi sempre si interrompe l'eventuale indagine *prævia* iniziata e si attendono i risultati dell'indagine civile.

Tranne i casi di confessione o quelli con prove inoppugnabili, l'Ordinario – mostrando una grande libertà e amore verso i suoi sacerdoti – deve tutelarli dalle possibili calunnie³⁵ per non correre il rischio di avallare facili condanne,

li conforta, ne ricerca la collaborazione e, per quanto possibile, si adopera per il loro benessere umano, spirituale, ministeriale e economico».

³³ Così EDUARDO BAURA, *Introduzione al Convegno di studi sull'istituto dell'incardinazione*, in LUIS NAVARRO (a cura di), *L'istituto dell'incardinazione*, Giuffrè, Milano, 2006, pp. XVII-XX: «L'incardinazione del chierico secolare, quindi, consiste soprattutto in un vincolo di servizio (di determinazione del ministero) in favore della porzione del Popolo di Dio (senza scapito della sua partecipazione alla *solllicitudo omnium ecclesiarum*); e da questa relazione di servizio derivano gli altri aspetti disciplinare e patrimoniale». Secondo LUIS NAVARRO, *Diccionario General de Derecho Canónico*, (a cura di JAVIER OTADUY, ANTONIO VIANA, JOAQUÍN SEDANO), Thomson Reuters/Aranzati ed., Cizur Menor (Navarra), 2012, vol. IV, p. 503, l'incardinazione si può definire come «*El vínculo jurídico entre un clérigo y una circunscripción eclesiástica, por el cual éste queda incorporado a ella, se determina el ámbito de ejercicio del ministerio al servicio de una porción del Pueblo de Dios, y se fija tanto la sujeción a un superior dotado de potestad de naturaleza episcopal como el sujeto responsable de la sustentación del clérigo*».

³⁴ Sul punto, VICENTE PRIETO, *Cose spirituali e annesse alle spirituali. La Ratio Peccati (can. 1401)*, in *Ius Ecclesiae*, 1, 2003, pp. 40-77.

³⁵ Il Codice del 1917, al canone 1938, prevedeva ancora la necessità della querela per le cause di ingiuria o diffamazione, salvo che si trattasse di grave diffamazione in cui l'offeso o l'offensore fosse un chierico o un religioso. Nel nuovo codice questa norma è stata invece abolita.

determinate da un clima mediatico che ha influenzato le indagini, poi rivelatesi totalmente false come è avvenuto più volte negli ultimi anni.

Il rapporto giuridico che si instaura tra il Vescovo che incardina e i suoi sacerdoti per il diritto dello stato si configura quale rapporto volontaristico di associazione fondato sul battesimo: il fedele quando riceve il sacramento del diaconato o dell'Ordine sacro ha un incarico specifico che nasce in virtù del vincolo speciale di adesione che nasce dall'incardinazione.

Scriveva in proposito Velasio De Paolis a proposito dell'agire del Vescovo in questi casi: «Egli come pastore del gregge ha il dovere di vigilare, per rendersi conto della situazione e prendere, eventualmente, i provvedimenti necessari a protezione della comunità. Ma si tratta di non procedere arbitrariamente o affrettatamente, per non creare turbamento inutile nella comunità o danneggiare la fama del fedele»³⁶.

Non c'è dubbio che questione della libertà di governo da parte dell'Autorità ecclesiastica competente, nonché la libertà del giudizio canonico, ha come conseguenza più rilevante la compromissione del principio di presunzione d'innocenza.

In alcune Nazioni non c'è dubbio che gli enormi risarcimenti pagati alle vittime dalle diocesi americane per i casi di abusi di chierici abbiano alimentato una serie di denunce inventate e strumentali, volte soltanto ad ottenere soldi: un modo abile e indolore per assicurarsi una rendita enorme, ma non di rado anche uno strumento semplice e efficace per diffamare la Chiesa³⁷.

Le norme, in primo luogo a livello canonico, devono essere volte alla tutela dei fedeli per eliminare il rischio di abusi, ma allo stesso tempo devono anche essere strumenti veramente efficaci per evitare di avvalorare inganni e consentire tacitamente casi di diffamazione a buon mercato³⁸. Una questione rilevata in dottrina: «Modalità non normali di pubblicazioni di norme, deroghe di principi acquisiti nei sistemi giuridici penali contemporanei [...]», sono ele-

³⁶ VELASIO DE PAOLIS, *Il processo penale nel nuovo codice*, in ZENON GROCHOLEWSKY, VICENTE CARCEL ORTI (a cura di), *Dilexit iustitiam*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 1984, p. 481.

³⁷ Alcune diocesi americane negli anni '90 hanno dovuto pagare cifre astronomiche per conciliare queste denunce, giunte a pioggia: nella sola diocesi di Los Angeles ben 660 milioni di dollari, per chiudere con oltre 500 vittime di abusi. Cfr. ANDREA TORNIELLI, *Preti pedofili, diocesi USA paga 485 milioni di euro*, in *Il Giornale*, 16 luglio 2007 e *The Nature and Scope of the Problem of Sexual Abuse of Minors by Catholic Priests and Deacons in the United States*, che è un documento del 2004 commissionato al *John Jay College of Criminal Justice* dalla Conferenza Episcopale statunitense, volto a studiare l'incidenza dei casi di abusi minorili all'interno della Chiesa cattolica.

³⁸ Il diritto dei fedeli alla “buona fama e alla riservatezza” che è sancito nel Codice di diritto canonico del 1983 al can. 220.

menti che fanno pensare a risposte condizionate dalla frenesia degli eventi»³⁹.

Emergono dunque dei risvolti di carattere pastorale, legati all'esercizio del governo del Vescovo nella propria Chiesa particolare⁴⁰, nonché degli altri Ordinari tenuti a vigilare sul possibile compimento di questi abusi da parte dei chierici, dei religiosi e, con la riforma del libro VI del CIC, ora anche dei laici a cui è stato affidato ufficialmente un incarico ecclesiale⁴¹.

7. *La segretezza delle indagini per una maggiore collaborazione con lo Stato*

Il *Motu proprio* di Papa Francesco *Vox Estis Lux Mundi* (da ora anche VEL) ha segnato un notevole progresso verso la trasparenza: si stabilisce l'obbligo giuridico, quindi non soltanto morale, per chierici, membri di Istituti di vita consacrata e di Società di vita apostolica (Art. 3 §§ 1 e 2) di segnalare la notizia di un delitto sessuale commesso con minore, con persona vulnerabile, con minaccia o con abuso di autorità, nonché circa l'utilizzo di materiale pedopornografico.

L'obbligo della segnalazione – si specifica nel *Motu proprio* – non costituisce una violazione del segreto d'ufficio (Art. 4 §1) fatta eccezione per i casi previsti dal can. 1548 §2 cioè per i chierici, per quanto sia stato loro confidato in ragione del sacro ministero; i magistrati civili, i medici, le ostetriche, gli avvocati, i notai ed altri tenuti al segreto di ufficio anche in ragione del consiglio dato, per tutto ciò che cade sotto questo segreto, come stabilisce il canone 1548 §2, n. 1°, aggiungendovi «coloro che dalla propria testimonianza temono per sé o per il coniuge o per i consanguinei e gli affini più stretti, infamia, pericolose vessazioni o altri gravi danni» (can. 1548 §2, n. 2°).

Il can. 1548 §2 richiama un'altra norma ancor più restrittiva, il can. 1550 §2, n. 2°, nella quale si afferma che sono incapaci di rendere testimonianza

³⁹ LUIS NAVARRO, *La dimissione dallo stato clericale in via amministrativa*, in JÓZEF WROCEŃSKI, MAREK STOKŁOSA (a cura di), *La funzione amministrativa nell'ordinamento canonico*, XIV Congresso internazionale di diritto canonico, 14-18 settembre 2011, Wydawnictwo Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego, Varsavia, 2012, p. 895, alla nota 3.

⁴⁰ Così, ZENON GROCHOLEWSKI, *La parte resistente nei processi contenzioso-amministrativi presso la Segnatura Apostolica*, in KLAUS, LÜDICKE, HEINRICH MUSSINGHOPP, HUGO SCHWENDENWEIN (a cura di), *Iustus Iudex Festgabe für Paul Wesemann zum 75. Geburtstag von seinen Freunden und Schülern*, Ludgerus-Verlag, Essen, 1990, p. 481.

⁴¹ Il nuovo Libro VI del CIC, entrato in vigore l'8 dicembre 2021, prevede al canone 1398 § 2: «Il membro di un istituto di vita consacrata o di una società di vita apostolica, e qualunque fedele che gode di una dignità o compie un ufficio o una funzione nella Chiesa, se commette il delitto di cui al § 1, o al can. 1395, § 3, sia punito a norma del can. 1336, §§ 2-4, con l'aggiunta di altre pene a seconda della gravità del delitto».

«i sacerdoti, per quanto sia venuto loro a conoscenza dalla confessione sacramentale, anche nel caso che il penitente chieda che lo rivelino; anzi, tutto ciò che da chiunque e in qualsiasi modo sia stato udito della confessione, non può essere recepito neppure come indizio di verità».

Al *Motu proprio* si aggiunge il *Rescriptum ex audience SS. mi* del 17 dicembre 2019⁴² di Papa Francesco che ha stabilito l'abolizione del segreto pontificio per le denunce, i processi e le decisioni riguardanti i delitti di cui all'articolo 1 del *Motu proprio* “*Vos estis lux mundi*” del 7 maggio 2019 e all'articolo 6 delle *Normae de gravioribus delictis riservati al giudizio della Congregazione per la Dottrina della Fede, di cui al Motu proprio “Sacramentorum Sanctitatis Tutela”*, di San Giovanni Paolo II, del 30 aprile 2001, e successive modifiche.

Nelle ultime norme entrate in vigore il 7 dicembre 2021 sui delitti riservati della Congregazione per la Dottrina della Fede all'art. 28 si conferma l'abolizione del segreto per le cause riguardanti gli abusi su minori compiuti da un chierico (di cui all'art. 6 delle stesse): «Ad eccezione delle denunce, dei processi e delle decisioni riguardanti i delitti di cui all'art. 6, sono soggette al segreto pontificio le cause relative ai delitti regolati dalle presenti norme»⁴³.

8. Una maggiore apertura della Chiesa alla collaborazione con lo Stato

Tra i compiti dello Stato rientra quello di perseguire e reprimere i reati previsti nel proprio ordinamento, ma resta il dubbio se sia sempre legittima la pretesa che la Chiesa deferisca in toto la sua funzione di controllore e anche di investigatore verso i crimini commessi dai suoi ministri, senza poter in alcun modo intervenire⁴⁴.

La questione dovrà essere affrontata e risolta a livello di rapporti tra ordinamenti, tra autorità della Chiesa e governi delle varie Nazioni: probabilmente a livello di Conferenze Episcopali Nazionali che, come prevedevano le norme della CDF del 2010, hanno emanato un regolamento attuativo delle stesse per

⁴² FRANCESCO, *Rescriptum ex audience SS. mi* con cui si promulga l'*Istruzione sulla riservatezza delle cause, Communicationes* 51 (2019), pp. 366-367.

⁴³ FRANCESCO, *Rescriptum ex audience SS. mi* pubblicato dalla CONGREGAZIONE PER LA DOTTRINA DELLA FEDE, *Norme sui delitti riservati alla Congregazione per la Dottrina della Fede*, 11 ottobre 2021.

⁴⁴ Cfr. su questo aspetto CARLO DEZZUTO, *Le principali obiezioni alla prassi della Congregazione per la dottrina della fede nel trattamento dei Delicta Graviora ad essa riservati (La procedura penale amministrativa non rispetta il diritto di difesa)*, in CLAUDIO PAPALE (a cura di), *I delitti riservati alla Congregazione per la Dottrina della Fede, norme prassi obiezioni*, Urbaniana University Press, Città del Vaticano, 2015, p. 95.

supportare i Vescovi nella trattazione di questi casi⁴⁵.

Del resto, la legge positiva dello Stato non sempre e non in tutti i Paesi è in linea con le norme canoniche per la tutela dei minori: se in Europa si è cercata una linea comune attraverso i principi affermati nella Convenzione di Lanzarote⁴⁶, la situazione giuridica che reprime e punisce questi reati è ancora carente in diverse Nazioni di altri Continenti.

In alcune ipotesi di sospetta pedofilia, in cui le informazioni attinte dai tribunali ecclesiastici sono state impiegate in relazione a tale incriminazione, l'ordinamento statale ha operato un'ingerenza discutibile⁴⁷: con la nuova disciplina che abolisce il segreto sulle cause questo aspetto potrà essere gestito in un clima di reciproca collaborazione. Una collaborazione con l'autorità civile da parte della Chiesa che è realizzata concretamente stabilendo l'obbligo per le diocesi di predisporre un sistema stabile e facilmente accessibile al pubblico per presentare segnalazioni, attraverso l'istituzione di un apposito ufficio ecclesiastico (art. 2 par. 1, VEL).

A livello di Chiesa universale, Papa Francesco a poca distanza dalla sua elezione, nel mese di dicembre 2013, annunciò il varo di una Commissione *ad hoc* per il contrasto alla pedofilia tra il clero, presieduta dal Cardinale francese Sean Patrick O'Malley, arcivescovo di Boston. La missione affidata a questo organismo, *Commissione per la Tutela dei Minori*, è di assistere Diocesi, Istituti di vita consacrata e Società di vita apostolica in questo delicato compito, nonché di promuovere diverse iniziative per garantire la protezione dei minori, anche a livello di Chiese locali.

Considerati i casi e le problematiche sempre più complesse, gli interessi

⁴⁵ Per questa ragione la Congregazione per la Dottrina della Fede ha studiato come aiutare gli Episcopati del mondo a formulare e sviluppare in modo coerente ed efficace le indicazioni e direttive necessarie ad affrontare la problematica degli abusi sessuali di minori da parte di membri del clero o nell'ambito di attività o istituzioni connesse alla Chiesa, con riguardo alla situazione e ai problemi della società in cui operano. Cfr. Nota di FEDERICO LOMBARDI, *Il significato della pubblicazione delle nuove norme sui delitti più gravi*, in www.vatican.va/resources/lombardi.

⁴⁶ MICHELE RIONDINO, *La Convenzione di Lanzarote e le modifiche introdotte nell'ordinamento penale italiano*, in *I delitti riservati alla Congregazione per la Dottrina della Fede, norme prassi obiezioni*, cit., p. 164: «Rispetto alla Convenzione del 1989, che mette in evidenza principalmente l'aspetto della promozione, orientato quindi verso una tutela e difesa dei legittimi diritti ed interessi dei fanciulli, o di altri atti di rango internazionale o nazionale, in cui si parla di prevenzione, difesa e garanzia, la Convenzione di Lanzarote, come emerge già dal titolo, punta l'attenzione sulla prevenzione».

⁴⁷ A conferma del clima di sospetto e ostilità verso la Chiesa ricordiamo quanto si è verificato in Belgio il 24 giugno del 2010: la procura di Bruxelles perquisì i documenti custoditi nell'Arcivescovado di Mechelen, sequestrando di fatto per ore i Vescovi riuniti, alla ricerca di materiale sulle inchieste canoniche relative ai casi di abusi sessuali verificatesi in quella nazione, in particolare dei documenti della *Commissione Adriaenssens* (Peter Adriaenssens è il nome del presidente della Commissione incaricata di indagare sugli abusi sessuali).

e le difficoltà di rapporto tra i due ordinamenti, è emersa anche l'opportunità che le Conferenze Episcopali istituiscano un Organo o un ufficio a livello nazionale per la gestione dei rapporti tra la Chiesa e lo Stato, oppure qualche struttura che assista i singoli Vescovi nella gestione di questi casi⁴⁸.

L'attenzione per questa problematica ha già portato anche all'interno della Congregazione della Dottrina della Fede ad ulteriori organismi specializzati: con il rescritto *Ex audientia Ss. mi* del 3 novembre 2014 Papa Francesco ha infatti istituito uno speciale Collegio di cui la Sessione Ordinaria (Feria IV) della Congregazione stessa usufruisce per l'esame dei ricorsi di cui all'articolo 27 di SST.

Questo adeguamento si rende necessario anche a livello di Conferenze Episcopali Nazionali.

Nelle *Essential Norms* la Conferenza Episcopale Statunitense ha stabilito che in ogni diocesi sia istituito un *Diocesan review board* (Consiglio diocesano di revisione): si tratta di un organo consultivo che assiste il Vescovo diocesano quando deve valutare la fondatezza di una denuncia del crimine di pedofilia e anche per decidere alla fine dell'indagine *praevia* circa l'eventuale trasmissione degli atti alla Congregazione⁴⁹.

9. Conclusioni

Le Conferenze Episcopali hanno emanato specifiche Linee guida, entro un anno dall'entrata in vigore del *Motu proprio Vos estis lux mundi*, in forza delle quali ogni Chiesa particolare o una comunità a essa equiparata (can. 368) si è dovuta dotare di un sistema stabile e facilmente accessibile al pubblico per presentare segnalazioni relative ai crimini su minori.

In applicazione del *Motu proprio*, la Conferenza Episcopale Italiana ha disposto che in tutte le diocesi venga istituito un vero e proprio servizio per la tutela di minori, in alcuni casi un vero ufficio ecclesiastico (can. 145), distinto dal tribunale o dall'ufficio del giudice.

Le segnalazioni, di cui viene garantita la sicurezza, l'integrità e la riser-

⁴⁸ La missione della Commissione è riassunta nel chirografo di Papa Francesco: «Compito specifico della Commissione sarà quello di propormi le iniziative più opportune per la protezione dei minori e degli adulti vulnerabili, sì da realizzare tutto quanto è possibile per assicurare che crimini come quelli accaduti non abbiano più a ripetersi nella Chiesa. La Commissione promuoverà, unitamente alla Congregazione per la Dottrina della Fede, la responsabilità delle Chiese particolari per la protezione di tutti i minori e degli adulti vulnerabili».

⁴⁹ United States Conference of Catholic Bishops, *Essential Norms for Diocesan/Eparchial Policies Dealing with Allegations of Sexual Abuse of Minors by Priests or Deacons*, 12.12.2001, art. 4.

vatezza (Art. 2 §2 VEL), devono essere trasmesse dall'Ordinario che le ha ricevute a quello del luogo dove sarebbero avvenuti i fatti, nonché all'Ordinario proprio della persona segnalata (Art. 2 §3). Il chierico e il membro di un Istituto di vita consacrata o di una Società di vita apostolica hanno l'obbligo di segnalare il fatto direttamente all'Ordinario del luogo dove sarebbero avvenuti i fatti o all'Ordinario proprio, tra quelli recensiti al can. 134, i quali procederanno a norma del diritto previsto per il caso specifico (Art. 2 §3), cioè con la segnalazione alla Congregazione per la Dottrina della Fede se la denuncia risulti verosimile.

Strutture siffatte offrono senz'altro un positivo riscontro verso l'opinione pubblica, perché dimostrano la volontà di non chiudere gli occhi di fronte al problema⁵⁰, possono divenire uno strumento di dialogo tra la giurisdizione canonica e quella statale e non di semplice (e talvolta problematico) rinvio.

Si tratta di iniziative lodevoli e indispensabili che non devono infatti portare alla negazione del principio di autonomia dell'ordinamento giuridico ecclésiale, riconosciuto in molti Paesi da trattati e accordi tra Stato e Chiesa, ma invece ad una proficua collaborazione per la tutela del Bene comune delle comunità.

⁵⁰ In questo senso e per un approfondimento, PATRICK. R. LAGGES, *El Proceso penal – la investigación preliminar del c. 1717 a la luz de las Essential Norms*, in *Fidelium Iura*, 13, 2003, p. 98 ss.

Il coordinamento fra indagine civile e indagine canonica

The coordination between civil and canonical investigation

LAURA VACCARO

Riassunto

Il contributo pone in luce alcuni tratti salienti del tema delicato del coordinamento fra indagine civile e canonica, partendo dall'analisi dei differenti problemi legati al contesto, e traendo plurimi spunti di riflessione dalla rievocazione di criticità suscite dal dipanarsi di alcune vicende, specie aventi ad oggetto abusi patiti da minori. Lo svolgimento vede posti in luce, su entrambi i versanti, l'assunzione a livello apicale di un paradigma vittimocentrico, e il rilievo dell'urgenza, normativamente presidiata, di limitare il rischio di vittimizzazione secondaria.

Parole chiave

Indagine civile; indagine canonica; diritto penale canonico; paradigma vittimocentrico; vittimizzazione secondaria

Abstract

The paper highlights some salient features of the delicate topic of the coordination between civil and canonical investigation, starting from the analysis of the different problems related to the context, and drawing several points of reflection from the recollection of critical issues raised by the unravelling of some events, especially concerning the abuse suffered by minors. On both sides, the development of the paper highlights the assumption of a victim-centred paradigm at the apex level, and the importance of the urgency, normatively supervised, to limit the risk of secondary victimisation.

Keywords

Civil investigation; Canonical investigation; Penal Canon Law; Victim-centred paradigm; secondary victimisation.

Mi si chiede di parlare di un illustre sconosciuto perché il coordinamento fra un'indagine statale e un'indagine canonica credo che non si sia mai visto.

Credo, tuttavia, che potrebbe essere qualcosa di auspicabile e vi spiegherò perché.

Però, proprio perché siamo dinanzi a una tela bianca che dobbiamo tentare di dipingere bene, occorre un po' capire qual è il contesto. È corretto auspicare un coordinamento.

Io oggi parlo come procuratore aggiunto, quindi dal punto di vista di un magistrato requirente. Lo studio di questioni tecnico giuridiche non è il mio lavoro. Io lavoro sul diritto applicato al caso concreto e, quindi, io vi racconterò anche delle vicende giudiziarie, dei processi di abuso, proprio per capire che siamo dinanzi a una tela, che sarebbe opportuno dipingere, un coordinamento che sarebbe opportuno realizzare, ma questo coordinamento, all'interno di quale contesto avviene? Intanto avviene in un contesto territoriale preciso in cui, per esempio, abbiamo avuto, e non molti anni fa, anche un vescovo che si è costituito in giudizio per chiedere risarcimenti alla vittima, salvo poi dover fare una fragorosa marcia indietro perché, anche nel corso del giudizio, aveva reso deposizioni in cui lui stesso ammetteva di sapere di questi abusi, ma di non averli presi molto seriamente. Quindi, a questo punto la richiesta, diciamo strumentale, di risarcimento era piuttosto quella del presule che non quella della vittima, ed era motivata dalla necessità di difendere il prestigio della Chiesa. Ebbene, è giusto dircelo, questo è un contesto in cui ci dobbiamo dire queste cose. Lo dobbiamo dire con il rispetto dovuto alle funzioni di tutti, a quella canonica e quella statale, ma vanno dette e questo è un contesto anche in cui, dopo sentenze di condanna divenute irrimediabilmente esecutive, noi abbiamo avuto uomini di chiesa condannati per abuso che hanno continuato a svolgere il ministero sacerdotale. Questo vuol dire ricevere confessioni, a impartire benedizioni e impartire assoluzioni, forse anche ad altri abusatori. Non lo sappiamo, però c'era una sentenza di condanna e io qui ringrazio il mio interlocutore, Monsignor Interguglielmi, perché poco fa diceva "reclamano l'autonomia della Chiesa nel dovere punire perché non c'è un *ne bis in idem*". Ma ben venga. Noi siamo, invece, in un contesto ben diverso, in cui una sentenza di condanna che accerta un fatto diviene esecutiva, ma l'uomo di Chiesa, il sacerdote, continua a esercitare. E quindi siamo dinanzi a un contesto in cui, nonostante vicende giudiziarie che riguardano uomini di Chiesa e suscitano scandalo, sconcerto, dolore immenso nelle vittime, disorientamento nei fedeli, non abbiamo registrato delle scelte, dei provvedimenti cautelari. Noi sappiamo che, in altre situazioni del mondo, in Germania come nella Baviera, soprattutto negli Stati Uniti, da ultimo in Francia, sappiamo che ci sono stati provvedimenti anche di sospensione.

Noi siamo dinanzi a un contesto in cui, pur essendoci un Papa che parla di vergogna riferendosi agli abusi commessi da uomini di Chiesa, abbiamo ancora queste realtà che però ci dicono che il coordinamento è necessario che ci sia e lo dobbiamo cercare.

Abbiamo una sola norma a cui possiamo fare riferimento, si tratta dell'articolo 129 delle disposizioni di attuazione al codice di procedura penale.

In merito all'articolo 129, devo fare una piccola precisazione, esso non impone allo Stato di notiziare la Chiesa quando inizia il procedimento penale; impone, invece, di comunicare all'autorità, all'ordinario del luogo, quando viene esercitata l'azione penale. Il che significa che già potrebbero essere state svolte le indagini penali, cristallizzandosi l'esercizio dell'azione penale. Oggi voglio affrontare il tema che mi è stato proposto con un taglio che viene dalla mia impostazione professionale, che è quello di partire da due vicende concrete che vi vorrei raccontare, con lo sguardo rivolto verso coloro i quali oggi sono stati un po' dei convitati di pietra, perché di loro non abbiamo parlato e sono le vittime di abuso, perché credo che il mancato coordinamento fra l'autorità statale e quella canonica non può che incidere in una cosa tremenda che è il rischio di vittimizzazione secondaria. Non so se tutti lo conoscete. Ovviamente mi riferisco a tutti quelli che esercitano la professione.

Il rischio di vittimizzazione secondaria viene visto come un oltraggio, un'ulteriore sofferenza che viene imposta alle vittime di abuso in relazione a una insufficiente attenzione o negligenza da parte delle agenzie di controllo formale nella fase del loro intervento.

C'è qualcuno che addirittura definisce la vittimizzazione secondaria come una sorta di maltrattamento istituzionale, perché dipende da un'incapacità o insufficienza delle istituzioni a saper trattare il tema dell'abuso e, quindi, tutto quello che riguarda le vittime dell'abuso. In uno dei suoi libri, Dacia Maraini ci dice che cos'è l'abuso. Lei fa pronunciare alla protagonista di un suo racconto, Marianna Ucria, questa frase: «Un'idea dell'amore da rapace: si punta, si assale, si lacera e si divora. Dopodiché si va via sazi, lasciandoci dietro una carogna, una pelle svuotata di vita». Proprio poco fa il Monsignore che ci ha preceduti mi ha detto una cosa molto forte sulle vittime. Io capisco che le parole di Dacia Maraini sono forti, ma è proprio su questa pelle svuotata di vita, su questa carogna, che secondo me si costituisce il punto di partenza.

I reati di abuso feriscono il corpo, ma molto di più feriscono l'anima delle vittime, uccidono i sogni, le speranze, la capacità di relazione, la fiducia in se stessi, la fiducia nell'altro, la fiducia nella famiglia, la fiducia nelle istituzioni, la fiducia anche nella possibilità di avere un futuro. Io lo dico perché "soltanto" da ventinove anni mi occupo di questo tipo di reati, di ascoltare le vittime. Quindi mi permetto in punta di piedi di dire che, quanto meno per averle

ascoltate, ho imparato a conoscere questo orrore, quindi il dolore che provoca in loro, e un corretto coordinamento deve mirare ad accogliere il dolore delle vittime, ad accompagnarle nel percorso di svelamento, a sostenerle la complessità di un percorso giudiziario.

Senza queste premesse noi tratteremo le vittime semplicemente come degli oggetti di risarcimento. C'è una distinzione molto bella di un criminologo spagnolo, Bernstein, il quale parla di vittimologia dei massimi e vittimologia dei minimi. Lui dice che la tipologia dei valori massimi vuole superare il pericolo di considerare le vittime come meri oggetti di riparazione. Poiché è vero che le vittime devono essere risarcite, ma devono esserlo anche per i danni e le perdite che sono stati causati dall'abuso. Tuttavia, si tratterebbe di una riparazione minima, quando, invece, occorre riconoscere alle vittime il diritto alla massima riparazione, cioè ad essere trattati come soggetti protagonisti.

Sono convinta che quando io e Mons. Interguglielmi abbiamo cominciato a studiare procedura penale, sapevamo che gli attori del processo erano sicuramente l'imputato, il difensore, il pubblico ministero, il giudice, mentre non vi entrava la vittima. Oggi, per fortuna, c'è un diritto penale orientato alla vittima, e una procedura penale che si orienta verso di essa e che ci consente di dire che la vittima ha il diritto di intervenire e di essere riconosciuta nel processo.

E allora, dice questo criminologo, la vittimologia dei minimi, è un po' come un'arca di Noè, che accoglie le vittime del diluvio e quindi noi pensiamo che vanno accolte, risarcite le vittime del diluvio. Ma la vittimologia dei massimi dice che le vittime vanno poste sull'albero maestro perché devono essere le vittime a poter indicare il cammino, e questo è quello che noi siamo chiamati a fare oggi. D'altronde questo ce lo chiede l'Unione Europea con alcune direttive, con alcune raccomandazioni, ma ce lo chiede anche lo stesso Papa Francesco. Per esemplificare, ricordo una delle direttive più importanti, la numero 29 del 2012, che dice come è opportuno limitare il rischio di vittimizzazione secondaria svolgendo il procedimento in modo coordinato e rispettoso, che consenta alle vittime di stabilire un clima di fiducia con le autorità e l'interazione con le autorità deve avvenire nel modo più agevole possibile limitando il numero di contatti fra l'autorità e la vittima.

Noi oggi stiamo molto attenti, nell'ambito delle indagini in materia di abuso, a capire come ascoltare le vittime, a ridurre al minimo le occasioni di incontro con l'autorità giudiziaria, ovvero gli ascolti. Perché i ripetuti ascolti? Moltiplicare le occasioni di ascolto della vittima è una forma di vittimizzazione secondaria. Sempre la direttiva n. 29 stabilisce che i funzionari coinvolti in procedimenti penali, che possono entrare in contatto personale con le vittime, ricevano un'adeguata formazione. Vi posso dire che io, in questi ultimi sette

anni, mi sono dedicata prima a dirigere la Procura Minori di Caltanissetta, oggi a coordinare il dipartimento delle Fasce Deboli di Palermo. Uno dei miei impegni è anche quello di andare nei luoghi dove lavora la polizia giudiziaria a fare degli incontri di formazione, fare formazione continuamente anche con i colleghi, perché ci rendiamo conto che una magistratura che vuole affrontare il tema degli abusi deve essere una magistratura specializzata e la specializzazione richiede formazione.

Ed è ancora la direttiva europea che dice che le vittime devono essere tratte in maniera rispettosa, sensibile, ma lo dice anche Papa Francesco nel suo stesso *“Vos estis lux mundi”*. In questa lettera apostolica, nel *motu proprio*, all’articolo cinque, il Papa dice che le autorità ecclesiastiche si impegnano affinché coloro che affermano di essere stati offesi insieme con le loro famiglie siano trattati con dignità, con rispetto e offrono loro accompagnamento, accoglienza, ascolto, assistenza spirituale, assistenza medica.

Capite bene che anche Papa Francesco ha una visione a questo punto vittimocentrica, in base alla quale la vittima deve essere messa al centro del nostro agire. Quando incontra i pellegrini di lingua francese, dopo che sono stati resi pubblici i risultati della commissione di inchiesta autonoma in cui sono stati accertati credo più di 220.000 casi di abuso e più di 3000 chierici o religiosi coinvolti come autori di questi abusi, il Papa, nell’incontrare i pellegrini di lingua francese dice «esprimo la mia tristezza e il mio dolore per i traumi che hanno subito le vittime e la mia vergogna, la nostra vergogna per la troppo lunga incapacità della Chiesa di metterle al centro delle sue preoccupazioni».

Non poteva la mia relazione di oggi che mettere al centro le vittime perché sento rivolte anche a me le parole di Papa Francesco e perché come donna di legge e come donna magistrato sento di dover avere questo sguardo profondamente umano e rispettoso.

Vi racconto due vicende. La prima vicenda che volevo condividere con voi è quella che riguarda un ragazzo, un minorenne che all’età di 13 anni subisce un trauma e trova tra le persone che gli danno conforto un sacerdote a cui si rivolge, che si avvicina a lui e alla sua famiglia e lo porta con sé in convento. A un certo punto il sacerdote suggerisce ai genitori di fare studiare il ragazzo in convento perché questo avrebbe potuto aiutarlo. Il sacerdote si trasferisce in un’altra città e chiede al minore se vuole andare con lui. Il minore va dai genitori, si fidano profondamente. A un certo punto succede qualcosa. Il ragazzo diventa maggiorenne, incontra una ragazza in questa nuova città e qualcosa cambia al punto tale che finalmente, dopo un po’ di tempo, i suoi genitori decidono di recarsi in questa città e trovano il figlio con dei lividi.

Gli stessi apprendono dalla fidanzata il calvario che il figlio aveva subito, le violenze che si erano fatte - anche fisiche - quando, probabilmente poiché il

ragazzo si era fidanzato, aveva cominciato a sottrarsi agli abusi ai quali si era, come dire, quasi assuefatto prima giacché minorenne, aveva solo 13 anni, e poi perché sapeva della dipendenza economica della famiglia anche da questa relazione sacerdotale. Alla fine, però, succede che si mette in mezzo una transazione economica portata avanti dal sacerdote, dal suo ordine. I genitori si accordano a questa transazione, ma il ragazzo continua a sentire angoscia per quello che ha vissuto. In tutto questo, l'autorità giudiziaria ordinaria non compare e lui incontra un nuovo sacerdote che, animato da buone intenzioni, gli dice che non è possibile sanare questo tipo di ferite con una transazione economica. E così si susseguono più e più dialoghi tra questo giovane e i prelati che vengono a conoscenza degli abusi. Nel succedersi di questi colloqui succede un evento traumatico e drammatico: il giovane muore e sono passati così tanti anni che il reato, dal punto di vista penale, è prescritto. Non c'è nessun colpevole, però c'è un giovane che è morto e c'è una famiglia che anche oggi vive le conseguenze drammatiche di questo abuso. Non c'è traccia di un consiglio al minore per denunciare la vicenda alle autorità competenti. Non sappiamo qual è stata la situazione che ha determinato il drammatico incidente.

Vi è un'altra vicenda che per fortuna questa volta è andata a dibattimento. (Ovviamente userò dei nomi di fantasia). Ho appreso le prime notizie sulla situazione di padre John da Padre Kwan. La mia prima decisione è stata quella di inviare padre John a casa sua. Nel mese di marzo abbiamo avuto notizie della perquisizione e abbiamo deciso di passare alla sospensione *a divinis*. Prima di assumere il provvedimento ho personalmente ascoltato alcuni testimoni, ho preso visione dei documenti trovati nel computer di padre John, ho ricevuto documentazione da Padre Kwan e l'ho incaricato di recarsi presso le famiglie, di sentire i ragazzi mentre io sono voluta rimanere un po' dietro le quinte. Ho provveduto a convocare personalmente padre John e poi ho sentito Erika, Giovanni, Adriano, ho anche sentito Francesco e poi ho saputo che c'era stato anche Luigi, che aveva ricevuto delle proposte di posare nudo e ho sentito anche lui.

Questa attività investigativa viene posta in atto a prescindere da qualunque accordo con l'autorità giudiziaria ordinaria.

Non c'è traccia di quello che, invece, troveremo adesso nelle linee guida che sono state licenziate dalla Conferenza Episcopale Italiana, in cui si dice che uno degli obblighi dell'autorità ecclesiastica è quello di comunicare la possibilità di adire l'autorità giudiziaria. Tutti questi ragazzi io li ho sentiti nella fase delle indagini preliminari e poi in dibattimento, ma nessuno di questi ragazzi è mai stato accompagnato, né sostenuto in un percorso di svelamento degli abusi subiti all'autorità giudiziaria.

Una delle caratteristiche del reato di abuso è che nel processo le vittime

portano un vissuto doloroso, traumatico, perché non sono vittime di un aggressore invisibile, sconosciuto. Le donne sono vittime di un compagno, di un *ex convivente* o addirittura del padre dei loro figli.

Le donne possono essere vittime di un datore di lavoro, di un educatore, di un sacerdote, di un maestro, di una persona con cui c'è stata una relazione fondata su affetto, su condivisione, su fiducia, sulla seduzione. Insomma, un rapporto che si è consumato nel quotidiano, nella famiglia, nelle pareti domestiche, in un luogo che noi consideriamo protetto. E quanto più la condotta criminosa si insinua in questo tipo di relazioni, tanto più è difficile prendere coscienza di essere vittime di un abuso.

È molto ritardata la presa di coscienza delle donne di essere vittime di *stalking* quando sono perseguitate dalla persona con cui hanno rotto qualunque relazione. È difficile che tu possa maturare la consapevolezza di essere vittima di un reato quando qualcosa di profondo ti ha legato a quella persona e a maggior ragione è difficile che la vittima, il minore, i suoi familiari, prendano coscienza di essere vittime di un abuso quando ancora sono all'interno di questo esercizio di influenza che l'abusatore può avere nei loro confronti, quando la vittima è paralizzata, quando non è aiutata a prendere coscienza dell'abuso subito, quando non è accompagnata e sostenuta nel percorso di svelamento e a vedere le istituzioni come istituzioni civili, come un interlocutore necessario. Ecco il rischio di vittimizzazione secondaria.

Nelle due vicende che vi ho raccontato non c'è traccia di un percorso di accompagnamento e di sostegno delle vittime. Le vittime sono state sentite più volte da soggetti diversi in momenti diversi, ma non c'è traccia di queste audizioni. Come si sono svolte? Le vittime sono state assistite da personale specializzato? Chi le ha ascoltate era preparato per questo tipo di ascolto? L'ascolto è stato documentato, verbalizzato? Che tipo di domande sono state poste? Erano domande suggestive? In presenza di chi si è svolto l'esame? È stata garantita l'intimità, la *privacy* di cui parlava la direttiva europea ma di cui parla lo stesso Papa Francesco? Qual è stato il *setting* di ascolto? Una stanza affollata di un appartamento? Ho mandato padre Kwan a casa, a sentirli. È opportuno chiedersi: è stato scelto con cura il luogo in cui effettuare l'ascolto? Perché chi si occupa di ascolto dei minori sa che anche la scelta del *setting* dell'ascolto è fondamentale. E ancora, chi partecipa all'ascolto? Quante persone di sesso femminile o sesso maschile?

Noi parliamo di questo quando convochiamo i minori, quando scegliamo lo psicologo o la psicologa. Quando decidiamo di ascoltare una vittima limitiamo il numero delle persone presenti.

Se si è creato un clima di fiducia con l'operatore di polizia giudiziaria che per primo ha ricevuto la denuncia, allora è probabile che questo sia presente

all’ascolto, ma è probabile che l’ascolto sia portato innanzi direttamente dal pubblico ministero con il consulente con una videoregistrazione, perché rimanga traccia di ciò che stiamo facendo. Per noi nelle indagini è importante sentire nell’immediatezza chi ha avuto contatti con la vittima, chi ha osservato il disagio della vittima, amici, parenti, l’amica del cuore, l’amico del cuore che ci dice che negli ultimi tempi piangeva spesso, aveva crisi di panico, etc. Sono elementi che depongono sicuramente per lo stato di disagio e noi agiamo in una sinergia con strutture sanitarie, reti antiviolenza, polizia giudiziaria specializzata, pubblici ministeri specializzati.

A Palermo esiste un dipartimento composto da dieci pubblici ministeri che si occupa solo di questo. Fra poco saremo anche undici, quindi, capite che è di importanza fondamentale.

La Chiesa dovrebbe entrare in questa sinergia e mettersi nell’ottica di rivolgere questa attenzione per la vittima dialogando con l’autorità statale.

Come magistrata mi rimane un vuoto non soltanto nella fase di coordinamento investigativo, ma anche nei tanti processi di abuso. Credo che si potrebbe fare una riflessione giuridica e teologica da parte della Chiesa sulla possibilità di costituirsi parte civile perché ci si può costituire parte civile nel processo per rabbia, per odio, quindi contro qualcuno, contro qualcosa, contro un sistema. Ma da magistrata, da donna, anche da credente, ritengo che ci si può costituire parte civile nei giudizi per combattere una battaglia per la verità e per la giustizia a fianco delle istituzioni, per fare una scelta di campo. Una scelta di campo fu quella che fece, per esempio, don Pino Puglisi. Ci si può costituire parte civile per portare valori anche all’interno del processo, per non tacere, per non rimanere in silenzio dinanzi a situazioni in cui tacere dovrebbe essere impossibile; per portare in un’aula di giustizia parole che forse solo la Chiesa potrebbe pronunciare in un’aula di giustizia. E, lasciatemelo dire, potrebbe essere un modo per farsi vicini a quei soggetti della parrocchia, per esempio, che devono e vengono chiamati a testimoniare ma si trovano in un’aula di giustizia dove poi la Chiesa è assente. Sarebbe un bel modo di essere al loro fianco. E concludo con due parole. Una di don Luigi Ciotti che dice: «Abbiamo bisogno di verità. Il 70% delle famiglie delle vittime non conosce la verità e questo noi non possiamo ignorarlo».

L’altra parola la scelgo da un sacerdote spagnolo che la Chiesa ha riconosciuto come santo, come vittima e come martire, che diceva «credere bene e tacere non è possibile».

III SESSIONE

Considerazioni introduttive

Introductory considerations

PATRICK VALDRINI

Il diritto penale canonico si basa sull'esistenza dello *ius nativum et proprium* della Chiesa «di costringere con sanzioni penali i fedeli che hanno commesso delitti», come affermato, oltre che dal can. 1311 del vigente *Codex iuris canonici*, già dal can. 2214, § 1 del Codice piano-benedettino, nel quale l'inciso “*independens a qualibet humana auctoritate*” sottolineava la finalità di proteggere l'esercizio della giurisdizione ecclesiastica nei confronti delle giurisdizioni statuali. La necessità di offrire adeguate risposte sanzionatorie canoniche è emersa con ancora maggiore evidenza negli ultimi anni, a seguito della denuncia dei numerosi casi di abusi sessuali perpetrati da ecclesiastici in danno di minori. L'obiettivo di prevenire e contrastare efficacemente la piaga della pedofilia ha così ulteriormente sollecitato il diritto penale canonico a ricercare il suo ruolo, per la sua natura peculiare, in rapporto con gli ordinamenti statuali.

Emblematica è l'iniziativa della Conferenza episcopale francese volta all'istituzione di una Commissione indipendente sulle violenze sessuali commesse nelle diocesi francesi dal 1950 al 2020. Il Documento, pubblicato sul sito web della Conferenza episcopale francese, consta di quarantacinque raccomandazioni, molte delle quali costituiscono proposte di modifiche normative che riguardano direttamente il campo di attività disciplinato dal diritto canonico. Ad esempio, il Documento auspicava la revisione della “concentrazione nelle mani di una sola persona dei poteri di ordine e di governo” (raccomandazione 34); l'istituzione di un “tribunale penale canonico interdiocesano” (raccomandazione 40); la diffusione di “una raccolta di decisioni anonime rese dalle giurisdizioni che applicano il diritto canonico” (raccomandazione 39); l'introduzione di modifiche alle vigenti normative canoniche dirette ad affermare che “il segreto della confessione non può derogare all'obbligo di denuncia previsto dal Codice penale francese” (raccomandazione 43).

È di particolare interesse verificare fino a che punto le proposte formulate dalla Commissione indipendente possano incidere sull'esercizio dello *ius na-*

tivum, rivendicato dalla Chiesa, di infliggere sanzioni penali. Dobbiamo forse concludere che, più si va avanti nel tempo, più l'esercizio dello *ius nativum* della Chiesa in campo penale sarà sotto lo "sguardo critico", o addirittura il controllo, della giurisdizione non ecclesiastica?

È già interessante osservare come il campo di applicazione del diritto penale canonico non sia estraneo all'applicazione del diritto penale statale, come conferma il vigente can. 1344 C.I.C. In questo momento, pertanto, bisogna fare attenzione a non focalizzarsi su una prospettiva esclusivamente apologetica e protettiva dell'esercizio dello *ius nativum* della Chiesa di infliggere sanzioni penali. Occorrerebbe piuttosto riflettere su come il diritto canonico possa cambiare e adattarsi, anche in considerazione della complementarietà dei due ordinamenti, come sottolineato da Mario Ferrante nel suo contributo.

Questa possibile azione di riforma e adattamento del diritto penale canonico può essere condotta in due direzioni: la prima sarebbe quella di tornare alla tradizione del diritto penale canonico e alle sue radici penitenziali, sulle cui basi ha preso avvio la formazione della specifica cultura giuridica canonica. E in tal senso la riforma del Libro VI del Codice del 1983 non sembra valorizzare pienamente questa tradizione giuridica.

La seconda direzione può essere invece quella di guardare all'evoluzione che emerge dai cambiamenti in atto nella scienza penale statale per confrontarli con gli elementi specifici che appartengono alla cultura penale canonica, a partire dalla riflessione sul concetto giuridico di riparazione del danno in diritto canonico, e dunque di giustizia riparativa.

Il tema della giustizia riparativa è, infatti, stato oggetto di recente attenzione sia da parte dei legislatori statuali, sia da parte del legislatore euro-unitario. Si pensi, in riferimento al contesto europeo, alla Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio del 25 ottobre 2012, che descrive espressamente la giustizia riparativa come «qualsiasi processo che consenta alla vittima e all'autore di reato di partecipare attivamente, se vi acconsentono liberamente, alla risoluzione delle difficoltà derivanti dal reato, con l'assistenza di un terzo indipendente». Ciò ha contribuito in modo decisivo a superare la logica sottesa alla funzione della pena propria dei sistemi penalistici statuali, dando rilevanza anche al rapporto che intercorre tra la vittima e l'autore del reato con un approccio teso alla complementarietà tra giustizia distributiva e giustizia riparativa.

Nella riflessione concernente l'individuazione degli elementi di differenziazione tra diritto penale canonico e diritti penali secolari, soprattutto con riguardo al rapporto tra la vittima e il reo, compare così la questione della relazione tra persona e comunità. Il diritto penale canonico, così come anche i sistemi penali di altri ordinamenti giuridici, ha la necessità di proteggere la

comunità; non è un caso che tra i reati più importanti previsti dal *Codex iuris canonici* ci siano l’eresia, l’apostasia e lo scisma. Su questo specifico punto va altresì rilevato che, nonostante secondo l’adagio romano *omnis definitio periculosa est*, la riforma del Libro VI del 2021 avrebbe potuto prevedere, a mio avviso, l’inserimento di un canone relativo al rapporto dei fedeli con la comunità. Il diritto canonico è, difatti, innanzitutto una “legge di comunità” e se non utilizziamo questa chiave di lettura il diritto penale canonico perde, potremmo dire, la sua “spina dorsale”.

La punizione, in quest’ottica, diviene un modo per valutare la posizione di un membro all’interno della comunità e per verificare in che misura abbia esercitato la sua responsabilità. Del resto, come ci ricorda Maria d’Arienzo, la punizione in diritto canonico ha a che fare con la responsabilità giacché il ritorno alla piena comunione o alla comunione è un esercizio di responsabilità da parte del fedele.

Responsabilità, pena e giustizia riparativa nel diritto canonico

Responsibility, punishment and restorative justice in Canon Law

MARIA D'ARIENZO

Riassunto

Il contributo, alla luce delle principali innovazioni introdotte con la riforma del Libro VI del Codex iuris canonici, evidenzia la specificità che assume nel diritto canonico il concetto di responsabilità giuridica e la funzione della pena rispetto agli ordinamenti secolari.

Parole chiave

Concetto giuridico di responsabilità; riparazione del danno; pubblico scandalo; giustizia riparativa; diritto penale canonico; riforma del Libro VI del Codex iuris canonici.

Abstract

The paper, in the light of the main innovations introduced with the reform of Book VI of the Code of Canon Law, highlights the specificity that the concept of legal responsibility and the function of punishment takes on in Canon Law compared to secular legal systems.

Keywords

Juridical concept of responsibility; reparation of damage; public outrage; restorative justice; Penal Canon Law; Reform of Book VI of Codex iuris canonici.

Sommario: 1. Premessa – 2. Potestà punitiva dell'Autorità e riparazione dello scandalo nel nuovo Libro VI del Codex iuris canonici – 3. La riparazione dello scandalo e l'esercizio della responsabilità dell'Autorità ecclesiastica – 4. Il vigente can. 1344, § 2 CIC e i rapporti tra diritto penale canonico e diritti penali secolari

1. Premessa

La riforma del Libro VI del *Codex iuris canonici* ha costituito un’importante occasione per implementare il dialogo tra canonisti e penalisti italiani, di recente focalizzato, a seguito della pronuncia della Corte di Cassazione, Sez. III penale, 17 settembre 2021, n. 34576¹, sull’esclusione dell’operatività del principio di *ne bis in idem*² tra giurisdizione canonica e statuale.

Il confronto con i cultori delle discipline penalistiche rispetto ai progetti di riforma che hanno interessato sia il diritto penale canonico che quello statuale può contribuire ad evidenziare la specificità del sistema penale canonico rispetto a quelli laici.

In questa prospettiva, l’esame del vigente sistema sanzionatorio canonico può essere condotto in una dimensione inter-ordinamentale a partire dalla peculiare declinazione che assume il principio di responsabilità giuridica all’interno del diritto canonico, anche in considerazione del tendenziale superamento della dimensione sanzionatoria dei diritti penali statuali, sempre più ispirati, come emerge dalle recenti riforme, a modelli di giustizia riparativa³.

¹ Cfr. CORTE DI CASSAZIONE, Sez. III penale, sentenza 18 maggio 2021, n. 34576, in *Diritto e Religioni*, 1, 2021, p. 804. Sul tema cfr. MARIA D’ARIENZO, *Rilevanza civile della sentenza penale canonica in materia di abusi di chierici e religiosi su minori e questioni di bis in idem. Art. 23 cpv del Trattato Lateranense e prospettive di iure condendo*, in *Diritto e Religioni*, 2, 2022, pp. 94-107, specialmente pp. 105-107. Vedasi inoltre ALESSANDRO NEGRI, *Distinzione degli ordini e bis in idem tra giurisdizione canonica e statuale. Riflessioni a partire dalla sentenza Corte di Cassazione n. 34576/2021*, in *Diritto e Religioni*, 2, 2021, pp. 826-842, e con nota di PIETRO LO IACONO, *Chierici pedofili, esercizio della giurisdizione penale e inapplicabilità del ne bis in idem: l’ordinata colligatio Stato/Chiesa a tutela dei minori*, in *Il Diritto di famiglia e delle persone*, 2, 2022, pp. 481-512. In merito cfr. NOVELLA GALANTINI, *Bis in idem per il cittadino già giudicato dalla giurisdizione ecclesiastica per un fatto contemplato dal codice canonico e sottoposto a giudizio in Italia per lo stesso fatto previsto dal codice penale*, in *Rivista telematica Sistema Penale*, 2 novembre 2021; nonché ANGELO LICASTRO, *La repressione degli abusi sessuali dei chierici e il principio del ne bis in idem nei rapporti tra giurisdizione canonica e giurisdizione penale statale*, in *La legislazione penale*, 9 febbraio 2022.

Sulla esclusione della operatività del principio di *ne bis in idem* tra ordinamento penale statuale e canonico si era già espresso CORTE DI CASSAZIONE, Sez. III penale, 13 maggio 2018, n. 21997, in *Diritto e Religioni*, 1, 2018, p. 637, con nota di FLORA TRAPANI, *Ne bis in idem, processo penale e procedimento canonico (nota a Cass. Pen., Sez. pen. III, 18 maggio 2018, n. 21997)*, in *Diritto e Religioni*, 1, 2018, pp. 638-651. In argomento cfr. inoltre ANDREA NOCERA, *Il divieto di bis in idem non opera nei rapporti tra processo canonico e giudizio penale*, in *Il penalista* (www.ilpenalista.it), 19 giugno 2018; LUCA BARONTINI, *Rigiudicabile in Italia il chierico rimesso allo stato laicale? Il ne bis in idem tra dimensione internazionale e doppio binario sanzionatorio*, in *Diritto penale e processo*, 1, 2020, pp. 99-106.

² Sul principio del *ne bis in idem* cfr. ANGELA PROCACCINO, *I bis in idem tra diritti individuali e discrezionalità dell’apparato. Il doppio processo come pena*, CEDAM, Padova, 2022.

³ Si consideri, ad esempio, con riguardo all’ordinamento italiano, la legge del 27 settembre 2021, n. 134, recante “*Delega al Governo per l’efficienza del processo penale nonché in materia di giustizia riparativa e disposizioni per la celere definizione dei procedimenti giudiziari*”, in G. U. n. 137 del 4

La disamina delle principali innovazioni introdotte con la Costituzione Apostolica *Pascite Gregem Dei*⁴ del 2021 sarà incentrata su due distinte direttive: da un lato, sulla specificità della responsabilità giuridica in diritto canonico, che investe non soltanto la sfera giuridica del reo ma anche la peculiare posizione dell'Autorità ecclesiastica rispetto alla comminazione della sanzione canonica⁵; dall'altro, sulla funzione della pena, che nell'ordinamento canonico ha tra le sue specifiche finalità, oltre al ristabilimento della giustizia e alla riparazione dello scandalo, quella dell'emendamento del reo in vista della «ricomposizione della comunione ecclesiale spezzata con la commissione del reato»⁶.

I principali profili di specialità che connotano la responsabilità giuridica canonica rispetto ai sistemi penali statuali concernono il rapporto tra sanzione penale e riparazione del danno, in ragione del peculiare significato che assumono nel diritto canonico il concetto di “danno” e di “riparazione”⁷. La centralità riconosciuta alla conversione del reo-peccatore nell'assolvimento dell'obbligo riparatorio richiede difatti un corrispondente impegno diretto alla rimozione delle conseguenze dannose prodotte dal delitto non solo sul piano ecclesiale e sociale, ma anche nella dimensione spirituale e interiore del reo⁸.

Sul punto la recente riforma del *Liber Sextus* del *Codex iuris canonici*⁹ è

ottobre 2021. In argomento mi sia permesso rinviare a MARIA D'ARIENZO, *La circolarità dei «modelli culturali e giuridici» nelle recenti riforme di diritto penale vaticano, canonico e italiano. Brevi spunti di riflessione*, in *Diritto e Religioni*, 1, 2022, pp. 318-324, specialmente pp. 320-321, in cui si segnala che, anche nell'ordinamento italiano, si registra una tendenza alla «valorizzazione della dimensione polifunzionale della pena, nonché della rieducazione del reo ai fini della sua nuova “inclusione” nella comunità sociale di appartenenza. Appare emergere, pertanto, quella dimensione rieducativa della pena che caratterizza proprio la “giustizia riparativa” elaborata in ambito canonistico».

⁴ Cfr. FRANCESCO, *Costituzione Apostolica Pascite Gregem Dei con cui viene riformato il Libro VI del Codice di diritto canonico*, 23 Maggio 2021, in *L'Osservatore Romano*, 1 giugno 2021.

⁵ Cfr. MARIA D'ARIENZO, *Il concetto giuridico di responsabilità. Rilevanza e funzione nel diritto canonico*, Luigi Pellegrini Editore, Cosenza, 2012, p. 113.

⁶ Sulla funzione della pena nel diritto canonico vedasi LUCIANO EUSEBI, *La Chiesa e il problema della pena. Sulla risposta al negativo come sfida giuridica e teologica*, Scholé, Brescia, 2022, pp. 205-277.

⁷ Si veda MARIA D'ARIENZO, *L'obbligo di riparazione del danno in diritto canonico. Percorsi di ricerca*, Luigi Pellegrini Editore, Cosenza, 2013, p. 127, in cui si sottolinea «l'interazione tra la dimensione privata e pubblica insita nel concetto di danno». Sul concetto di “riparazione”, da intendersi quale «ristabilimento della situazione giuridica precedente al danno subito» vedasi *ivi*, p. 127 ss.

⁸ Cfr. MARIA D'ARIENZO, *Responsabilità giuridica e riparazione del danno nel sistema sanzionatorio canonico*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 26 ottobre 2015, pp. 1-12, specialmente p. 7.

⁹ Sul tema si rinvia ai primi commenti dottrinali di JUAN IGNACIO ARRIETA, *Motivazioni e principali novità del nuovo sistema penale canonico*, in *Diritto e Religioni*, 1, 2022, pp. 186-204; GERALDINA BONI, *Il Libro VI De sanctionibus poenalibus in Ecclesia: novità e qualche spigolatura critica*, in *Stato, Chiese e*

intervenuta in modo significativo, ponendo la finalità riparatoria, come è stato osservato, «al primo livello delle finalità della disciplina penale, assieme alla punizione e al recupero del reo»¹⁰.

2. *Potestà punitiva dell'autorità e riparazione dello scandalo nel nuovo Libro VI del Codex iuris canonici*

Il vigente can. 1341 CIC prevede la necessità di avviare la procedura giudiziaria o amministrativa per l'irrogazione o la dichiarazione di una pena quando l'Autorità ecclesiastica abbia constatato che «né per vie dettate dalla sollecitudine pastorale, soprattutto con la correzione fraterna, né con l'ammonizione né con la riprensione è possibile ottenere sufficientemente il ristabilimento della giustizia, l'emendamento del reo o la riparazione dello scandalo». Anche in base al nuovo Libro VI, pertanto, l'Autorità ecclesiastica potrà astenersi dall'avviare un procedimento penale giudiziario o amministrativo quando lo scandalo sia stato già sufficientemente riparato.

Analogamente, anche il nuovo can. 1352, § 2 CIC riproduce la disposizione precedente relativa alla possibilità di sospendere totalmente o parzialmente l'obbligo di osservare una pena *latae sententiae* non dichiarata, né notoria, quando dalla sua osservanza possa derivare il pericolo di ingenerare un «grave scandalo». Il nuovo can. 1361, § 3 CIC, inoltre, tuttora prevede che la domanda di remissione o la remissione stessa non sia divulgata se non nella misura in cui ciò sia utile a tutelare la fama del reo o sia necessario per riparare lo scandalo¹¹.

pluralismo confessionale, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 11, 2022, pp. 1-131; ALPHONSE BORRAS, *Un nouveau droit pénal canonique?*, in *Nouvelle revue théologique*, 4, 2021, pp. 636-651; BRUNO FABIO PIGHIN, *Il nuovo sistema penale della Chiesa*, Marcianum Press, Venezia, 2021; JORDI PUJOL, *El contexto eclesiológico y los principios que guiaron la revisión del Libro VI del CIC*, in *Ius canonicum*, 122, 2021, pp. 865-885; DAMIÁN G. ASTIGUETA, S.J., *Una prima lettura del nuovo libro VI del Codice come strumento della carità pastorale*, in *Periodica de re canonica*, 3, 2021, pp. 351-384; JOSÉ LUIS SÁNCHEZ-GIRON RENEDO, S.J., *El nuevo derecho penal de la Iglesia*, in *Estudios Eclesiásticos*, vol. 96, n. 379, 2021, pp. 647-685. Per una approfondita disamina della nuova disciplina codiciale cfr. JUAN IGNACIO ARRIETA, *Codice di diritto canonico commentato e leggi complementari*, Coletti a San Pietro, Città del Vaticano, 2022; BRUNO FABIO PIGHIN, *Il nuovo sistema penale della Chiesa*, Marcianum Press, Venezia, 2021.

¹⁰ Cfr. JUAN IGNACIO ARRIETA, *Motivazioni e principali novità del nuovo sistema penale canonico*, in *Diritto e Religioni*, 1, 2022, p. 197, in cui si sottolinea che tra i principali criteri che hanno ispirato la revisione del Libro VI del *Codex iuris canonici* vi è stata l'esigenza di assicurare una maggiore determinatezza delle sanzioni penali canoniche e una riduzione della discrezionalità riconosciuta ai singoli Pastori nell'applicazione delle pene.

¹¹ In tema di riparazione del danno si segnala che il nuovo can. 1361, § 4 CIC, introdotto dalla riforma, prevede che «Non si deve dare la remissione finché, secondo il prudente giudizio dell'Ordinario, il reo non abbia riparato il danno eventualmente causato».

L'accento posto sull'«urgente necessità di prevenire o riparare gli scandali», prevista anche nel previgente can. 1399 CIC, è ulteriormente valorizzato dalla riforma del 2021 con la previsione dei nuovi cann. 1344, § 1 e 1345 CIC, in cui la facoltà dell'Autorità ecclesiastica di differire l'irrogazione della pena «a tempo più opportuno» o di astenersi dalla sua comminazione¹² viene condizionata all'accertamento dell'inesistenza di un'urgenza nella riparazione dello scandalo¹³, che prevale come esigenza ecclesiale da tutelare anche rispetto alla prevenzione dei «mali maggiori» che avrebbe giustificato l'eventuale differimento della sanzione.

3. La riparazione dello scandalo e l'esercizio della responsabilità dell'Autorità ecclesiastica

Anche dopo la riforma del Libro VI, l'Autorità ecclesiastica nella valutazione dell'*urgente necessità* di riparare lo scandalo cagionato (cann. 1399 e 1344, § 1 CIC) esercita la sua prudente discrezionalità, che costituisce l'espressione della sua responsabilità vocazionale¹⁴, in quanto dovere e diritto dell'Autorità ecclesiastica funzionale alla realizzazione della *salus animarum*¹⁵. In tale ottica è possibile cogliere la specificità del concetto di responsabilità giuridica in diritto canonico, che ricomprende non soltanto la dimensione “retrospettiva”, comune anche agli ordinamenti secolari – in quanto incentrata sulla sanzione inflitta in conseguenza di un comportamento posto in violazione di una norma – ma anche quella che si può definire “prospettica”, da intendersi quale “impegno attivo di partecipazione” all’edificazione della comunità ecclesiale¹⁶.

¹² A norma del can. 1345 CIC la riparazione dello scandalo procurato può incidere anche sul potere del giudice di astenersi dall'irrogazione di una sanzione nei confronti del reo che avesse un uso di ragione in maniera soltanto imperfetta o che avesse commesso il delitto per necessità o per timore grave o per impeto passionale o in stato di ubriachezza o di altra simile perturbazione della mente.

¹³ Cfr. JUAN IGNACIO ARRIETA, *Motivazioni e principali novità del nuovo sistema penale canonico*, cit., p. 197.

¹⁴ Alla riparazione dello *scandalum* può pervenirsi sia a seguito dell'intervento dell'Autorità ecclesiastico, sia in virtù dello spontaneo ravvedimento del reo. In questa seconda ipotesi il reo, all'esito del suo processo di conversione, rinnova la propria adesione alla comunità ecclesiale di cui è parte e ai suoi valori fondanti.

¹⁵ Cfr. MARIA D'ARIENZO, *Il concetto giuridico di responsabilità. Rilevanza e funzione nel diritto canonico*, cit., p. 115.

¹⁶ Cfr. MARIA D'ARIENZO, *Il concetto giuridico di responsabilità. Rilevanza e funzione nel diritto canonico*, cit., p. 152 ss.; EAD., *Responsabilità giuridica e riparazione del danno nel sistema sanzionatorio canonico*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), n. 32, 26 ottobre 2015; EAD., *Responsabilidad jurídica (principio de)*, in *Ius canonicum*, v. 56, n. 112,

Con riguardo all'emendamento del reo, ovvero alla sua riconversione alla partecipazione comunionale, il vigente can. 1347, § 2 CIC stabilisce che l'Autorità ecclesiastica sia chiamata a valutare se il reo si sia effettivamente pentito ed abbia riparato “congruamente” il danno e lo scandalo. La congruità è da ritenersi riferita non soltanto alla proporzionalità della condotta riparativa rispetto agli effetti lesivi prodotti dal delitto, ma anche all'effettiva reintegrazione sia del danno cagionato nella sfera giuridica altrui e sul piano personale del reo peccatore, sia dello scandalo, quale lesione del bene comune ecclesiale¹⁷.

In tal senso riveste particolare interesse la disposizione di cui al can. 1347, § 2 CIC che attribuisce peculiare rilievo anche soltanto alla “seria promessa” di riparare i danni e lo scandalo arrecato alla comunità¹⁸.

L'Autorità potrà così accertare l'avvenuto perfezionamento di un percorso di conversione – espresso dall'assunzione di un “serio” impegno riparatorio – che si realizza ancor prima della concreta rimozione degli effetti dannosi della condotta nella sfera giuridica altrui¹⁹.

In ciò si evidenzia la specificità del concetto di riparazione del danno in diritto canonico, che comprende la realizzazione della molteplicità dei fini della pena canonica di cui al can. 1341 CIC.

4. Il vigente can. 1344, § 2 CIC e i rapporti tra diritto penale canonico e diritti penali secolari

Rispetto alla peculiare funzione della pena canonica assume specifico valore il vigente can. 1344, § 2 CIC, in considerazione della rilevanza riconosciuta alle sanzioni comminate, o che si prevede siano comminate, dagli

dicembre 2016, pp. 799-815; EAD., *La responsabilità giuridica degli enti morali nel diritto canonico*, in *Ephemerides iuris canonici*, 60, 2020, p. 93 ss.; EAD., *L'indennizzo “ex bono et aequo” del danno irreparabile*, in EDUARDO BAURA, FERNANDO PUIG (a cura di), *La responsabilità giuridica degli enti ecclesiastici*, Giuffrè Francis Lefevre, Milano, 2020, pp. 501-521, in cui si sottolinea la specificità della responsabilità giuridica in diritto canonico e la sua duplice dimensione “retrospettiva” e “prospettica”.

Queste considerazioni sono state successivamente riprese da ILARIA ZUANAZZI, *La responsabilità giuridica dell'ufficio di governo nell'ordinamento canonico*, in *Ius Canonicum*, 59, 2019, pp. 517-563.

¹⁷ Cfr. MARIA D'ARIENZO, *L'obbligo di riparazione del danno in diritto canonico. Percorsi di ricerca*, Luigi Pellegrini Editore, Cosenza, 2013, p. 126.

¹⁸ *Ibidem*.

¹⁹ Cfr. MARIA D'ARIENZO, *Responsabilità giuridica e riparazione del danno nel sistema sanzionatorio canonico*, cit., p. 10, secondo cui «la discrezionalità di scelta dell'intervento dell'Autorità ecclesiastica è giustificata in ragione della primaria esigenza di salvaguardare l'integrità dei valori essenziali per la realizzazione della *salus animarum*, oltre che del singolo reo-peccatore, della comunità affidata alla sua cura pastorale».

organi giurisdizionali statuali – oltre che «alla riparazione dello scandalo e del danno eventualmente procurato» – ai fini della inflizione, da parte del giudice canonico, di una pena canonica più mite o dell’astensione dalla comminazione di una pena o penitenza nei confronti del reo.

Il riferimento alla potestà punitiva statuale e «alla riparazione dello scandalo e del danno eventualmente procurato» appare così correlato alla funzione stessa che la pena riveste in diritto canonico e all’ambito della discrezionalità dell’Autorità ecclesiastica nel quale si concretizza l’esercizio della sua “responsabilità di comunione”. Difatti, l’applicazione del can. 1344, § 2 CIC può impedire l’assoggettamento del reo ad una pena maggiorata sia statuale sia canonica per la commissione dell’*idem factum*²⁰. D’altro canto, l’eventuale astensione dall’infilazione della pena canonica, lungi dal costituire un’abdicazione all’esercizio della potestà punitiva canonica in favore di quella statuale, al contrario, evidenzia che il sistema penale canonico non è incentrato esclusivamente sulla comminazione della sanzione, ma sulla tutela della *salus animarum* sia della comunità ecclesiale che del reo-peccatore.

In ultima analisi, il vigente can. 1344, § 2 CIC realizza una implementazione di fatto delle interazioni tra diritto penale canonico e diritti penali secolari. Interazioni che testimoniano quel processo di “osmosi culturale” che emerge, in senso inverso, dai paradigmi ispirati a modelli di giustizia riparativa riscontrabili recentemente anche nei diritti statuali, certamente influenzati anche da quella dimensione riconciliativa della pena che è propria del sistema penale canonico²¹.

²⁰ Cfr. MARIA D’ARIENZO, *Rilevanza civile della sentenza penale canonica in materia di abusi di chierici e religiosi su minori e questioni di bis in idem. Art. 23 cpv del Trattato Lateranense e prospettive di iure condendo*, cit., pp. 105-107.

²¹ Cfr. MARIA D’ARIENZO, *La circolarità dei «modelli culturali e giuridici» nelle recenti riforme di diritto penale vaticano, canonico e italiano. Brevi spunti di riflessione*, cit., p. 322.

La successione nel tempo delle norme per combattere la pedofilia nel diritto canonico

The succession of legal rules to combat paedophilia in Canon Law

MARIO FERRANTE

RIASSUNTO

Il contributo analizza i principali interventi normativi di lotta alla pedofilia dal Codice del 1917 al pontificato di Francesco, ponendo in particolare luce l'articolato complesso delle iniziative intraprese da quest'ultimo, le ragioni elettive e l'urgenza di adeguare alla mutata e complessa realtà socio/ecclesiale il sistema giuridico penale della Chiesa.

PAROLE CHIAVE

Diritto penale canonico; riforma del Libro VI; Papa Francesco; azione giuridico-pastorale; abusi sessuali a danno di minori; abusi sessuali a danno di persone vulnerabili.

ABSTRACT

The essay analyses the main regulatory interventions to combat paedophilia from the 1917 Code to the pontificate of Francis, highlighting in particular the articulated complex of initiatives undertaken by the latter, the elective reasons and the urgency of adapting the Church's penal legal system to the changed and complex social/ecclesial reality.

KEYWORDS

Penal Canon Law; Book VI's reform; Pope Francis; juridical-pastoral action; sexual abuses committed against minors; sexual abuses committed against vulnerable persons.

SOMMARIO: 1. Introduzione - 2. Breve analisi storica dei principali interventi normativi di lotta alla pedofilia dal Codice del 1917 al pontificato

*di Benedetto XVI - 3. La lotta contro gli abusi sessuali a danno di minori e persone vulnerabili nell'azione giuridico/pastorale di Papa Francesco
- 4. Conclusioni*

1. Introduzione

Il tema degli abusi sessuali compiuti a danno di minori o di adulti vulnerabili rappresenta, forse, l'aspetto più sensibile e controverso dell'attuale diritto penale canonico. In effetti, la lotta alla pedofilia costituisce oggi il banco di prova più arduo, lo snodo cruciale su cui si gioca l'immagine e la credibilità stessa della Chiesa cattolica. Invero, in una società sempre più secolarizzata - in cui da un lato è ormai radicato il fenomeno dell'esculturazione della religione in favore di una crescente laicità che rischia di degenerare in laicismo - e, dall'altro, in cui la reputazione di qualsiasi istituzione è messa in discussione attraverso l'uso (talvolta distorto) dei c.d. “*social media*”, la capacità di dare risposte forti e impattanti sull'opinione pubblica è senza dubbio decisiva.

In detto contesto si colloca anche la recente riforma del Libro VI del Codice di diritto canonico attuata da Papa Francesco con la Costituzione Apostolica “*Pascite Gregem Dei*” del 23 maggio 2021 - oggetto del convegno - con cui si è proceduto ad una riforma complessiva della normativa penale canonica, modificando ben 74 degli 89 canoni del testo originario del 1983.

Senza voler entrare nel merito della complessiva architettura della riforma del Libro VI (ora significativamente intitolato *De Sanctionibus Poenalibus in Ecclesia*) ci interessa qui focalizzare la nostra attenzione su quello che, per quanto ora detto, ne costituisce la chiave di volta, l'architrave portante, costituendo il fulcro attorno al quale ruota oggi la complessiva politica criminale della Chiesa: la lotta alla pedofilia.

A ben vedere, sarebbe un errore banale ritenere che la lotta contro gli abusi sessuali a danno di minori e persone vulnerabili si esaurisca nella sola – per quanto significativa – modifica del codice. Da un'analisi complessiva delle molteplici riforme legislative che si sono succedute nel corso dell'ormai decennale pontificato di Francesco si coglie, infatti, un'intensa, costante e proficua attività di lotta alla piaga della pedofilia nella Chiesa che si articola in diversi interventi legislativi che – lunghi dall'apparire occasionali o, peggio, slegati tra di loro – rappresentano le tappe di un profondo cammino di conversione e risanamento dall'interno della Chiesa.

I punti principali su cui si è dipanato il percorso riformista di Papa Bergoglio – dal *Motu proprio* “*Come una madre amorevole*” del 2016 fino al *Motu proprio* “*Vocare peccatores*” del 2023 – sono, infatti, concettualmente

e giuridicamente connessi tra di loro formando un articolato ma efficace intreccio legislativo che si pone in perfetta linea di continuità con l’operato di San Giovanni II e di Benedetto XVI che hanno tracciato il solco della lotta alla pedofilia.

Ciò che colpisce, in particolare, è l’utilizzo del diritto come strumento pastorale, ossia come strumento attraverso il quale trasmettere non solo al Popolo di Dio in senso stretto ma alla società civile tutta il senso di fermezza nella condanna della pedofilia, senza quegli infingimenti e reticenze di cui la Chiesa è stata spesso accusata in passato. Si avverte, infatti, l’esigenza di riscoprire il diritto penale, di utilizzarlo con maggior frequenza ed efficienza, migliorandone le possibilità di concreta applicazione.

In altri termini, il diritto diventa una delle forme più importanti e dirette di lotta che ha il duplice scopo di fare riacquistare fiducia nella Chiesa e, soprattutto, di combattere lo scandalo che nei fedeli ingenerano le accuse di pedofilia con il conseguente danno alla “*salus animarum*”. Papa Francesco ha, dunque, opportunamente rivalutato il binomio “pastorale-diritto”, dando un impulso riformatore che ha valorizzato appieno l’intreccio tra esigenze pastorali e giuridiche della Chiesa moderna¹.

2. Breve analisi storica dei principali interventi normativi di lotta alla pedofilia dal Codice del 1917 al pontificato di Benedetto XVI

Il tema della lotta giuridico/pastorale al grave fenomeno della pedofilia all’interno della Chiesa ha, com’è noto, avuto uno sviluppo esponenziale a partire dallo scandalo mediatico sorto con la pubblicazione nel 2001 dell’indagine del quotidiano statunitense *The Boston Globe* che accusò l’allora cardinale di Boston Bernard Francis Law di aver coperto molti casi di pedofilia avvenuti in diverse parrocchie all’interno della sua diocesi. L’indagine - che valse il Premio Pulitzer di pubblico servizio al quotidiano nel 2003 - diede il via a numerose indagini sui casi di pedofilia all’interno della Chiesa cattolica, dive-

¹ Si vedano, in tal senso, i recenti contributi di JUAN IGNACIO ARRIETA, *La funzione pastorale del diritto penale*, in *Ius Ecclesiae*, 1, 2022, p. 50 ss.; ANDREA D’AURIA, *La pastoralità nel diritto canonico. Il can. 1311 § 2*, in *Consociatio Internationalis Studio Iuris Canonici Promovendo*, Webinar: *Riforma del Liber VI*; JORDI PUJOL, *El contexto eclesiológico y los principios que guiaron la revisión del Libro VI del CIC*, in *Ius Canonicum*, 61, 2021, p. 879 ss.; ANNA GIANFREDA, *Dalla tutela alla salvaguardia di minori e vulnerabili nella Chiesa: metodi e contenuti per una rinnovata giustizia ecclesiale in tema di abusi del clero*, in Id., CHIARA GRIFFINI (a cura di), *Accountability e tutela nella Chiesa. Proteggere i minori dagli abusi oggi*, Rubbettino, Soveria Mannelli, 2022, p. 54 ss.; PIERLUIGI CONSORTI, *Introduzione allo studio del diritto canonico. Lezioni pisane*, Giappichelli, Torino, 2023, pp. 87-90.

nendo pure il soggetto di un noto film, “*Il caso Spotlight*”, uscito nel 2015².

L’indagine del *Boston Globe* è stato, forse, il punto di inizio di una spirale che ha avviluppato inesorabilmente la Chiesa cattolica, aprendo un vaso di Pandora da cui sono emersi una serie di casi più o meno eclatanti di abusi sessuali a danno di minori da parte di esponenti anche elevati del clero cattolico che hanno destato un crescente allarme sociale ed ecclesiale.

Da quel momento in poi i diversi pontefici che si sono, nel tempo, succeduti sulla Cattedra di San Pietro sono stati chiamati a fronteggiare il problema e a dare una risposta il più autorevole ed efficace possibile per salvaguardare il buon nome della Chiesa cattolica e, al contempo, tutelare la “*Salus animarum fidelium*” messa in pericolo dal crescente scandalo serpeggiante - non solo nel *Populus Dei* - bensì in tutta la società civile in cui la Chiesa si trova ad operare, minandone la credibilità sociale con tutte le conseguenze negative del caso.

Accanto all’azione più squisitamente magisteriale e strettamente pastorale posta in essere, si sono, quindi, succeduti tutta una serie di interventi normativi volti a combattere e scardinare - come meglio diremo di seguito - sul piano penalistico la pedofilia, utilizzando la leva della repressione penale di tale abietto fenomeno³.

Per la verità, senza volerci addentrare in disquisizioni storiche che esulano l’ambito della presente relazione, pare doveroso segnalare che la Chiesa cattolica anche *tempore inspecto* - ossia quando la pedofilia era persino considerata dalla manualistica psichiatrica ufficiale come semplice parafilia sessuale - si era dotata di un, seppure embrionale, apparato normativo utilizzabile per la lotta contro gli abusi sessuali ai danni dei minori.

A tal proposito si ricorda il disposto del can. 2359 § 2 del Codice del 1917 nel quale a proposito dei «*clericis in sacris sive saeculares sive religiosi*» espressamente si prevedeva che «*si delictum admiserint contra sextum decalogi praeceptum cum minoribus infra aetatem sexdecim annorum, ..., suspenderantur, infames declarentur, quolibet officio, beneficio, dignitate, munere, si quod habeant, priventur, et in casibus gravioribus deponantur*».

Pare interessante notare che il Codice Piano-benedettino si caratterizzava per prevedere questa tipologia di delitti nel titolo XIV intitolato “*De delictis*”

² Il Cardinale Law partecipò al conclave del 2005 che elesse papa Benedetto XVI. Non partecipò, invece, al conclave del 2013 in quanto aveva superato l’età massima per fungere da elettore. Il 27 maggio 2004 Papa Giovanni Paolo II lo nominò arciprete della basilica di Santa Maria Maggiore. Questa nomina suscitò comunque molte polemiche, tanto da far titolare a “*La Repubblica*”: “*Promosso il cardinale dello scandalo*”.

³ In argomento PIERLUIGI CONORTI, *La reazione del diritto canonico agli abusi sessuali sui minori. Dal silenzio assordante alle “Linee guida”*, in *Daimon*, 11, 2012, pp. 151-167.

tis contra vitam, libertatem, proprietatem, bonam famam ac bonos mores”, evidenziando, in tal modo, il peculiare disvalore di questo tipo di condotte criminose che andavano a ledere beni giuridici primari come la vita e la libertà oltre che i costumi.

Pare, altresì, opportuno rilevare che la fattispecie delittuosa era estesa (oltre che ai “*clericis in minoribus ordinibus constituti*” ex can. 2358) anche ai “*clericis in sacris sive saeculares sive religiosi*” e persino ai laici, a mente del can. 2357, secondo cui «*laici legitime damnati ob delicta contra sextum cum minoribus infra aetatem sexdecim annorum commissa, vel ob stuprum, sodomitiam, incestum, lenocinium, ipso facto infames sunt, praeter alias poenas quas Ordinarius infligendas iudicaverit*».

Pochi anni dopo la promulgazione del Codice del 1917 (ed esattamente l’8 giugno del 1922) il Sant’Uffizio emanò un’istruzione, la “*Crimen Sollicitationis*”, che dava istruzioni dettagliate alle singole diocesi e ai tribunali sulle procedure da utilizzare per trattare il delitto canonico di “*sollicitatio ad turpia*” riguardante l’abuso del Sacramento della Penitenza da parte di un chierico, che sollecitasse il penitente a peccare contro il sesto comandamento, con il confessore stesso o con una terza persona⁴.

L’Istruzione del 1922 (cui ha fatto seguito una seconda edizione emessa il 16 marzo 1962) includeva anche una breve sezione (il titolo quinto nn. 71-74) dedicata ad un altro delitto canonico: il *crimen pessimum*, che trattava della condotta omosessuale da parte di un chierico. Per quanto di nostro specifico interesse, le norme che riguardavano il *crimen pessimum* venivano estese a quello che veniva definito come l’odioso crimine dell’abuso sessuale di bambini prepuberi nonché alla bestialità⁵. Si tratta, come è evidente, di una spontanea (cioè di molto antecedente al salire del fenomeno pedofilia agli “onori” della cronaca) presa d’atto di un problema che, evidentemente, era già stato preso in considerazione e che si cominciava anche a combattere facendo ricorso allo strumento dell’azione giudiziaria repressiva.

⁴ In argomento e per ulteriori riferimenti storici e un elenco della normativa pontificia fino alla metà del XX secolo cfr. JUAN ORTEGA UHINK, *De delicto sollicitationis. Evolutio historica, documenta commentarius*, Catholic University of America Press, Washington, 1954.

⁵ Tuttavia, a riprova che la citata istruzione del 1922 fosse considerata la pietra miliare della lotta alla pedofilia da parte della Chiesa basti ricordare che il primo provvedimento specifico e moderno di lotta agli abusi a danno dei minori promulgato nel 2001 sotto il pontificato di San Giovanni Paolo II, il *Motu Proprio Sacramentorum Sanctitatis Tutela*, ossia lo stesso anno in cui è esploso il recordato scandalo di Boston, fa esplicito riferimento all’istruzione, abrogandola e sostituendola con nuove e più efficaci misure repressive. In argomento cfr. SEBASTIÁN TERRÁNEO, *Il processo di elaborazione dell’Istruzione Crimen Sollicitationis del 1922*, in *Ius Ecclesiae*, 1, 2022, pp. 67-92. L’A. ricorda come «la normativa in essa contenuta non costituiva una novità, traendo le sue radici dal regolamento e dall’adattamento della Costituzione *Sacramentum Poenitentiae* del 1º giugno 1741».

Tuttavia, dopo la celebrazione del Concilio Vaticano II e il definitivo abbandono della visione della Chiesa come *Societas iuridicæ perfecta*, si è assistito ad un indebolimento della fiducia nei processi canonici, probabilmente ritenuti incongruenti con la nuova ecclesiologia che prevedeva uno sbilanciamento in favore dell'aspetto pastorale dell'azione dei vescovi a scapito di quella giudiziale. Ciò ha fatto sì che si sviluppasse un atteggiamento paternalistico verso le condotte inappropriate dei chierici, ritenendosi sufficienti misure di correzione al più a carattere disciplinare - come trasferimenti o periodi di terapia psicologica presso centri specializzati - piuttosto che sanzioni di tipo penale.

Di questa visione al ribasso della potestà punitiva della Chiesa è improntato il Codice di Diritto Canonico promulgato da San Giovanni Paolo II nel 1983 in cui le norme penali sono chiaramente ispirate al principio di pastoralità rieducativa, in cui vi è il ricorso alle sanzioni penali solo una volta esperiti inutilmente i rimedi pastorali, come plasticamente dimostrato dallo stesso titolo del Libro VI “*De sanctionibus in Ecclesia*”, oggi opportunamente modificato in “*De sanctionibus poenalibus in Ecclesia*”, proprio a voler ri-markare una puntuale distinzione del sistema sanzionatorio penale da quello di correzione meramente fraterno e disciplinare⁶.

Per quanto concerne nello specifico la lotta alla pedofilia, si segnala il disposto del can. 1395, § 2 che – riprendendo quanto previsto dal citato can. 2359, § 2 del Codice Piano-benedettino – stabiliva che «il chierico che abbia commesso altri delitti contro il sesto preceitto del Decalogo, se invero il delitto sia stato compiuto con violenza, o minacce, o pubblicamente, o con un minore al di sotto dei 16 anni, sia punito con giuste pene, non esclusa la dimissione dallo stato clericale, se il caso lo comporti»⁷.

Nel nuovo codice veniva, però, in evidenza una criticità non presente nel Codice del 1917, ossia l'inserimento della norma punitiva della pedofilia all'interno di una parte del codice non dedicata specificamente alla protezione della dignità e della libertà dell'essere umano – come sarebbe stato lecito attendersi – bensì nel Titolo V destinato ai “delitti contro obblighi speciali”.

⁶ GERALDINA BONI, *Il libro VI De sanctionibus poenalibus in Ecclesia: novità e qualche spigolatura critica*, in *Stato, Chiese e Pluralismo Confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 11, 2022, p. 4, la quale ricorda che il Libro VI del *Codex iuris canonici* del 1983 dava esecuzione «ai principia secondo i quali si doveva rafforzare il carattere pastorale del diritto della Chiesa e prediligere l'umanità e la benevolenza *erga corrigendos* e lo stile della persuasione,...».

⁷ Sul punto cfr. *Introduzione storica alle norme del motu proprio “Sacramentorum sanctitatis tutela”*, (2001), a cura della Congregazione per la Dottrina della Fede. Il testo integrale del documento è consultabile in <https://press.vatican.va/content/salastampa/it/bollettino/pubblico/2010/07/15/0461/01050.html>.

Si trattava, a ben vedere, di una criticità comune anche alla coeva legislazione penale italiana la quale – sino alla riforma del Codice Rocco attuata con la legge 15 febbraio del 1996, n. 66 (“Norme contro la violenza sessuale”) che ha introdotto l’art. 609 *quater* dedicato a chi compie atti sessuali con persona minore - considerava lo stupro come delitto contro la moralità pubblica e il buon costume e non già come delitto contro la persona⁸.

Tuttavia, il testo originario del Codice del 1983 si segnalava anche per un ulteriore passo indietro rispetto al Codice Piano-benedettino. Invero, sotto il profilo del soggetto attivo del reato, il delitto “*contra sextum cum minore*” passava dalla qualifica di delitto comune – perché poteva essere, come visto sopra, commesso da chierici, da religiosi e persino da laici - ad un delitto proprio di cui autore (c.d. *intraneus*) poteva essere solo un chierico. Tale mutata (*in peius*) qualificazione spiega anche perché il delitto in questione fosse stato inserito nel Titolo V del testo originario dedicato ai “delitti contro obblighi speciali”, ossia tra quei delitti che possono essere commessi soltanto da soggetti che abbiano particolari qualità e, nel caso, lo *status clericale*.

Questo, dunque, l’apparato repressivo/sanzionario di cui era dotata la Chiesa cattolica, quando, nei primi anni del nuovo millennio, ebbe a scoppiare il ricordato scandalo della pedofilia nella Diocesi di Boston.

Il clamore mediatico conseguente alle accuse mosse alla Chiesa di copertura degli abusi sessuali perpetrati da alcuni chierici ha fatto chiaramente comprendere come il delineato assetto normativo, lunghi dall’arginare il rischio pedofilia nella Chiesa, scontava gravi criticità che ne avevano inficiato l’efficacia preventiva (sia generale che speciale) e l’azione repressiva, con il conseguente fallimento degli obiettivi di deterrenza e controllo. In particolare, il ricordato caso dello scandalo di Boston aveva evidenziato i rischi di decentrare completamente l’esercizio dell’azione penale relativamente a crimini particolarmente gravi ai singoli vescovi, rimettendola in definitiva alla loro discrezionalità pastorale.

In tale contesto si inserisce il *Motu Proprio “Sacramentorum Sanctitatis Tutela”* (30 aprile 2001) promulgato da San Giovanni Paolo II, accompagnato da una serie di norme applicative e procedurali note come “*Normae de gravio-*

⁸ Pare opportuno notare che nell’ordinamento penale italiano non vi è una definizione normativa di pedofilia, l’unico richiamo al termine “pedofilia” si rinviene nella rubrica dell’art. 414 bis del Codice penale (*Istigazione a pratiche di pedofilia e di pedopornografia*) introdotto dalla legge 1º ottobre 2012, n. 172 (Ratifica ed esecuzione della Convenzione del Consiglio d’Europa per la protezione dei minori contro lo sfruttamento e l’abuso sessuale, fatta a Lanzarote il 25 ottobre 2007, nonché norme di adeguamento dell’ordinamento interno).

ribus delictis" emanate in sostituzione dell'Istruzione *Crimen Sollicitationis*⁹.

La riforma, per quanto di nostro specifico interesse, si articolava su due punti fondamentali. Dal punto di vista del diritto penale sostanziale la pedofilia (seppure non venisse adoperato espressamente tale termine) – ancora qualificata delitto contro la morale e non contro la persona – veniva inserita tra i c.d. "delicta graviora seu reservata"¹⁰. Tale qualificazione, dal punto di vista processuale, implicava che ai vescovi era affidato lo svolgimento delle indagini preliminari (c.d. "*Investigatio praevia*") e il compito di segnalare i casi alla Congregazione per la Dottrina della Fede, la quale poteva decidere se lasciare la causa agli stessi ordinari oppure avocarla a sé¹¹. Questo genere di procedimenti erano soggetti al segreto pontificio. Il *motu proprio* aveva anche il pregio di abbassare l'età soglia che determinava il delitto dai minori di anni sedici ai minori di anni diciotto. Ulteriore pregio del *motu proprio* concerneva i termini di prescrizione che - seppure fissati in soli dieci anni - nei delitti con un minore commessi da chierici cominciavano a decorrere dal giorno del compimento del diciottesimo anno di età.

La soluzione adottata però presentava ancora delle criticità i cui effetti negativi si sarebbero compresi solo successivamente. In particolare, si assegnava ai vescovi il compito di accertare gli eventuali abusi sessuali compiuti dai chierici ai danni di minori o di soggetti psichicamente fragili, rimettendo alla Congregazione "solo" la decisione di archiviare o rinviare a giudizio. In altri termini, in tal modo non veniva risolto il potenziale rischio di negligenza da parte degli ordinari nello svolgimento delle necessarie attività investigative.

⁹ Al *Motu proprio* è seguito il 18 maggio dello stesso anno l'invio, a firma dell'allora Cardinale Joseph Ratzinger (Prefetto *pro tempore* della Congregazione per la Dottrina della Fede), della Lettera "*Ad exsequendam ecclesiasticam legem*", circa i delitti più gravi riservati alla Congregazione per la Dottrina della Fede diretta ad informare vescovi, ordinari e gerarchi delle novità normative introdotte, nonché delle procedure emanate. In argomento DAVIDE CITO, *Nota al m.p. "Sacramentorum sanctitatis tutela"*, in *Ius ecclesiae*, 14, 2002, pp. 322-328; VELASIO DE PAOLIS, *Normae "de gravioribus delictis" riservati alla Congregazione per la Dottrina della Fede*, in *Periodica*, 91, 2002, pp. 669-708.

¹⁰ Con l'espressione *Delicta Graviora seu Reservata* si allude generalmente ad una particolare categoria di crimini che sono accomunati non solo dal fatto di offendere beni giuridici aventi primaria rilevanza nell'ordinamento della Chiesa, ma anche dalla circostanza di essere riservati alla competenza della Congregazione per la Dottrina della Fede. I *Delicta Graviora (Graviores Abusus) seu Delicta Reservata* alla Congregazione per la Dottrina della Fede sono: i *Delicta contra Mores* (Pedofilia); Delitti nella Celebrazione dei Sacramenti (es. Attentata ordinazione di una donna); *Delicta Contra Fidem* (Apostasia, Eresia e Scisma).

¹¹ Nell'art. 52 della Costituzione apostolica "*Pastor bonus*", promulgata il 28 giugno 1988, era stato stabilito che la Congregazione per la dottrina della fede giudicasse «i delitti contro la fede e i delitti più gravi commessi sia contro la morale sia nella celebrazione dei sacramenti, che vengano a essa segnalati e, all'occorrenza, procede a dichiarare o a infliggere le sanzioni canoniche a norma del diritto, sia comune che proprio», ulteriormente confermando e precisando la competenza giudiziaria della medesima Congregazione per la dottrina della fede come Tribunale apostolico.

Infine, venendo ad essere mantenuto il segreto pontificio su tali fattispecie criminali e mancando una previsione di forme di collaborazione con le autorità civili, emergeva il rischio - tutt'altro che improbabile - di un conseguente stigma mediatico legato a facili accuse di insabbiamento e coperture dei casi più gravi.

Una ulteriore tappa fondamentale della lotta alla pedofilia è certamente costituita dalle modifiche apportate alle “*Normae de Delictis Congregationi pro Doctrina Fidei Reservatis seu Normae de Delictis Contra Fidem necnon de Gravioribus Delictis*” da parte di Papa Benedetto XVI con il *Rescriptum ex Audientia* del 21 maggio 2010¹².

Invero, nel corso degli anni successivi, l’esperienza accumulata ha suggerito l’integrazione e l’aggiornamento delle norme dettate da San Giovanni Paolo II, in modo da rendere più efficace e immediata la risposta della Chiesa ai delitti considerati particolarmente odiosi. Ciò è avvenuto tramite un testo giuridico ufficiale aggiornato e valido per tutta la Chiesa che ha attribuito nuove “facoltà” alla Congregazione per la Dottrina della Fede¹³.

Dal punto di vista della lotta agli abusi sessuali da parte dei chierici, si segnala nei “*delicta contra mores*” l’opportuna equiparazione al minore della persona maggiorenne che abitualmente ha un uso imperfetto della ragione¹⁴.

La fattispecie del *delictum gravius contra mores* è stata, inoltre, ampliata rispetto alla previsione del can. 1395 § 2. E ciò non solo sotto il profilo dell’innalzamento dell’età dell’abusato – da 16 a 18 anni – ma anche dell’introdu-

¹² In argomento DAVIDE CITO, *Nota alle nuove norme sui “Delicta graviora”*, in *Ius ecclesiae*, 2, 2010, pp. 787-799; DANIELA MILANI, *Delicta reservata seu delicta graviora: la disciplina dei crimini rimessi alla competenza della Congregazione per la Dottrina della Fede*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 3, 2013; ANGELO LICASTRO, *Chiesa e abusi: profili di responsabilità civile*, in NATASCIA MARCHEI, DANIELA MILANI, JLLIA PASQUALI CERIOLI (a cura di), *Davanti a Dio e davanti agli uomini. La responsabilità fra diritto della Chiesa e diritto dello Stato*, il Mulino, Bologna, 2014, p. 143 ss.

¹³ Un primo contributo di chiarificazione delle *Normae* del 2001 era stato dato con la pubblicazione sul Sito Internet della Santa Sede di una sintetica “*Guida alla comprensione delle procedure di base della Congregazione per la Dottrina della Fede riguardo alle accuse di abusi sessuali*”. Sul punto cfr. https://www.vatican.va/resources/resources_guide-CDF-procedures_it.html.

¹⁴ Inoltre, si è aggiunta la fattispecie comprendente l’acquisizione, la detenzione o la divulgazione, a *clericis turpe patrata*, in qualsiasi modo e con qualsiasi mezzo, di immagini pornografiche aventi ad oggetto minori degli anni quattordici. Ecco il testo completo dell’art. 6: «§ 1. I delitti più gravi contro i costumi, riservati al giudizio della Congregazione per la Dottrina della Fede, sono: 1° il delitto contro il sesto comandamento del Decalogo commesso da un chierico con un minore di diciotto anni; in questo numero, viene equiparata al minore la persona che abitualmente ha un uso imperfetto della ragione; 2° l’acquisizione o la detenzione o la divulgazione, a fine di libidine, di immagini pornografiche di minori sotto i quattordici anni da parte di un chierico, in qualunque modo e con qualunque strumento. § 2. Il chierico che compie i delitti di cui al § 1 sia punito secondo la gravità del crimine, non esclusa la dimissione o la deposizione».

zione di una nuova condotta criminosa relativa all’acquisizione, detenzione o divulgazione «a fine di libidine, di immagini pornografiche di minori sotto i 14 anni da parte di un chierico, in qualunque modo e con qualunque strumento» (art. 6 § 1, n. 2) ¹⁵.

L’introduzione della fattispecie delittuosa concernente l’acquisizione, la detenzione o la divulgazione di materiale pedopornografico (art. 6 § 1, n. 2) ha sancito espressamente l’illiceità di quelle condotte che, configurano un “abuso indiretto” per mancanza di contatto fisico fra l’abusante e la vittima. Il chierico che incorra nel delitto di abuso o di pedopornografia (indipendentemente dalla coazione della vittima e, dunque, dal suo eventuale consenso) è punito “secondo la gravità del crimine, non esclusa la dimissione o la deposizione” (art. 6 § 2). Nonostante la serietà della violenza commessa e lo scandalo arreccato alla società ecclesiale (ma aggiungerei anche civile), è dunque prevista una pena indeterminata da commisurarsi in ragione del singolo fatto e delle circostanze del caso che, nell’ipotesi più estrema, può sfociare, per l’appunto, nella dimissione o deposizione dallo stato clericale ai sensi del can. 1395 § 2. Questa indeterminatezza conferisce ovviamente considerevoli margini d’apprezzamento alla valutazione di chi, facendo applicazione delle peculiari regole vigenti all’interno dell’ordinamento penale canonico, è chiamato ad assicurare la giustizia. L’unico dato certo, si diceva, è la sanzione massima prevista della dimissione o deposizione dallo stato clericale¹⁶.

Non essendo poi espressamente menzionata una responsabilità per colpa, si ritiene - ai sensi del can. 1321 § 2 CIC - che i delitti in questione siano perseguitibili soltanto se commessi con dolo. Nel caso specifico del delitto di pedopornografia l’elemento soggettivo esigerebbe poi un dolo specifico dovendo coscienza e volontà essere ulteriormente assistite da un fine particolare consistente nel fatto di procurarsi, detenere o divulgare il materiale incriminato “a fine di libidine”.

OppORTUNA appare, inoltre, la previsione che i *munera processui praelimaria* - nell’ipotesi in cui il caso venga deferito direttamente alla Congregazio-

¹⁵ L’attuale codice non fornisce una definizione di “pornografia” per cui sembra possibile fare ricorso al n. 2354 del catechismo della Chiesa cattolica dove si legge che «La pornografia consiste nel sottrarre all’intimità dei partner gli atti sessuali, reali o simulati, per esibirli deliberatamente a terze persone. Offende la castità perché snatura l’atto coniugale, dono intimo e reciproco degli sposi. Lede gravemente la dignità di coloro che vi si prestano (attori, commercianti, pubblico), poiché l’uno diventa per l’altro oggetto di un piacere rudimentale e di un illecito guadagno. Immerge gli uni e gli altri nell’illusione di un mondo irreale. È una colpa grave. Le autorità civili devono impedire la produzione e la diffusione di materiali pornografici».

¹⁶ Cfr. CLAUDIO PAPALE, *Il processo penale canonico, Commento al Codice di Diritto Canonico. Libro VII, Parte IV*, Urbaniana University Press, Città del Vaticano, 2012.

ne, senza che sia stata condotta l'indagine previa - possono essere adempiuti dalla Congregazione stessa (art. 17).

Tuttavia, gli emendamenti apportati da Papa Ratzinger sono accomunati da una rilevante stretta normativa sotto il profilo processuale che in nome della lotta ai *delicta graviora* hanno significativamente compreso il diritto alla difesa degli imputati¹⁷. In tal senso, si ricorda la facoltà rimessa alla Congregazione per la Dottrina della Fede di dispensare di volta in volta – *ex officio* o su istanza dell'Ordinario o del Gerarca – dalla via processuale giudiziale, e cioè di procedere *per decretum extra iudicium* (art. 21 § 2 n. 1). Ancora, la facoltà di presentare direttamente il caso al Santo Padre per l'approvazione in forma specifica della *dimissio e statu clericali* o della *depositio, una cum dispensatione a lege caelibatus*, quando consti manifestamente il compimento del delitto, dopo che sia stata data al reo la facoltà di difendersi (art. 21 § 2 n. 2). Infine, l'ampliamento del termine di prescrizione dell'azione criminale, portato a venti anni, salvo sempre il diritto della Congregazione per la Dottrina della Fede di derogarvi (art. 7)¹⁸.

Si tratta, a ben vedere, di scelte normative che, seppure comprensibili e fondate sulle migliori intenzioni, si caratterizzano per una marcata compressione del diritto alla difesa e della possibilità di appello. Basti pensare: all'oggettiva difficoltà di difendersi da accuse basate su accadimenti occorsi a distanza di svariati decenni e al connesso rischio di generare una situazione di potenziale perpetua incertezza dannosa per l'imputato; all'utilizzo della via penale amministrativa per irrogare sanzioni perpetue; alla limitazione del diritto di appello conseguente all'approvazione in forma specifica dei provvedimenti di dimissione dallo stato clericale¹⁹.

¹⁷ Sul punto cfr. JUAN IGNACIO ARRIETA, *Cardinal Ratzinger's Influence on the Revision of Canonical Penal Law System*, in *Studies in Church Law*, 6, 2010, pp. 117-128.

¹⁸ In argomento, JOAQUÍN LLOBELL, *Contemporamento tra gli interessi lesi ed i diritti dell'imputato: il diritto all'equo processo*, in *Ius Ecclesiae*, 2004, 2, pp. 374-381. Sul punto si veda anche DAMIAN G. ASTIGUETA, *Delitti imprescrittibili nella Chiesa?*, in *Periodica*, 101, 2012, pp. 103-158; MATTEO CARNÌ, *La responsabilità civile della diocesi per i delitti commessi dai presbiteri. Profili canonistici e di diritto ecclesiastico*, Giappichelli, Torino, 2019, pp. 62-64; ANDREA BETTETINI, *Diritto alla tutela giurisdizionale*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 2020, 10, p. 9.

¹⁹ Pare opportuno ricordare la Lettera circolare del 18 aprile 2009, con cui la Congregazione per il Clero ha comunicato a tutti gli Ordinari Diocesani la concessione da parte del Romano Pontefice all'odierno Dicastero di tre facoltà speciali dirette ad agevolare l'intervento dell'autorità ecclesiastica per il ristabilimento dell'ordine giuridico-canonicco in «situazioni di grave indisciplina da parte del clero, nelle quali ogni tentativo di risolvere i problemi con i mezzi pastorali e con quelli canonici già previsti nel Codice di diritto canonico non si dimostra sufficiente ed idoneo a riparare lo scandalo, ristabilire la giustizia e fare emendare il reo». I tre casi di intervento contemplati dalle facoltà speciali concesse dal Romano Pontefice alla Congregazione per il Clero, relativi sempre a condotte

L'attività di normazione della Chiesa cattolica in materia di lotta alla pedofilia, proprio per il carattere universale che la caratterizza, ha - inoltre - richiesto una costante attività di adattamento giuridico in modo da rendere concretamente fruibili nelle singole chiese particolari gli strumenti legislativi approntati a livello centrale. Attività di cui costituisce particolare paradigma la “*Lettera Circolare per aiutare le Conferenze Episcopali nel preparare Linee guida per il trattamento dei casi di abuso sessuale nei confronti di minori da parte di chierici*” della Congregazione per la Dottrina della Fede del 3 maggio 2011²⁰.

Con essa si è inteso fornire agli Episcopati nazionali uno schema per predisporre delle linee guida volte a orientare l'applicazione del diritto universale da parte degli ordinari nel rispetto delle situazioni locali e delle leggi ivi vigenti. Fra le indicazioni offerte vi è l'invito a cooperare con le autorità civili nei settori di rispettiva competenza. Invero, sebbene si prenda atto che i «rapporti con le autorità civili differiscano nei diversi paesi» si precisa che occorre dare «seguito alle prescrizioni delle leggi civili per quanto riguarda il deferimento dei crimini alle autorità preposte, senza pregiudicare il foro interno sacramentale». Interessante notare come si puntualizzi che la collaborazione non debba essere limitata ai soli «casi di abusi commessi dai chierici, ma riguarda anche quei casi di abuso che coinvolgono il personale religioso o laico che opera nelle strutture ecclesiastiche» (parte I, lett. e)²¹.

Inoltre, di particolare rilevanza è la precisazione del rapporto – non sempre scontato nella pratica – che deve sussistere, anche in questa materia, tra

poste in essere da chierici, sono: a) delitto di attentato matrimonio civile (can. 1394), o di altro grave peccato esterno contro il sesto precezzo del Decalogo (can. 1395, § 1 e 2); b) altra grave violazione della legge divina o canonica che, per la speciale gravità e la necessità e l'urgenza di “evitare un oggettivo scandalo”, richiede la punizione del reo (cfr. can. 1399); c) abbandono illecito e volontario del sacro ministero per un periodo continuato superiore ai cinque anni. In tutti questi casi si prevede l'espletamento di un procedimento di carattere amministrativo, finalizzato alla dimissione dallo stato clericale o all'irrogazione di altra pena espiatoria perpetua, ovvero alla perdita dello stato clericale da parte del chierico contumace che venga a trovarsi in una delle tre gravi situazioni previste, unitamente alla contestuale concessione in suo favore della dispensa dall'obbligo del sacro celibato. In argomento, cfr. DAMIÁN G. ASTIGUETA, *Facoltà concesse alla Congregazione per il Clero*, in *Periodica*, 99, 2010, pp. 1-33; FEDERICO R. AZNAR GIL, *La expulsión del estado clerical por procedimiento administrativo*, in *Revista Española de Derecho Canónico*, 67, 2010, pp. 255-294; FRANCESCO PAPADIA, *Ambito e procedimento di applicazione delle Facoltà speciali della Congregazione per il Clero*, in *Ius Ecclesiae*, 1, 2011, pp. 235-251.

²⁰ CONGREGAZIONE PER LA DOTTRINA DELLA FEDE, *Lettera circolare per aiutare le Conferenze Episcopali nel preparare le Linee guida per il trattamento dei casi di abuso sessuale nei confronti di minori da parte di chierici*, 3 maggio 2011, in AAS 103 (2011), pp. 406-412, al nr. 1 e).

²¹ https://www.vatican.va/roman_curia/congregations/cfaith/documents/rc_con_cfaith_doc_20110503_abuso-minori_it.html.

il diritto universale e quello particolare. Viene, infatti, precisato che qualora una Conferenza Episcopale, salvo l'approvazione della Santa Sede, intenda darsi norme specifiche, tale normativa particolare deve essere intesa come complemento della legislazione universale e giammai posta in sostituzione di quest'ultima. La normativa particolare deve, perciò, essere in armonia e coordinata non solo con i codici latino e orientale in vigore ma anche con il *Motu proprio* “*Sacramentorum sanctitatis tutela*” così come aggiornato il 21 maggio 2010. Ragion per cui nel caso in cui una Conferenza decidesse di stabilire norme vincolanti dovrà chiedere la necessaria *recognitio* ai competenti Dicasteri della Curia Romana.

A ben vedere la risposta legislativa che la Chiesa cattolica ha dato - sotto i pontificati di San Giovanni Paolo II e Benedetto XVI - appare caratterizzata da una crescente consapevolezza del terribile fenomeno della pedofilia che si è inteso combattere con un crescendo di misure non solo repressive e sanzionatorie ma anche con una rinnovata attenzione all'aspetto formativo delle nuove generazioni di sacerdoti. In tal senso, basti citare l'Esortazione Apostolica post-sinodale “*Pastores dabo vobis*” di San Giovanni Paolo II all'episcopato al clero e ai fedeli circa la formazione dei sacerdoti nelle circostanze attuali, con cui si è affrontata «l'urgenza di una nuova verifica dei contenuti e dei metodi della formazione sacerdotale»²².

Resta, comunque, la sensazione complessiva che si sia trattato di una legislazione di emergenza nata per fronteggiare un problema di assoluta gravità che è letteralmente esploso a partire dai primi anni duemila e che – tenuto conto dei tradizionali lunghi tempi di reazione della Chiesa – ha, comunque, avuto una risposta forte e adeguata che ha costituito una tappa fondamentale di quel «cammino di guarigione, di rinnovamento e di riparazione» per giungere a fare recupere fiducia nella Chiesa e nei suoi sacerdoti, evocato da Benedetto XVI²³.

²² Nell'esortazione si legge, tra le altre cose, che «in questi anni più recenti e da più parti è stata avvertita la necessità di ritornare sul tema del sacerdozio, affrontandolo da un punto di vista relativamente nuovo e più adatto alle presenti circostanze ecclesiali e culturali. L'attenzione si è spostata dal problema dell'identità del prete ai problemi connessi con l'itinerario formativo al sacerdozio e con la qualità di vita dei sacerdoti. In realtà le nuove generazioni di chiamati al sacerdozio ministeriale presentano caratteristiche notevolmente diverse rispetto a quelle dei loro immediati predecessori e vivono in un mondo per tanti aspetti nuovo e in continua e rapida evoluzione. E di tutto ciò non si può non tener conto nella programmazione e nella realizzazione degli itinerari educativi al sacerdozio ministeriale». Per maggiori approfondimenti, cfr. https://www.vatican.va/content/john-paul-ii/it/apost_exhortations/documents/hf_jp_ii_exh_25031992_pastores-dabo-vobis.html

²³ Così Benedetto XVI “*Lettera Pastorale ai Cattolici d'Irlanda*” dove si legge ancora: «Solo esaminando con attenzione i molti elementi che diedero origine alla presente crisi è possibile intraprendere una chiara diagnosi delle sue cause e trovare rimedi efficaci. Certamente, tra i fattori che

3. *La lotta contro gli abusi sessuali a danno di minori e persone vulnerabili nell'azione giuridico/pastorale di Papa Francesco*

Il ricordato carattere emergenziale che ha caratterizzato l'impostazione di fondo dei primi specifici provvedimenti normativi volti al contrasto degli abusi sessuali nella Chiesa, ha inevitabilmente richiesto ulteriori interventi di consolidamento, puntualmente adottati da Papa Francesco, il quale, nel suo ormai decennale pontificato, ha fatto dello strumento legislativo un mezzo di rilancio dell'immagine della Chiesa se non proprio di nuova evangelizzazione.

In effetti, il regnante pontefice, oltre a rinnovare con ferma e profonda convinzione l'impulso dato dai suoi predecessori sul soglio pontificio alla lotta contro la pedofilia, confermando *in toto* la normativa da essi emanata (cfr. *Discorso alla Curia Romana*, 21 dicembre 2018), è andato anche oltre proponendo nuove e più performanti forme di contrasto agli abusi sessuali a carico di minori o di soggetti vulnerabili²⁴.

Cercheremo di seguito di fornire almeno una panoramica dei molteplici e articolati provvedimenti legislativi emanati da Francesco. Tenendo presente che la modifica della disciplina codicistica, oggetto del presente convegno, pur costituendo uno dei principali interventi riformatori della materia, non è, affatto, esaustiva, essendo supportata da un'ampia legislazione extracodiciale di peculiare rilevanza, senza l'analisi della quale non è possibile cogliere l'architettonica complessiva della riforma²⁵.

L'intento di Francesco di combattere incisivamente la piaga della pedofilia ha trovato, già dopo appena un anno di pontificato, un primo significativo intervento normativo nel chirografo del 22 marzo 2014, con cui è stata costituita la “Pontificia commissione per la tutela dei minori”. Essa nasce come un'au-

vi contribuirono possiamo enumerare: procedure inadeguate per determinare l'idoneità dei candidati al sacerdozio e alla vita religiosa; insufficiente formazione umana, morale, intellettuale e spirituale nei seminari e nei noviziati; una tendenza nella società a favorire il clero e altre figure in autorità e una preoccupazione fuori luogo per il buon nome della Chiesa e per evitare gli scandali, che hanno portato come risultato alla mancata applicazione delle pene canoniche in vigore e alla mancata tutela della dignità di ogni persona. Bisogna agire con urgenza per affrontare questi fattori, che hanno avuto conseguenze tanto tragiche per le vite delle vittime e delle loro famiglie e hanno oscurato la luce del Vangelo a un punto tale cui non erano giunti neppure secoli di persecuzione» (n. 4), in https://www.vatican.va/content/benedict-xvi/it/letters/hf_ben-xvi_let_20100319_church-ireland.html.

²⁴ Inoltre, si ricorda la Legge vaticana numero VIII dell'11 luglio 2013 – emanata pochi mesi dopo l'elezione al soglio pontificio – ad opera della Pontificia Commissione per lo Stato della Città del Vaticano che ha previsto - tra i reati contro la persona - i delitti contro i minori (di violenza, induzione alla prostituzione, atti sessuali).

²⁵ V. da ultimo le riflessioni – anche in chiave comparativa – di MARIA D'ARIENZO, *La circolarità dei «modelli culturali e giuridici» nelle recenti riforme di diritto penale vaticano, canonico e italiano. Brevi spunti di riflessione*, in *Diritto e Religioni*, 1, 2022, p. 319 ss.

tonoma istituzione collegata con la Santa Sede, dotata di personalità giuridica pubblica (can. 116 CIC) avente «funzione consultiva, al servizio del Santo Padre», con lo scopo di “proporre iniziative al Romano Pontefice, … al fine di promuovere la responsabilità delle Chiese particolari nella protezione di tutti i minori e degli adulti vulnerabili» (art. 1, §§1-2). Si tratta di uno strumento di cui il pontefice si è voluto dotare da un lato per avvalersi dell’ausilio di persone dotate di specifiche competenze e, dall’altro, per meglio raccordare l’azione con le chiese locali in modo da rendere più efficace l’azione sia formativa che repressiva sul territorio. Come vedremo di seguito, la Pontificia commissione è oggi - in esito alla riforma della Curia romana - inserita all’interno del Dicastero per la Dottrina della Fede.

Il 4 giugno 2016 è stato poi promulgato il *Motu proprio “Come una madre amorevole”* con cui il Papa manifestando (già a partire dal titolo del provvedimento) quella particolare sensibilità, anche materna, che caratterizza il suo pontificato, ha cercato di estirpare la cortina di omertà di cui sono stati spesso accusati i vescovi²⁶.

Nel testo, composto di cinque articoli, si prevede espressamente che tra le cause gravi previste per la rimozione dall’ufficio ecclesiastico (can. 193 §1 CIC e can. 975 §1 CCEO) sia inserita anche la negligenza dei Vescovi nell’esercizio del loro ufficio relativamente ai casi di abusi sessuali compiuti su minori e adulti vulnerabili, previsti dal MP *Sacramentorum Sanctitatis Tutela*. Invero, qualora emergano indizi seri di tale negligenza, il competente dicastero della Curia avrà cura di iniziare un’indagine che potrà concludersi con un decreto di rimozione. La decisione finale dovrà, comunque, sempre essere sottoposta all’approvazione del Pontefice che sarà assistito nell’assumere questa delicata decisione da un apposito Collegio di giuristi (art. 5). In tal modo, si è inteso gravare coloro che hanno la responsabilità di una chiesa particolare di un preciso onere personale opportunamente sanzionato anche per “*culpa in vigilando*”²⁷.

Si tratta di una soluzione assolutamente convincente in quanto, come si è avuto modo di notare nel paragrafo precedente, una delle maggiori criticità che si coglievano nelle “*Normae de Delictis Congregationi pro Doctrina Fidei Reservatis*”, era proprio quella di affidare, comunque, all’iniziativa dei singoli presuli la segnalazione alla Congregazione per la Dottrina della Fede

²⁶ Per un primo commento al provvedimento cfr. FERNANDO PUIG, *La responsabilità giuridica dell’autorità ecclesiastica per negligenza in un deciso orientamento normativo*, in *Ius Ecclesiae*, 38, 2016, pp. 718-734.

²⁷ In argomento, MATTEO CARNI, *La responsabilità civile della diocesi per i delitti commessi dai presbiteri. Profili canonistici e di diritto ecclesiastico*, cit., pp. 55-84.

delle condotte criminali dei chierici, rimettendo, in definitiva, alla discrezionalità pastorale la decisione se portare il caso a Roma o, magari, attuare soluzioni disciplinari alternative spesso non efficaci a scongiurare il pericolo di recidiva.

Per effetto del *motu proprio* del 2016, sembra possibile ipotizzare che – stante la sanzione prevista per il caso di mancata segnalazione – vi sarà un’azione più diligente e tempestiva nella segnalazione di eventuali condotte riprovevoli di abuso ai danni di minori o adulti fragili e vulnerabili specie in considerazione che, per fare scattare la sanzione della rimozione, è sufficiente provare che vi sia stata solo una “grave” negligenza, non essendo richiesto l’ulteriore estremo che il vescovo abbia «oggettivamente mancato in maniera molto grave alla diligenza» (cfr. art. 1, §§2-3).

Nel solco ormai ampiamente tracciato della lotta agli abusi sessuali nella Chiesa, papa Francesco, nel febbraio del 2019, ha convocato un *summit* anti-Pedofilia denominato: “*La Protezione dei Minori nella Chiesa*”.

Tra i punti principali del discorso conclusivo di Francesco si segnala quello denominato “*Serietà impeccabile*” in cui il pontefice ha ribadito che «la Chiesa non si risparmierà nel compiere tutto il necessario per consegnare alla giustizia chiunque abbia commesso tali delitti. La Chiesa non cercherà mai di insabbiare o sottovalutare nessun caso» (n. 2)²⁸. Si tratta di un approccio innovativo che, oltre a indicare una precisa ed incisiva modalità di contrasto alla pedofilia, risulta anche di rilevante impatto mediatico, in quanto esplicativo della politica di trasparenza di cui la Chiesa intende dotarsi.

In esito al *summit* sono stati emanati tre diversi atti normativi: il *Motu proprio* e la Legge n. CCXCVII dello Stato della Città del Vaticano “sulla protezione dei minori e delle persone vulnerabili”, nonché le “*Linee guida pastorali per la protezione dei minori e delle persone vulnerabili per il Vicariato della Città del Vaticano*” (tutti del 26 marzo 2019)²⁹.

²⁸ Cfr. https://www.vatican.va/content/francesco/it/speeches/2019/february/documents/papa-francesco_20190224_incontro-protezioneminori-chiusura.html.

²⁹ Le politiche e le procedure contenute in queste linee guida sono indirizzate a stabilire e a mantenere una comunità ecclesiale rispettosa e consapevole dei diritti e dei bisogni dei minori e delle persone vulnerabili, attenta ai rischi di sfruttamento, di abuso sessuale e di maltrattamento, nell’ambito delle attività svolte all’interno del Vicariato della Città del Vaticano. Esse sono rivolte ai canonici, i coadiutori e il clero della Basilica di San Pietro; i parroci e i coadiutori delle parrocchie di San Pietro e di Sant’Anna in Vaticano; i cappellani e gli assistenti spirituali che abbiano ricevuto un incarico pastorale dal Vicario Generale; i sacerdoti, i diaconi e gli educatori del Preseminario San Pio X; i membri degli Istituti di vita consacrata e delle Società di vita apostolica che abbiano residenza stabile nello Stato della Città del Vaticano; tutti coloro che operano a qualsiasi titolo, individuale o associato, all’interno della comunità ecclesiale del Vicariato della Città del Vaticano. Cfr. <https://press.vatican.va/content/salastampa/it/bollettino/pubblico/2019/03/29/0260/00529.html>.

Nonostante si tratti di norme valide solo sul territorio dello Stato Città del Vaticano dove vivono e lavorano moltissimi sacerdoti e religiosi ma dove i bambini sono pochi, esse assumono un valore paradigmatico per tutta la Chiesa e per l'opinione pubblica.

Tra i molteplici interessanti spunti presenti nei citati documenti, di particolare interesse vi è, ad esempio, il divieto per quanti lavorano in Vaticano di intrattenersi da soli con minori (o persone vulnerabili) e di “rivolgersi a un minore in modo offensivo o assumere comportamenti inappropriati o sessualmente allusivi” come “chiedere a un minore di mantenere un segreto, fotografare o filmare un minore senza il consenso scritto dei suoi genitori”.

Degna di menzione è, oltre alla procedibilità d’ufficio, la prescrizione lunga (vent’anni) che, nel caso di abusi su minori, decorre solo a partire dal compimento dei diciotto anni.

In coerenza con la complessiva legislazione canonica, si segnala anche l’obbligo di denuncia (fatto sempre salvo il segreto della confessione) e le conseguenti sanzioni per il pubblico ufficiale che ometta di segnalare all’autorità giudiziaria vaticana abusi (sessuali e non, quindi anche maltrattamenti e violenze) di cui è venuto a conoscenza su minori o su adulti vulnerabili. Ciò significa che tutti coloro che, nello Stato e, per estensione, nella Curia romana e tra il personale diplomatico, svolgono il ruolo di pubblico ufficiale saranno sanzionati in caso di mancata denuncia. Ancora, chiunque sarà dichiarato colpevole di abuso oltre la condanna penale “sarà rimosso dai suoi incarichi” in Vaticano. Ovviamente, se il colpevole è anche un chierico, sarà soggetto anche alle ulteriori sanzioni previste dalle normative canoniche in materia³⁰.

Nel maggio del 2019 è stato poi emanato il *Motu proprio* “*Vos estis lux mundi*” con norme approvate “*ad experimentum* per un triennio” che si pone in logica coerenza con i tre citati provvedimenti adottati Francesco per lo Stato della Città del Vaticano e per il personale dipendente dalla Santa Sede riguardanti la Protezione dei minori e delle persone vulnerabili³¹.

³⁰ Così ANDREA TORNIELLI, *Nei tre testi promulgati da Papa Francesco per lo Stato della Città del Vaticano e la Curia Romana norme all'avanguardia per la protezione dei minori*, in *L'Osservatore romano*, 30 marzo 2019, consultabile in https://www.vatican.va/content/osservatore-romano/it/comments/2019/documents/norme-all_avanguardia--per-la-protezione-dei-minori.html, dove si legge anche che «un’ulteriore, novità è rappresentata dall’istituzione da parte del Governatorato, nell’ambito della Direzione vaticana di Sanità e Igiene, di un Servizio di accompagnamento per le vittime di abusi, che sarà coordinato da un esperto qualificato. Le vittime avranno dunque qualcuno a cui rivolgersi per trovare aiuto, ricevere assistenza medica e psicologica, essere messe a conoscenza dei loro diritti e di come farli valere. Novità anche per quanto riguarda la selezione e l’assunzione del personale del Governatorato e della Curia Romana: dovrà essere accertata l’idoneità del candidato a interagire con i minori».

³¹ In argomento cfr. GIUSEPPE COMOTTI, *I delitti contra sextum e l’obbligo di segnalazione nel*

Il provvedimento, su cui torneremo anche di seguito, stabiliva in forma sperimentale la procedura da seguire in tutta la Chiesa quando vengono segnalati fatti che possono configurare delitti contro il sesto comandamento del Decalogo. Ferma restando la normativa circa i *delicta graviora* prevista dal *Motu Proprio Sacramentorum sanctitatis tutela*, di competenza della Congregazione della dottrina della fede, nonché le norme codicinali in materia, Papa Francesco ha promulgato queste nuove norme, «per adottare a livello universale procedure volte a prevenire e contrastare questi crimini che tradiscono la fiducia dei fedeli»³².

Si fa ora obbligo a chierici e membri di istituti di vita consacrata e di società di vita apostolica di segnalare tempestivamente all'Ordinario del luogo, o, nel caso che ad agire sia stato un vescovo, alla Santa Sede (cfr. artt. 8, 9), fatti che potrebbero configurare uno dei delitti previsti dall'art. 1 del *motu proprio*. Sono liberati dall'obbligo i chierici per quanto fu loro manifestato in ragione del sacro ministero (cfr. art. 3 § 1 e can. 1548 § 2).

Oltre a coloro che hanno l'obbligo giuridico di segnalare, al fine di contrastare l'«orrendo crimine dell'abuso dei minori», tutti possono presentare segnalazione per condotte che potrebbero configurarsi come criminali. Ovviamente, data la gravità della materia e le conseguenze che potrebbero derivare per le persone segnalate, chi denuncia deve avere motivi fondati e fornire tutti gli elementi in suo possesso per permettere una adeguata valutazione dei fatti (cfr. art. 3). L'obiettivo è, dunque, quello di fornire al Pastore i mezzi necessari per poter prevenire i reati, e poter intervenire per tempo nella correzione di situazioni che potrebbero diventare più gravi, senza rinunciare però alle cautele necessarie per la protezione del presunto reo, a garanzia di quanto adesso afferma il can. 1321 §1: «Chiunque è ritenuto innocente finché non sia provato il contrario»³³.

L'idea di fondo che emerge dal provvedimento è, dunque, quella di fare

Motu proprio “Vos estis lux mundi”, in *Ius Ecclesiae*, 32, 2020, pp. 239-268; Id., *Prevenzione e repressione degli abusi sessuali sui minori: i limiti imponibili alla tutela dei segreti nel diritto canonico*, in *Ephemerides Iuris Canonici*, 61, 2021, pp. 443-474.

³² Sul punto, per un riscontro sull'applicazione pratica delle norme per la trattazione dei casi di abuso sessuale, cfr. CONGREGAZIONE PER LA DOTTRINA DELLA FEDE, *Vademecum su alcuni punti di procedura nel trattamento dei casi di abuso sessuale di minori commessi da chierici*, ver. 1.0, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2020.

³³ In argomento, DAMIAN G. ASTIGUETA, *Lettura di Vos estis lux mundi*, in *Periodica*, 108, 2019, pp. 517-550; MATTEO CARNÌ, *La responsabilità civile della diocesi per i delitti commessi dai presbiteri. Profili canonistici e di diritto ecclesiastico*, cit., pp. 62-64; ANDREA BETTETINI, *Diritto alla tutela giurisdizionale*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), 10, 2020, p. 9.

maturare sempre di più e in tutti la consapevolezza del dovere (morale) di segnalare gli abusi onde evitare il protrarsi e il reiterarsi degli stessi, facendo leva sulla coscienza personale e comunitaria dei fedeli.

In coerenza con l'attività normativa fin qui delineata, Papa Francesco è così pervenuto nel 2021 alla riforma del Libro VI del Codice di diritto canonico.

È una riforma che riguarda tutto il complessivo apparato normativo penale canonico ma che, per quanto di nostro specifico interesse, opera una piccola rivoluzione copernicana, mutando, finalmente, la qualificazione giuridica degli abusi ai danni di minori e adulti vulnerabili inserendo tali fattispecie delittuose tra i delitti contro la dignità della persona e non più contro gli obblighi speciali dei chierici³⁴. Si tratta di una modifica che non è, ovviamente, solo meramente nominale e di facciata, in quanto la nuova classificazione di questi crimini si spiega sia per la rinnovata sensibilità verso la gravità di tali abusi che offendono e colpiscono profondamente le persone e non solo la morale; sia per la nuova formulazione del vigente can. 1398 che (sostituendo il precedente can. 1395) si occupa ora, nello specifico, di prevedere e punire questo tipo di delitti, stabilendo l'estensione – dal punto di vista del soggetto passivo della sanzione (e attivo del delitto) – anche ai religiosi e (sia pure solo in determinati casi legati al ruolo all'interno della Chiesa) persino ai laici³⁵.

In realtà, come abbiamo visto, le modifiche sopra descritte sembrano un

³⁴ In effetti, come ricorda BRUNO PIGHIN, *Il nuovo sistema penale della Chiesa*, Marcianum Press, Venezia, 2021, p. 504: «Rispetto al vecchio Libro VI, è stato compiuto un capovolgimento di prospettiva, che mina anzitutto alla protezione penale della vittima dell'abuso medesimo, violata nella sua dignità». Per i primi commenti cfr. FILIPPO IANNONE, *Un diritto penale più forte dopo lo scandalo degli abusi*, in *L'Osservatore Romano*, 1° giugno 2021, p. 5 ss.; v. altresì JUAN IGNACIO ARRIETA, *Motivazioni e principali novità del nuovo sistema penale canonico*, in *Diritto e Religioni*, 1, 2022, p. 186 ss.; DANIELA MILANI, *La disciplina degli abusi nella riforma del Libro VI del Codice di diritto canonico*, in *Accountability e tutela nella Chiesa*, cit., p. 76 ss. Circa l'equiparazione ai minori cfr. MATTEO VISIOLI, *Il minore e la persona vulnerabile nel diritto della Chiesa*, in CLAUDIO PAPALE (a cura di), *I delitti riservati alla Congregazione per la Dottrina della Fede. Casi pratici e novità legislative*, Urbaniana University Press, Città del Vaticano, 2021, pp. 35-36 e 44-48.

³⁵ Il nuovo can. 1398 così recita: «Sia punito con la privazione dell'ufficio e con altre giuste pene, non esclusa, se il caso lo comporti, la dimissione dallo stato clericale, il chierico: 1º che commette un delitto contro il sesto comandamento del Decalogo con un minore o con persona che abitualmente ha un uso imperfetto della ragione o con quella alla quale il diritto riconosce pari tutela; 2º che recluta o induce un minore, o una persona che abitualmente ha un uso imperfetto della ragione o una alla quale il diritto riconosce pari tutela, a mostrarsi pornograficamente o a partecipare ad esibizioni pornografiche reali o simulate; 3º che immoralmente acquista, conserva, esibisce o divulgla, in qualsiasi modo e con qualunque strumento, immagini pornografiche di minori o di persone che abitualmente hanno un uso imperfetto della ragione. § 2. Il membro di un istituto di vita consacrata o di una società di vita apostolica, e qualunque fedele che gode di una dignità o compie un ufficio o una funzione nella Chiesa, se commette il delitto di cui al § 1, o al can. 1395, § 3, sia punito a norma del can. 1336, §§ 2-4, con l'aggiunta di altre pene a seconda della gravità del delitto».

ritorno al passato, in quanto viene a riproporsi - sia pure con i dovuti distinguo e adattamenti - la stessa impostazione sistematica del Codice del 1917, sia in termini di qualificazione del delitto, sia per ciò che attiene al soggetto agente.

Ciò posto, non intendiamo addentrarci nell'esegesi del nuovo canone anche perché oggetto di altre più specifiche relazioni. Tuttavia, non possiamo fare a meno di segnalare che – superata ormai la fase che abbiamo definito come “emergenziale” – ci si sarebbe attesi una diversa formulazione del canone, volta a correggere alcune criticità emerse nella pratica forense.

Innanzitutto, la formulazione troppo ampia dell'elemento oggettivo del reato che continua a incriminare azioni compiute genericamente “*contra sextum*” *Decalogi praeceptum* pare poco consono al testo di una norma penale in quanto – almeno potenzialmente – concerne le forme più svariate di abuso che possono andare da un rapporto sessuale completo sino ad atti che neppure implicano il contatto fisico tra soggetto attivo e passivo del delitto³⁶.

Ancora, non persuade del tutto il riferimento al concetto generico di “minore” in quanto non consente di distinguere la pedofilia vera e propria (che si rivolge a minori di anni 14) rispetto a forme di “efebofilia” (rivolta a soggetti di età compresa tra i 14 e i 18 anni di età). Ciò appare tanto più evidente ove si ponga mente al fatto che lo stesso Codice di diritto canonico fissa, sia pure con una presunzione *iuris tantum*, *l'aetas nubilis* rispettivamente per le ragazze a 14 anni di età e per i ragazzi a 16 anni. Ciò implica che il Legislatore, rifacendosi a una lunga tradizione, ritiene che in quella fascia di età i minori siano - salvo prova contraria - in grado di esprimere un valido consenso matrimoniale cosa che implica, *ex natura rei*, anche lo svolgimento di una completa e consapevole attività sessuale diretta alla procreazione³⁷.

Ne consegue che – per coerenza sistematica – si sarebbe potuto operare una differenziazione di fattispecie delittuose con una relativa gradazione delle pene. Invece, anche nel nuovo testo del codice, si parla indistintamente di pedofilia senza distinzione alcuna tra fasce di età, rendendo meno praticabile, in concreto, la possibilità di proporzionare e adeguare la pena da comminare alla specifica gravità della fattispecie delittuosa.

Quanto detto è ancora più chiaro se si opera una breve comparazione col diritto penale italiano dove si ha pedofilia (il codice all'art. 609-*quater* parla

³⁶ Così BRUNO PIGHIN, *Il nuovo sistema penale della Chiesa*, cit., p. 513: «Il delitto può essere consumato anche senza contatto fisico tra i due anche se compresenti... La fattispecie si allarga anche ad ipotesi che non richiedono la compresenza del chierico e del minore nell'abuso sessuale del secondo...».

³⁷ Nello stesso senso si esprime BRUNO PIGHIN, *Il nuovo sistema penale della Chiesa*, cit., p. 510: «Il delitto commesso nelle varie fasce d'età meriterebbe una configurazione penale diversificata e una sanzione proporzionata alle stesse».

di “atti sessuali con un minorenne”) quando il reo compie atti sessuali con un soggetto che non ha ancora raggiunto l’età legale per praticare attività sessuali³⁸. Si tratta, dunque, di relazioni in cui l’adulto approfitta della differenza di età, per compiere atti sessuali di cui la vittima, in considerazione dell’età, non può avere piena consapevolezza. Viene, cioè, punita anche la condotta di chi compie un atto sessuale non coartato (vale a dire senza violenza, minaccia, abuso di autorità o induzione) con una persona che non ha ancora compiuto i quattordici anni al momento del fatto. Il consenso eventualmente prestato, infatti, è considerato del tutto irrilevante perché si presume (*iuris et de iure*) che il minore non abbia ancora conseguito la maturità psico-fisica necessaria per comprendere e valutare le conseguenze legate alla sfera dei rapporti sessuali. Infatti, i minori degli anni quattordici sono considerati vittima di abuso sessuale per il solo fatto di rientrare in tale fascia di età (tutela assoluta), indipendentemente dalla modalità della condotta e dalla qualifica del soggetto attivo, perché vige il principio dell’intangibilità sessuale (fatti salvi i casi di rapporti tra minori). È, inoltre, previsto un aggravamento della pena in caso di un bambino che non abbia compiuto dieci anni.

La tutela è innalzata ai sedici anni qualora il soggetto agente abbia una relazione qualificata con la vittima, secondo i requisiti elencati dall’art. 609-*quater*, comma 1, n. 2 c.p.; i minori degli anni sedici sono, cioè, considerati vittima di abuso sessuale se il colpevole è uno dei soggetti elencati dall’art. 609-*quater*, comma 1, lett. b) c.p. (l’ascendente, il genitore, ecc.) a prescindere dalla sussistenza della violenza, della minaccia o dell’inganno (poiché il bene protetto è sempre l’intangibilità sessuale).

Infine, la tutela è ulteriormente estesa sino al compimento del diciottesimo anno di età quando l’abusante – che possiede le qualifiche indicate dall’art. 609-*quater*, comma 2, c.p. – compia atti sessuali con il minore abusando dei poteri connessi alla sua posizione. In altri termini, i minori degli anni diciotto sono considerati vittima di abuso sessuale nelle ipotesi di violenza, minaccia, inganno, abuso di autorità o della condizione di inferiorità fisica e psichica della vittima (art. 609-*bis* c.p.) o, a prescindere della sussistenza della violenza, della minaccia, ecc., se il colpevole è l’ascendente, il genitore, ecc., ex art. 609-*quater*, comma 2, c.p. (in questo caso il bene protetto è la libertà sessuale).

³⁸ In argomento cfr. ALPHONSE BORRAS, *Les sanctions dans l’Eglise*, Tardy, Parigi, 1990; VELASIO DE PAOLIS, *Il processo penale*, in ZENON GROCHOLEWSKI-VINCENTIUS CARCEL ORTI (a cura di), *Dilexit Iustitiam*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 1984, pp. 473-494; ANTONIO CALABRESE, *Diritto Penale Canonico*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2006; NICOLA BARTONE, *Il conflitto d’obbligo tra autorità ecclesiastica e autorità statale e il crimine di sesso del presbitero con il minore nella normativa comparata e interordinamentale*, in *Questioni attuali di diritto penale canonico*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2012, p. 153.

La *ratio legis* del sistema italiano è, dunque, quella di diversificare la tutela tenendo conto di tre distinte fasce di età del minore, proteggendo di più gli infra-quattordicenni, sui quali il compimento di determinati atti può causare conseguenze e traumi di maggiore gravità³⁹.

La scelta del Legislatore canonico di non operare alcuna forma di distinzione tra le varie fasi che compongono la minore età sembra ancora una volta dettata dall'esigenza considerata prioritaria di dare una risposta forte e senza distinguo alcuno che possa apparire all'esterno come il frutto di sofismi giuridici, dando adito a possibili accuse di volere minimizzare la gravità degli accadimenti. Seppure comprensibile, siffatta scelta di politica criminale sembra fare pendere il peso della bilancia della giustizia dalla valutazione strettamente giuridica dei fatti delittuosi ad una di stampo più morale, dove la mancata distinzione tra vari tipologie di minorenni si spiega con l'esigenza di condannare l'oggettiva immoralità e peccaminosità di atti compiuti da soggetti (oggi non solo più chierici ma religiosi e, in certi casi, anche laici) che agiscono in nome e per conto della Chiesa e che ne minano l'immagine.

Un'ultima considerazione che si vuole fare rispetto al disposto del nuovo can. 1398, riguarda la parte di esso dedicato alla lotta contro la c.d. "pedopornografia" (anche se il codice si esprime più genericamente in termini di "pornografia"). Invero si sanziona il chierico (o il religioso o il laico che gode di una dignità o compie un ufficio o una funzione nella Chiesa) che «recluta o induce un minore, o una persona che abitualmente ha un uso imperfetto della ragione o una alla quale il diritto riconosce pari tutela, a mostrarsi pornograficamente o a partecipare ad esibizioni pornografiche reali o simulate». Ancora viene colpito penalmente il chierico (o il religioso o il laico che gode di una dignità o compie un ufficio o una funzione nella Chiesa) il quale «immoralmente acquista, conserva, esibisce o divulga, in qualsiasi modo e con qualunque strumento, immagini pornografiche di minori o di persone che abitualmente hanno un uso imperfetto della ragione». Sul punto ci si limita ad evidenziare il miglioramento del coordinamento lessicale tra questa parte del nuovo testo del can. 1398 e la nuova edizione del *Motu proprio* "Vos estis lux mundi".

Invero, mentre la precedente versione si esprimeva in termini di "produzione, esibizione, detenzione distribuzione", anche per via telematica, di "materiale pedopornografico", la nuova versione elimina opportunamente ogni dissonanza terminologica col codice che, in materia penale, è sempre prefe-

³⁹ Sul punto cfr. FRANCESCA ROMANA FULVI, *Pedofilia*, in *Il Penalista*, Portali tematici Giuffrè Francis Lefebvre, in <https://ilpenalista.it/bussola/pedofilia#:~:text=609%2Dter%2C%20comma%20%20stabilisce,duramente%20la%20piaga%20della%20pedofilia>.

ribile evitare. In particolare, il nuovo testo del *motu proprio* utilizza i termini “acquisto, conservazione, esibizione o divulgazione” di immagini pornografiche equiparandosi, come detto, al can 1398, 2° che usa i medesimi verbi, riferendosi appunto a chi “acquista, conserva, esibisce o divulga” le suddette immagini.

Ancora, mentre la precedente versione della “*Vos estis lux mundi*” usava l’espressione “materiale pedopornografico”, la vigente edizione usa la medesima terminologia del codice parlando di “immagini pornografiche”.

Si tratta di modifiche decisamente opportune che evidenziano la necessaria attenzione nella redazione delle norme penali, in modo da garantire la coerenza sistematica e lessicale dell’ordinamento canonico, specialmente in considerazione del disposto del can. 18 secondo cui “le leggi che stabiliscono una pena, o che restringono il libero esercizio dei diritti, o che contengono un’eccezione alla legge, sono sottoposte a interpretazione stretta”.

Degno di menzione, ai fini della presente analisi, è anche il disposto del nuovo can. 1326 che si pone in chiara correlazione con quanto sopra analizzato costituendo la proiezione codicistica dei principi contenuti nella “*Vos estis lux mundi*”. Il canone, inserito nel titolo dedicato al soggetto passivo delle sanzioni penali, prevede una specifica aggravante nei casi in cui a commettere il delitto sia “chi è costituito in dignità”, ovvero “chi ha abusato dell’autorità o dell’ufficio per commettere il delitto”. Altrettanto significativa è, poi, la previsione di un dolo eventuale per le gravi forme di negligenza che sembra fare *pendant* con le previsioni del *Motu proprio* “*Come una madre amorevole*” a proposito della rimozione dei vescovi negligenti, prevedendosi come aggravante il caso di “chi, essendo stabilita una pena per il delitto colposo, previde l’evento e ciononostante omise le precauzioni per evitarlo, come qualsiasi persona diligente avrebbe fatto”.

Da un punto di vista sistematico lo spirito complessivo della riforma appare quello di una significativa rivalutazione dello strumento penale, che si sostanzia in una marcata riduzione del tasso di discrezionalità nell’applicazione delle sanzioni da parte dei vescovi. La tendenza sembra, infatti, quella di invertire il *trend* che si era registrato già a partire dal Concilio Vaticano II e tradotto nel Codice del 1983 di forte compenetrazione tra giustizia e misericordia, con una conseguente eccessiva rilassatezza nell’applicazione della legge penale, in nome di una presunta contrapposizione ontologica tra pastorale e diritto penale. La riforma cerca, quindi, di far rientrare lo strumento sanzionario penale nella forma ordinaria di governo pastorale delle comunità, evitando le formule elusive e dissuasorie che rischiano di compromettere il buon governo delle chiese locali.

Alla riforma del Libro VI del codice ha fatto seguito, nel volgere di poco

tempo, la modifica della Curia romana (attuata con la Costituzione Apostolica “*Praedicate Evangelium*” del 19 marzo 2022 sulla Curia Romana e il suo servizio alla Chiesa nel mondo) che presenta degli interessanti e coerenti spunti anche relativamente alla lotta alla pedofilia. Per quanto di nostro interesse, l’ormai Dicastero per la Dottrina della Fede è stato interessato non solo dalla modifica della denominazione ma da ben più rilevanti modifiche strutturali e organizzative. In particolare, il Dicastero risulta oggi costituito da due Sezioni: quella Dottrinale e quella Disciplinare, ciascuna coordinata da un Segretario che coadiuva il Prefetto nell’ambito specifico di propria competenza (art. 70).

La Sezione Dottrinale «favorisce e sostiene lo studio e la riflessione sulla comprensione della fede e dei costumi e sullo sviluppo della teologia nelle diverse culture, alla luce della retta dottrina e delle sfide dei tempi...» (art. 71).

La Sezione Disciplinare, attraverso l’Ufficio disciplinare, si occupa dei delitti riservati al Dicastero e da questo trattati mediante la giurisdizione del Supremo Tribunale Apostolico ivi istituito, procedendo a dichiarare o irrogare le sanzioni canoniche a norma del diritto, sia comune sia proprio, fatta salva la competenza della Penitenzieria Apostolica (art. 76).

Di estrema rilevanza è poi la conferma della “Pontificia Commissione per la Tutela dei Minori” inserita organicamente nell’ambito del Dicastero per la Dottrina della Fede il cui compito è fornire al Romano Pontefice consiglio e consulenza ed altresì proporre le più opportune iniziative per la salvaguardia dei minori e delle persone vulnerabili. Nel testo della Costituzione Apostolica “*Praedicate Evangelium*” si afferma che la Pontificia Commissione ha lo scopo di proporre Linee Guida per proteggere da abusi sessuali i minori e le persone vulnerabili e fornire una risposta adeguata a tali condotte da parte del clero e di membri degli Istituti di Vita Consacrata e le Società di Vita Apostolica, secondo le norme canoniche e tenendo conto delle esigenze del diritto statale. Alla Pontificia Commissione, per mandato del Romano Pontefice, è assegnata la competenza a giudicare i Cardinali, i Patriarchi, i Legati della Sede Apostolica, i Vescovi, nonché altre persone fisiche in conformità con le disposizioni canoniche (art. 78).

Ulteriormente, occorre ricordare che il *Motu proprio* “*Vos estis lux mundi*” del 2019 (di cui abbiamo già detto), al termine del periodo triennale di sperimentazione, è stato confermato il 25 marzo del 2023 con alcune modifiche introdotte per armonizzare il testo con le altre riforme normative introdotte dal 2019 ad oggi, in particolare con le modifiche al Libro VI del Codice di Diritto Canonico e con la nuova Costituzione sulla Curia Romana, “*Praedicate Evangelium*”.

Le modifiche apportate riguardano essenzialmente quattro aspetti. Innanzitutto, le nuove norme si applicano, oltre che ai chierici e ai religiosi, anche

al personale delle associazioni internazionali di fedeli riconosciute o erette dalla Santa Sede, per alcune delle quali sono emersi di recente casi di abusi. Inoltre, entrano tra le possibili vittime, ed equiparate ai minori, anche le persone “abitualmente con uso imperfetto della ragione” (coordinandosi con il nuovo Libro VI del Codice di diritto canonico). Ancora, laddove per i chierici è d’obbligo riferire di casi di violenza conosciuti, da ora è possibile anche ai laici fare una segnalazione in merito. Infine, tutte le diocesi dovranno creare un apposito ufficio per le segnalazioni, e non accontentarsi di strutture minori o di altro tipo⁴⁰.

Gli ultimi due punti di modifica – presenti nella nuova versione del *motu proprio* in esame – evidenziano delle chiare analogie con l’istituto di derivazione anglosassone (fatto proprio dalla legislazione europea e anche italiana) del *Whistleblowing* che disciplina la rivelazione spontanea da parte di un individuo, detto “segnalante” (in inglese “whistleblower”) di un illecito o di un’irregolarità (di solito relativi ad episodi di corruzione) commessa all’interno dell’ente/azienda che possa arrecare danno all’organizzazione, ai dipendenti, ai clienti, ecc. (e, dunque, non di una banale lamentela), del quale il “whistleblower” sia stato testimone. Il segnalante può essere un dipendente o anche una terza parte, come, ad esempio, un fornitore o un cliente. Il *whistleblowing* può essere “interno” quando la segnalazione viene fatta da un dipendente dell’azienda per tramite di appositi canali di segnalazione interni all’azienda; oppure “esterno” quando la denuncia viene fatta pubblicamente, ad esempio all’autorità giudiziaria o alla stampa⁴¹.

⁴⁰ Per un’interessante comparazione tra le disposizioni del *Motu proprio* “*Vos estis lux mundi*” e la disciplina del “*Whistleblowing*” introdotta in Italia con la legge n. 179 del 2017 e, di recente modificata con il Decreto Legislativo n. 24 del 10 marzo 2023 (recante “Attuazione della direttiva (UE) 2019/1937 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 ottobre 2019, riguardante la protezione delle persone che segnalano violazioni del diritto dell’Unione e recante disposizioni riguardanti la protezione delle persone che segnalano violazioni delle disposizioni normative nazionali”), che allarga in maniera significativa il perimetro di applicazione della disciplina in materia di *whistleblowing* (in precedenza limitato alle sole imprese dotate di modello organizzativo, ai sensi del D.lgs. 231/2001) ed introduce le c.d. “segnalazioni esterne”, cfr. ANGELO LICASTRO, *Il whistleblowing e la denuncia degli abusi sessuali a danno dei minori nella Chiesa*, in *Stato, Chiese e Pluralismo Confessionale*, Rivista Telematica (www.statoechiese.it), n. 34 del 2019, pp. 123-142. L’A. dopo avere evidenziato «le analogie tra la posizione di soggezione del sacerdote autore della denuncia e quella del whistleblower» ricorda che nel *Motu proprio* “sono presenti alcune garanzie tipiche del whistleblowing: anzitutto, la tutela (di carattere soggettivo) di chi presenta la segnalazione, il quale non deve subire «pregiudizi, ritorsioni o discriminazioni», che possono addirittura integrare condotte ‘dirette a interferire o ad eludere le indagini civili o le indagini canoniche, amministrative o penali’; in secondo luogo, si esclude espressamente che il fatto di effettuare una segnalazione secondo le modalità previste possa costituire una violazione del segreto d’ufficio» (p. 131).

⁴¹ Per maggiori approfondimenti si rinvia a PIETRO BARBA, *Whistleblowing. Il nuovo strumento di segnalazione anticorruzione*, CRIS edizioni, Lecce, 2021; CARLO POLIDORI, IVANO MACCANI, *Controlli*,

Sul punto, occorre evidenziare che non si tratta di casuale ed episodico parallelismo tra diritto canonico e normativa europea e/o italiana quanto piuttosto dell'ennesimo richiamo delle recenti riforme del diritto della Chiesa alla normativa di matrice statale diretta alla lotta alla corruzione e al malcostume che appare essere un'altra caratteristica dall'opera legislativa di Francesco sia a livello di legislazione canonica sia nell'ambito della normativa dello Stato Città del Vaticano⁴².

Infine, con il *Motu proprio* “*Vocare peccatores*” (*Quibus nonnulli canones tituli XXVII et canon 1152 codicis canonum ecclesiarum orientalium immutantur*), firmata il 20 marzo 2023 (la cui entrata in vigore è stabilita per il 29 giugno 2023) il Papa ha riformato anche il diritto penale delle Chiese Orientali armonizzando la disciplina orientale con quella latina, pur salvaguardando le peculiarità del diritto orientale.

Per quanto riguarda, nello specifico la lotta alla pedofilia, all'art. 16 del *Motu proprio* si è previsto, in coerenza con il Codice per la Chiesa latina, che siano aggiunti al can. 1453 del CCEO dei nuovi paragrafi e, in particolare, i §§ 5 e 7, dove si prevede che: «*Privatione officii et aliis congruis poenis, non exclusa depositone, si casus id secumferat, puniatur clericus: 1º qui delictum committit contra castitatem cum minore vel cum persona quae habitualiter usu rationis caret vel cui ius parem tutelam agnoscit; 2º qui sibi devincit aut inducit minorem aut personam quae habitualiter usu rationis caret aut eam cui ius parem tutelam agnoscit, ut pornographice sese ostendat vel exhibiciones pornographicas, sive veras sive simulatas, participet; 3º qui contra bonos mores sibi comparat, detinet, exhibet vel divulgat, quovis modo et quolibet instrumento, imagines pornographicas minorum vel personarum quae habitualiter usum rationis carent... Religiosus vel sodalis societatis vitae communis ad instar religiosorum et laicus quilibet aliqua dignitate gaudens aut officio vel munere in Ecclesia fungens, si delictum committat, de quo in §§ 3-5, congrua poena pro delicti gravitate puniatur*»⁴³.

ispezioni, indagini difensive e whistleblowing. Guida operativa per pubbliche amministrazioni, enti e società, Il Sole 24 Ore S.p.A., Milano, 2021.

⁴² Cfr. PIERLUIGI CONORTI, *Le riforme economiche di papa Francesco*, in ELISABETTA BANI, PIERLUIGI CONORTI (a cura di), *Finanze vaticane e Unione europea. Le riforme di papa Francesco e le sfide della vigilanza internazionale*, il Mulino, Bologna, 2015.

⁴³ Infine, si segnala, per completezza, il *Motu proprio* “recante modifiche alla normativa penale e all'ordinamento giudiziario dello Stato della Città del Vaticano” del 12 aprile 2023 che riscrive le norme sul processo penale e sull'ordinamento giudiziario dello Stato della Città del Vaticano. Dopo la riforma del 2020, il Papa modifica per la terza volta l'ordinamento giudiziario, e cancella una delle più grandi novità della legge del 16 marzo del 2020 (Legge N. CCCLI sull'ordinamento giudiziario dello Stato della Città del Vaticano), ovvero la presenza a tempo pieno di almeno uno dei magistrati

Alla luce del veloce *excursus* sulla copiosa attività normativa del regnante pontefice, sembra possibile affermare che quella promossa da papa Francesco è una lotta senza quartiere agli abusi sessuali nella Chiesa che viene combattuta non solo in via preventiva, attraverso un'opportuna formazione dei chierici e dei religiosi bensì con una forte e decisa azione repressiva che si è articolata, nel corso di oltre dieci anni di pontificato, in molteplici interventi legislativi che hanno colmato quelle lacune che avevano caratterizzato l'attività normativa che abbiamo definito come “emergenziale” dei suoi predecessori, rendendo il diritto penale canonico uno strumento duro ma efficace per il governo della Chiesa sia universale che particolare.

4. Conclusioni

Il pontificato di Francesco si è sin da subito caratterizzato per un marcato vigore riformista che il papa “venuto da lontano” ha inteso dare al proprio operato. Uno degli strumenti che Francesco ha scelto di adottare per imprimerre una svolta innovativa alla Chiesa da lui guidata è stato quello legislativo, al punto che si può tranquillamente parlare di Papa Bergoglio come di un pontefice legislatore⁴⁴.

In effetti, era dai tempi di San Giovanni Paolo II che non si assisteva a un’opera di riforma legislativa così profonda e radicale del diritto canonico volto ad adeguare la struttura giuridica della Chiesa alle nuove necessità e sensibilità proposte e, anzi, richieste dalla moderna società. Il senso dell’operato del regnante pontefice è stato, dunque, quello di riformare, adattandolo al mutato contesto sociale e culturale di riferimento, il ponderoso ma, per certi aspetti, ormai obsoleto apparato legislativo della Chiesa, per renderlo uno strumento performante per concorrere al fine ultimo del diritto canonico che è sempre la “*Salus animarum*” che “*quae in Ecclesia suprema semper lex esse debet*” (can. 1752).

Analizzando il senso ultimo dell’opera legislativa di Francesco si coglie chiaramente l’intento di riparare – non solo sotto il profilo teorico e magiste-

ordinari del tribunale e di uno dei componenti dell’ufficio del Promotore di Giustizia. Altra novità: il presidente del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica non è più *ipso facto* anche il presidente della Corte di Cassazione Vaticana. Le modifiche sono state apportate per far fronte al “moltiplicarsi” di questioni che richiedono “una definizione sollecita e giusta in ambito processuale” e quindi con il “crescente carico di lavoro” per gli organi giudiziari” e sono volte a semplificare i meccanismi e garantire che sia mantenuta e se possibile migliorare “la funzionalità del sistema”.

⁴⁴ Su questo profilo, già nel 2016 cfr. MATTEO CARNÌ, *Papa Francesco legislatore canonico e vaticano*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 1, 2016, p. 345 ss.

riale ma anche sotto quello pratico/normativo – a quell’esculturazione della fede e della religione dal tessuto connettivo sociale, cercando di dare nuova linfa vitale all’azione della Chiesa presso il Popolo di Dio. Si nota, cioè, una peculiare sensibilità del pontefice volta alla valorizzazione del diritto come strumento di nuova evangelizzazione per portare in modo concreto e operativo la Parola di Dio tra la gente. La cifra di fondo dell’azione riformatrice di papa Francesco consiste, quindi, nel valorizzare lo scopo escatologico e metafisico che solo il diritto canonico – a differenza degli ordinamenti giuridici di matrice statale – possiede.

Accanto all’epocale riforma della Curia romana attuata con la Costituzione Apostolica *“Praedicate Evangelium”* sulla Curia Romana e il suo servizio alla Chiesa e al Mondo, si è provveduto, ad esempio, alla rimarchevole riforma del processo matrimoniale canonico attuata con il *Motu proprio “Mitis iudex”* per la Chiesa latina e con il *Motu proprio “Mitis et misericors Iesus”* per le Chiese orientali, volta a fare avvicinare nuovamente i fedeli con fiducia alla giustizia ecclesiastica, attraverso l’attuazione dei principi di prossimità, gratuità e celerità, nonché ad altre più specifiche microriforme di parti specifiche del codice che necessitavano di un aggiornamento. Questa capacità, assai rara per un pontefice, di innovare l’apparato normativo operando sia per macroaree che in dettaglio, denota una peculiare sensibilità giuridica e una comprensione e valorizzazione del diritto come strumento pastorale che certamente costituisce una delle cifre caratterizzanti l’attuale pontificato.

Tuttavia, il settore dove maggiormente si è concretizzata la *vis riformatrice* del papa è stato il settore del diritto penale canonico. Nel corso degli ultimi anni, si è, infatti, assistito ad una serie di interventi legislativi mirati che hanno contribuito adeguare alla mutata e complessa realtà socio/ecclesiale il sistema giuridico penale della Chiesa.

Nel volgere di un arco temporale relativamente ristretto (2013-2023) si sono avuti, in rapida successione, tutta una serie interventi normativi che hanno sensibilmente modificato la struttura penalistica del diritto canonico.

Si tratta, a ben vedere, di interventi che sono particolarmente apprezzabili nella misura in cui hanno saputo innovare e adeguare il diritto canonico ai tempi moderni senza, però, cadere nell’immancabile rischio di perdita di identità culturale e teleologica che è insita in qualsiasi riforma normativa a causa dell’inevitabile tentazione di aggiornarsi emulando i coevi sistemi giuridici statali, visti – a torto o a ragione – come potenziali modelli normativi di riferimento.

A ben vedere, analizzando globalmente la legislazione *in re poenali*, degli ultimi anni, sembra possibile affermare che il comune denominatore della riforma, la sua cifra caratterizzante, sia di “innovare senza tradire”, ossia di

aggiornarsi senza perdere di vista il proprio retroterra culturale e, soprattutto, il proprio bagaglio teologico. Si tratta di un intento che non sembra essere stato del tutto apprezzato da quanti si sarebbero attesi una riforma più ampia e radicale, volta ad adeguare in modo più ampio il diritto penale canonico a quello statale.

In realtà, sembra possibile ritenere che il legislatore abbia inteso criminalizzare in senso stretto soltanto le fattispecie che destano maggiore allarme sociale e che, dunque, non potevano restare senza un'adeguata risposta punitiva da parte della Chiesa. Del resto, non si deve dimenticare che la Chiesa opera in una duplice dimensione e, dunque, azione: visibile e invisibile; fisica e metafisica; terrena e soprannaturale. Ciò determina il porsi di un delicato ma essenziale equilibrio tra ciò che pur essendo censurabile sul piano morale non necessariamente deve esserlo su quello giuridico di cui la nota espressione “non tutto ciò che è peccato è anche delitto ma tutto ciò che è delitto è anche peccato” costituisce una sintesi efficace. In altri termini, muovendosi in un difficile bilanciamento dell’asse peccato/delitto la Chiesa sceglie che tipo di politica criminale e repressiva adottare non in astratto ma valutando i concreti benefici che dalla penalizzazione di una data condotta illecita possono derivare per la *salus animarum fidelium*⁴⁵.

Invero, non si deve dimenticare la dicotomia giuridica caratterizzante il sistema sanzionatorio canonico che – ponendosi in un bipolarismo quasi perfetto – oscilla talvolta in modo rischioso tra due principi apparentemente inconciliabili tra di loro: «di non essere colpiti da pene canoniche se non a norma di legge» (can. 221, § 3) e l’esplicita previsione (mantenuta inalterata anche in esito alla riforma) della c.d. “norma penale in bianco” (can. 1399) che rappresenta la norma di chiusura dell’intero sistema penale canonico, come dimostrato anche dalla sua collocazione sistematica nel codice alla fine del libro VI.

In effetti, il contrasto quasi ontologico e apparentemente insanabile tra i due citati principi normativi non è spiegabile solo in termini di deroga del principio “*nullum crimen et nulla poena sine praevia lege poenali*”, bensì deve essere complessivamente inteso come legato a quel margine di elasticità e discrezionalità che deve esserci in un sistema penale come quello canonico dove ogni sanzione deve essere proporzionata non solo alla gravità del delitto commesso (analogamente agli ordinamenti statali) ma anche, se non soprattutto, all’impatto che la condotta criminale e la relativa sanzione hanno sulla

⁴⁵ In argomento, cfr. PÉTER ERDÖ, *Il peccato e il delitto. La relazione tra due concetti fondamentali alla luce del diritto canonico*, Giuffrè, Milano, 2014.

salvezza delle anime⁴⁶.

Si potrebbe dire che, per molti aspetti, il diritto penale canonico rappresenta il punto di congiunzione, di sutura tra l'aspetto sociale della Chiesa e la sua prospettiva mistico/escatologica, mettendole in stretta connessione. È, infatti, di tutta evidenza come il sanzionare o meno una determinata condotta produca nel Popolo di Dio un duplice effetto materiale/punitivo e spirituale/salvifico la cui valutazione è stata tradizionalmente rimessa alla discrezionalità dei pastori e cioè degli ordinari. Tale ultimo aspetto è stato oggetto di uno dei principali assi della riforma di Francesco che ha cercato di limitare sempre più la discrezionalità dei vescovi già a partire dal *Motu proprio* “*Come una madre amorevole*”, onde evitare il rischio – purtroppo non meramente teorico ma di cui si è avuto un triste riscontro negli ultimi decenni – che un malinteso senso di pastoralità impedisca un retto e soprattutto tempestivo esercizio dell’azione penale. In tal senso si è deciso di spostare il peso dell’azione punitiva dall’ambito della mera discrezionalità a quello dell’obbligatorietà della sanzione penale, almeno per quanto concerne delitti particolarmente odiosi, come quelli contro i bambini e gli adulti vulnerabili, prevedendosi anche la perdita dell’ufficio ecclesiastico per punire l’ipotesi di “negligenza dei Vescovi nell’esercizio del loro ufficio”.

In altri termini, se da un lato si è recuperato e rivalutato lo storico ruolo di giudice naturale dei vescovi diocesani sulla loro “*portio populi Dei*”⁴⁷, valorizzandone l’autorità e il discernimento, dall’altro si è posto a carico dei medesimi una precisa responsabilità e, anzi, l’onere di esercitare in modo diligente l’azione penale ove sia necessario, salvo incorrere a propria volta in sanzioni specifiche come la perdita dell’ufficio ecclesiastico. Si nota, dunque, che a differenza del passato – dove era prevalso un atteggiamento pastorale nei confronti delle condotte inappropriate dei chierici e una latente sfiducia verso i processi canonici ritenuti anacronistici – si ritiene che il Vescovo debba essere in grado di punire, considerando adeguatamente le possibilità di una recidiva.

⁴⁶ Sul punto, cfr. PÉTER ERDŐ, *Il peccato e il delitto. La relazione tra due concetti fondamentali alla luce del diritto canonico*, cit., p. 71. Sul punto cfr. ANDREA D’AURIA, *Il principio di legalità nel sistema penale canonico*, in LUIGI SABBARESE (a cura di), *Legalità e pena nel diritto penale canonico*, cit., p. 96, il quale ricorda che è necessario che «ogni delitto abbia a proprio fondamento una colpa morale grave. Nessuno può essere punito se non ha peccato gravemente; un peccato veniale mai potrà fondare una condotta penalmente rilevante».

⁴⁷ Ci riferiamo alla c.d. “*episcopalis audientia*” ossia alla giurisdizione dei vescovi nelle controversie civili fra laici, esercitata a partire dagli albori dell’era cristiana, cioè dal I secolo d. C. e disciplinata compiutamente da costituzioni imperiali a partire dal IV secolo d.C. In argomento cfr. MARIA ROSA CIMMA, *L’episcopalis audientia nelle costituzioni imperiali da Costantino a Giustiniano*, Giappichelli, Torino, 1989; GIULIO VISMARA, *La giurisdizione civile dei vescovi (sec. I-IX)*, Giuffrè, Milano, 1995.

Infine, non si deve dimenticare il carattere universale del diritto canonico che prevede la possibilità, in applicazione del principio di sussidiarietà verticale, che apposite sanzioni penali siano previste e irrogate al livello del diritto canonico particolare proprio per adeguare e calibrare la risposta del sistema sanzionatorio della Chiesa alle specifiche sensibilità culturali e sociali locali⁴⁸. Si tratta, cioè, di una forma di “inculturazione giuridica” che consente di cogliere la concreta valenza pastorale che il diritto penale canonico oggi assume, dando senso al principio di flessibilità e duttilità che deve caratterizzare l’apparato giuridico della Chiesa.

⁴⁸ Sul punto, ORAZIO CONDORELLI, *Sul principio di sussidiarietà nell’ordinamento canonico: alcune considerazioni storiche*, in *Diritto ecclesiastico*, 3, 2003, pp. 942-1010.

INTERVENTI

Sulla mancata previsione dei reati ambientali nella riforma del libro VI del Codice di diritto canonico: un’occasione mancata?

On the lack of provision for environmental crimes in the reform of Book VI of the Code of Canon Law: a missed opportunity?

ODILIA DANIELE

Riassunto

Il contributo parte dal rilievo della mancata previsione dei reati ambientali nel riformato testo del libro VI, ponendo in luce la dissomiglianza tra l’approccio seguito in materia dal Legislatore e quello severo di condanna rinvenibile in materia nell’attuale magistero pontificio, analizzandone le presumibili ragioni, e prospettando soluzioni sistematiche alternative, avvalendosi della duttilità ed elasticità del diritto penale canonico, alla luce del rischio incombente che le condotte lesive dell’ambiente permangano in una zona grigia, tra peccato e delitto.

Parole chiave

Riforma del Libro VI; tutela dell’ambiente nel magistero Pontificio; Encyclica ‘Laudato si’; reati ambientali; diritto penale canonico.

Abstract

The paper starts from the lack of provision for environmental offences in the reformed text of Book VI, highlighting the dissimilarity between the approach followed by the legislator and the severe condemnation found in the current pontifical magisterium, analysing the presumable reasons, and proposing alternative systematic solutions, making use of the ductility and elasticity of canonical criminal law, in the light of the impending risk that environmentally harmful conduct remains in a grey area, between sin and crime.

KEYWORDS

Book VI's reform; environmental protection in the Pontifical Magisterium; Encyclical Letter 'Laudato sì' environmental crimes; Penal Canon Law

SOMMARIO: 1. Introduzione - 2. Brevi considerazioni sulla riforma del libro VI del Codice di diritto canonico - 3. La tutela dell'ambiente nel magistero Pontificio con particolare riguardo all'Enciclica "Laudato sì" - 4. Cenni sui reati ambientali nel diritto penale statale - 5. La mancata previsione dei delitti ambientali nella riforma del Codice di diritto canonico - 6. L'inquadramento delle condotte illecite contro l'ambiente tra delitto e peccato - 7. Conclusioni: il possibile ricorso alla norma penale in bianco (can 1399)

1. *Introduzione*

La tutela dell'ambiente e la previsione di nuovi reati ambientali sono stati, anche di recente, oggetto di importanti riforme negli ordinamenti giuridici dei paesi occidentali – tra cui l'Italia – che, come diremo, hanno introdotto specifici strumenti preventivi, repressivi e ripristinatori in conseguenza delle più gravi forme di inquinamento ambientale.

A fronte della rinnovata sensibilità giuridica dei diritti di matrice statuale verso la repressione penale dei reati ambientali, sarebbe stato lecito attendersi, quantomeno, un similare atteggiamento da parte del Legislatore canonico in occasione della riforma del sistema penale, voluta e attuata da Papa Francesco, anche in considerazione della spiccata sensibilità ambientalista dimostrata dal regnante pontefice, specie con la pubblicazione dell'Enciclica "*Laudato sì, sulla cura della casa comune*" del 2015.

Invero, a fronte di un atteggiamento di severa condanna morale da parte di Francesco verso tutte le condotte lesive dell'ambiente, ci si sarebbe atteso una conseguente criminalizzazione delle stesse da un punto di vista più squisitamente giuridico. In altri termini, l'occasione fornita dalla riforma del Libro VI del Codice di diritto canonico di cui diremo meglio di seguito, avrebbe potuto essere l'occasione ideale per concretizzare in specifiche fattispecie penali la condanna morale stabilita dal Magistero pontificio.

Tuttavia, analizzando le norme introdotte o modificate dalla riforma salta subito all'occhio il permanere di una *lacuna legis* in tale materia.

Si tratta, a nostro modesto avviso, di un'occasione perduta, in quanto avrebbe permesso al nuovo sistema penale canonico, non solo di essere allineato ai sistemi penali statali (come pure si è fatto in altre materie) ma di tradurre

in precetti giuridici penali gli insegnamenti magisteriali in materia che hanno profondamente stigmatizzato le condotte lesive dell’ambiente, non esitando a qualificarle come peccato grave.

Ciò posto, si cercherà di comprendere le ragioni di tale stridente dissonanza tra il nuovo testo del codice e l’attuale magistero pontificio che rischia di porre le condotte lesive dell’ambiente in una zona grigia, ossia in una terra di nessuno posta al confine tra il peccato e il delitto, con tutte le conseguenze applicative del caso.

In ogni caso, avvalendosi della duttilità ed elasticità del diritto penale canonico – non vincolato, come noto, dalle pastoie dello stretto principio di legalità della pena (ossia dalla pedissequa applicazione del principio “*nullum crimen et nulla poena sine praevia lege poenali*”) proprio dei modelli penalistici statali – si tenterà di individuare delle soluzioni alternative che consentano di punire i fedeli (specie se chierici o religiosi) che si rendano autori e colpevoli di dette condotte, pur rimanendo nell’ambito del principio stabilito dal can. 221, § 3 «di non essere colpiti da pene canoniche se non a norma di legge».

2. Brevi considerazioni sulla riforma del libro VI del Codice di diritto canonico

Papa Francesco con la Costituzione Apostolica “*Pascite Gregem Dei*” del 23 maggio 2021 ha riformato radicalmente il Libro VI del Codice di Diritto Canonico, intitolato ora *De Sanctionibus Poenalibus in Ecclesia*, modificando ben 74 degli 89 canoni del testo originario del 1983. Lo scopo dichiarato della riforma è stato quello di ammodernare e adeguare il sistema penale canonico alle modifiche del contesto ecclesiale di riferimento e ai mutati scenari criminali, aggiornandolo anche con la previsione di nuove fattispecie delittuose.

L’*iter* di revisione del Libro VI era stato avviato nel 2009 dal Pontificio Consiglio (oggi Dicastero) per i Testi Legislativi su incarico di Benedetto XVI, sul presupposto che il testo originario del Libro VI «pur presentando una notevole precisione concettuale e coerenza interna rispetto al diritto penale del Codice del 1917, tuttavia sintetizzava eccessivamente le fattispecie penali rendendole alle volte difficilmente riconoscibili»¹. In effetti, la scelta del Legislatore del 1983 di rimediare all’ipertrofia normativa che aveva caratterizzato il Codice Piano-benedettino del 1917 aveva avuto – quasi per una

¹ JIMÉNEZ ARIAS, JUAN IGNACIO ARRIETA, *Codice di Diritto Canonico e Leggi Complementari*, Coletti a San Pietro, Roma, 2022, p. 877.

legge del contrappasso – l’effetto di rendere alquanto scarno l’impianto penalistico canonico, con la conseguente difficoltà per la giustizia ecclesiastica di dare risposte efficaci al proliferare dei crimini commessi da appartenenti alla comunità ecclesiale.

A ciò si aggiunga che le norme penali erano ispirate al principio di “toleranza” ed erano perciò considerate come *extrema ratio* alla quale ricorrere solo una volta esauriti i rimedi pastorali². In effetti, il Libro VI del *Codex iuris canonici* del 1983 dava esecuzione «ai *principia* secondo i quali si doveva rafforzare il carattere pastorale del diritto della Chiesa e prediligere l’umanità e la benevolenza *erga corrigendos* e lo stile della persuasione ...»³.

In altri termini, l’impostazione codicistica anteriforma era imperniata su una dicotomia ontologica correttiva tra pastoralità e giuridicità, dando vita - in teoria - ad una sorta di bipolarismo perfetto ma dove la preferenza del Legislatore era chiaramente orientata in favore delle soluzioni pastorali a scapito di quelle penali cui era assegnato un ruolo residuale e marginale.

Quella che potremmo definire la “pastoralizzazione della pena”, intesa come cifra caratterizzante del Libro VI del Codice del 1983, sebbene dettata dalla visione giuridica scaturente dal Concilio Vaticano II, già subito dopo la promulgazione del Codice, manifestò, come accennato, tutti i suoi limiti applicativi, in quanto finiva col rimettere ai “Vescovi e ai superiori decidere, secondo la gravità delle circostanze, quali delitti punire e come punirli”. Tale stato di cose determinava una rilevante incertezza della pena e il rischio di una dispercezione del senso e della portata dell’esercizio della potestà punitiva da parte dell’autorità ecclesiastica, con il conseguente rischio di ingenerare scandalo tra i fedeli.

Inoltre, il ridotto apparato strutturale sanzionatorio ha costretto, a più riprese, la Santa Sede da un lato ad implementare il quadro normativo penale ricorrendo, specie per i *delicta graviora*, alla legislazione speciale *extra codicem*; e, al contempo, a sottrarre la competenza sanzionatoria alle autorità ecclesiastiche locali «attribuendo i delitti più gravi esclusivamente alla Con-

² Sul punto Cfr. ANDREA D’AURIA, *La pastoralità del Diritto penale canonico*, Il can. 1311 § 2, consultabile sul sito web della *Consociatio Internationalis Studio Iuris Canonici Promovendo*, 19, secondo cui «l’applicazione di una sanzione viene intesa, nell’ordinamento penale canonico, con la novella codiciale del 23 maggio 2021, in modo temperato, come *extrema ratio* per raggiungere una correzione altrimenti difficilmente attingibile». A riprova di ciò, si pensi al disposto del can. 1317 a mente del quale «le pene siano costituite nella misura in cui si rendono veramente necessarie a provvedere più convenientemente alla disciplina ecclesiastica».

³ GERALDINA BONI, *Il libro VI De sanctionibus poenalibus in Ecclesia: novità e qualche spigolatura critica*, in *Stato, Chiese e Pluralismo Confessionale*, Rivista Telematica (www.statoechiese.it), 11, 2022, p. 4.

gregazione per la Dottrina della Fede e concedendo la facoltà di intervenire ad altri dicasteri della Curia»⁴.

La necessità di un nuovo sistema penale è stata, dunque, dettata sia dall'inadeguatezza della vecchia struttura codiciale a fronteggiare le nuove condotte delittuose, sia dall'esigenza di reagire ad interpretazioni che avevano consentito, o comunque giustificato, connivenze e coperture di delitti da parte delle autorità ecclesiastiche a causa di un utilizzo troppo disinvolto della discrezionalità dell'azione penale prevista dal Codice.

In effetti, con il *Motu Proprio “Come una madre amorevole”* del 2016, Papa Francesco ha operato in modo indiretto una rivoluzione copernicana dei criteri di esercizio dell'azione penale, spostando il baricentro del sistema processual-penalistico dall'asse incentrato su di una discrezionalità quasi pura degli Ordinari ad uno impenniato sull'obbligatorietà dell'azione penale, almeno per quanto riguarda delitti particolarmente odiosi, come quelli contro i bambini e gli adulti vulnerabili. Si è infatti giunti a prevedere financo la perdita dell'ufficio ecclesiastico per l'ipotesi di “negligenza dei Vescovi nell'esercizio del loro ufficio”, nei casi di abusi sessuali compiuti ai danni dei suddetti soggetti deboli⁵.

La ricordata impostazione è stata ampliata e generalizzata a tutte le fattispecie delittuose nella citata Costituzione apostolica “*Pascite Gregem Dei*” di riforma del Libro VI dove si chiarisce che l'applicazione della disciplina penale spetta ai pastori e ai superiori quale “dovere di giustizia”⁶.

A titolo esemplificativo si pensi al testo originario del can. 1341 che suggeriva all'Ordinario di “provvedere” (*curet*) di infliggere o dichiarare le pene soltanto dopo aver constatato che «né con la correzione fraterna né con l'ammonizione fraterna né con la riprensione né per altre vie dettate dalla sollecitudine pastorale è possibile ottenere sufficientemente la riparazione dello scandalo, il ristabilimento della giustizia, l'emendamento del reo». Al contrario, nel testo riformato dello stesso canone, viene posto a carico dell'Ordinario un vero e proprio dovere (*debet*) di dare corso al procedimento giudiziario.

⁴ JUAN IGNACIO ARRIBA, *Come è cambiato il libro VI di diritto canonico*, in *Vatican News*, 26 agosto 2021 (consultabile sul sito: <https://www.tutelaminorum.org/it/mons-arrieta-come-e-cambiato-il-libro-vi-di-diritto-canonico/>).

⁵ FRANCESCO, *Lettera Apostolica in forma di “Motu Proprio”. Come una madre amorevole*, 4 giugno 2016 (consultabile in https://www.vatican.va/content/francesco/it/motu_proprio/documents/papa-francesco-motu-proprio_20160604_comme-una-madre-amorevole.html).

⁶ Cfr. JORGE MIRAS, *Guía para el procedimiento administrativo canónico en materia penal*, in *Ius canonicum*, 113, 2017, pp. 324-325 (saggio pubblicato in italiano *Guida per il procedimento amministrativo canonico in materia penale*, consultabile sul sito del Pontificio Consiglio per i testi legislativi all'indirizzo www.delegumtextibus.va)

In altri termini, l’azione penale deve essere considerata dai vescovi non più come una soluzione limite a cui ricorrere in casi eccezionali bensì come un rimedio non solo ordinario ma necessitato dalle stesse esigenze di pastoralità e di giustizia sottese all’opera di governo della Chiesa. Ricorda in merito Papa Francesco: «[...] È per questo che l’applicazione delle pene diventa necessaria da parte dei Pastori e dei Superiori. La negligenza di un Pastore nel ricorrere al sistema penale rende manifesto che egli non adempie rettamente e fedelmente la sua funzione»⁷.

Dunque, Papa Francesco interviene con la revisione del Libro VI operando lungo una duplice direttrice: da un lato quella di fornire ulteriori strumenti repressivi per punire le nuove condotte delittuose – non presenti nell’impianto originario del Libro VI del Codice – con l’intento di offrire ai vescovi mezzi adeguati per prevenire e punire i crimini che vengono perpetrati nella Chiesa; dall’altro quella di dare più vigore all’azione repressiva accentuando l’obbligatorietà dell’azione penale. Tale ultimo fine non è stato realizzato, dal punto di vista della tecnica legislativa, tramite un’apposita previsione normativa - analoga, ad esempio, all’articolo 112 della Costituzione italiana - bensì attraverso una marcata accentuazione della responsabilità personale dei vescovi, limitandone la discrezionalità nell’applicare le pene una volta constatato il fallimento dei rimedi di correzione alternativi ad esse⁸.

A riprova di quanto detto - e cioè dell’accentuazione della prospettiva giuridico/sanzionatoria rispetto alla visione pastorale/correttiva/disciplinare - basta avere riguardo alla modifica del titolo dello stesso Libro VI che è passato da “*De sanctionibus in Ecclesia*” a “*De sanctionibus poenalibus in Ecclesia*”. Si tratta di una modifica che non è solamente nominale e di facciata, volendosi evidentemente rimarcare la funzione propria del sistema penale e la sua chiara

⁷ Cfr. FRANCESCO, *Constitutio Apostolica Pascite gregem Dei qua Liber VI Codicis Iuris Canonici reformatur*, 23 maggio 2021, in *L’Osservatore Romano*, 1º giugno 2021, pp. 2-3. Il Pontefice ricorda, inoltre che: «È un compito che non può essere in alcun modo disgiunto dal *munus* pastorale ad essi affidato, e che va portato a compimento come concreta ed irrinunciabile esigenza di carità non solo nei confronti della Chiesa, della comunità cristiana e delle eventuali vittime, ma anche nei confronti di chi ha commesso un delitto, che ha bisogno all’un tempo della misericordia che della correzione da parte della Chiesa».

⁸ Il nuovo assetto penale canonico mira, come affermato in un’intervista da Mons. Bruno Fabio Pighin, «innanzitutto a ricomporre con tempestività la giustizia infranta dai colpevoli imponendo pene proporzionate alla gravità dei delitti prevedendo anche il risarcimento del danno nonché l’emendamento del reo e intende riparare gli scandali nell’opinione pubblica. Dunque, le nuove norme penali sono rese applicabili più agevolmente e l’autorità incaricata di applicarle, se non lo facesse, dovrà pagare le conseguenze per omissione di atti dovuti». V. GIANNI CARDINALE, *Sistema penale. Giro di vite sui reati nella Chiesa. La giustizia “abbraccia” la carità*, in *Avenire*, 9 dicembre 2021, (vedi in <https://www.avvenire.it/amp/chiesa/pagine/i-reati-della-chiesa-giro-di-vite>).

distinzione dal sistema di correzione meramente disciplinare.

Non è possibile in questa sede (dati i limiti di spazio del presente lavoro) dilungarci a trattare gli aspetti contenutistici e di dettaglio della riforma.

Tuttavia, non si può fare a meno di rilevare che – al di là delle modifiche strutturali e di impostazione di fondo del nuovo Libro VI – la riforma ha, anche sotto il risvolto penalistico, evidenziato il rilievo che i laici hanno oggi all'interno della Chiesa. In effetti, a ben vedere, sembra potersi fare un collegamento logico/giuridico tra l'esplicita previsione di una responsabilità a carico dei laici (*fidelis quilibet*) che godono di una dignità o compiono un ufficio o una funzione nella Chiesa (can. 1398, § 2) e la coeva riforma della Curia Romana voluta da Papa Francesco che, tra le sue novità più significative, ha previsto la piena valorizzazione e attuazione del can. 129, § 2 che – come è noto – prevede la possibilità per i fedeli laici di cooperare all'esercizio della potestà di governo.

Invero, in diverse parti della Costituzione Apostolica “*Praedicate Evangelium*” del 2022 sulla Curia Romana e il suo servizio alla Chiesa nel mondo, si è previsto un più attivo e partecipe coinvolgimento dei fedeli laici nel governo della Chiesa universale, prevedendosi “*il coinvolgimento di laiche e laici, anche in ruoli di governo e di responsabilità*”. Vi è, dunque, una chiara specularità tra l'attribuzione di ruoli apicali di governo ai laici e la previsione normativa di una loro responsabilità per delitti commessi nell'esercizio di tali funzioni⁹.

Per quanto concerne, nello specifico, le singole fattispecie incriminatrici, occorre sottolineare che le figure di reato sono aumentate di numero e di specie, essendo state inserite anche nuove fattispecie delittuose, alcune delle quali originariamente previste dal Codice Piano-benedettino ma non riportate nel Codice del 1983 (quale la corruzione in atti d'ufficio di cui al nuovo can. 1378); altre, invece, individuate e definite dalla legislazione speciale nel corso degli anni, come l'incorporazione di alcune delle ipotesi di “*delicta graviora*” quali quelle previste dal *Motu Proprio “Sacramentorum Sanctitatis tutela”* del 2001 (cfr. can. 1398)¹⁰.

Inoltre, tra le principali novità – a parte un riordino sistematico dei tipi

⁹ Sul punto, Don DAVIDE CITO, durante una intervista di NICOLA SPUNTONI, *Vi spiego la riforma del Codice di Diritto Canonico*, in *La Nuova Bussola*, (dir. RICCARDO CASCIOLI), 14 giugno 2021, consultabile in <https://lanuovabq.it/vi-spiego-la-riforma-del-codice-di-diritto-canonico>, dichiara che «l'inserimento dei laici con incarichi nel nuovo testo conferma la grande rappresentatività che hanno oggi nella Chiesa e testimonia che il diritto canonico non è solo il diritto dei chierici. Questo comporta rappresentatività ma anche responsabilità e fa sì che anche le loro azioni – come quelle dei ministri sacri – coinvolgano inevitabilmente l'immagine della Chiesa».

¹⁰ GIANNI CARDINALE, *Sistema penale. Giro di vite sui reati nella Chiesa. La giustizia “abbraccia” la carità*, cit.

penali (ad esempio, la qualificazione dei delitti sessuali come delitti contro la vita, la dignità e la libertà dell'uomo e non più contro la morale) – si segnalano, ancora, la specificazione di alcune fattispecie nel senso di una loro migliore identificazione e strutturazione normativa al fine di una più precisa applicazione (si pensi al nuovo can. 1376 che, in materia di reati commessi nell'amministrazione dei beni ecclesiastici, amplia l'originaria fattispecie incriminatrice di cui al can. 1377, prevedendo anche l'ipotesi di reato commesso non solo con dolo ma anche con colpa grave o grave negligenza).

Infine, vi è stata la tipizzazione di nuove fattispecie come, ad esempio, la violazione del segreto pontificio o il reato di omissione dell'obbligo di eseguire una sentenza o decreto penale (can. 1371, §§ 4 e 5)¹¹.

Dunque, il nuovo sistema penale è caratterizzato certamente da elementi di novità rispetto al passato, tuttavia, come evidenziato da parte della dottrina, la riforma seppure non è stata «un mero ed epidermico maquillage»¹², però, «non è stata una rivoluzione copernicana»¹³.

A tal proposito preme evidenziare come la riforma trascuri totalmente il tema della tutela dell'ambiente e, quindi, dei reati ambientali, nonostante la grande sensibilità dimostrata su queste tematiche da Papa Francesco con l'Enciclica *“Laudato Si”* del 2015, laddove individua nell'ambiente un valore direttamente ed indissolubilmente collegato agli altri valori fondamentali della nostra società, quali la libertà, l'egualanza, la giustizia sociale e il diritto alla vita¹⁴. Questa lacuna normativa appare ancora più sorprendente laddove si considerino le numerose iniziative di grande sensibilità ambientale che sono state programmate per lo Stato Città del Vaticano e per le altre articolazioni della Chiesa cattolica in coerenza con il magistero pontificio¹⁵. Certamente

¹¹ Sul punto, V. JUAN IGNACIO ARRIETA, *Il nuovo diritto penale canonico*, in LUIGI SABBARESE (a cura di), *Legalità e pena nel diritto penale canonico*, in Urbaniana University Press, Roma, 2021, pp. 53-54.

¹² GERALDINA BONI, *Il libro VI De sanctionibus poenalibus in Ecclesia: novità e qualche spigolatura critica*, cit., p. 25.

¹³ PIERLUIGI CONORTI, *La montagna ha partorito un topolino. Sulla sedicente riforma del diritto penale canonico*, pubblicato sul blog personale people Unipi l'8 giugno 2021; ALPHONSE BORRAS, *Un nouveau droit penal canonique?*, in *Nouvelle Revue Théologique*, CXLI, 2021, p. 647.

¹⁴ GIANFRANCO AMENDOLA, *Etica e diritto: il valore ambiente nell'enciclica Laudato Si e nella normativa italiana*, in *Questione Giustizia*, Rivista Telematica (www.questionejustitia.it), 3, 2019 (v. https://www.questionejustitia.it/articolo/etica-e-diritto-il-valore-ambiente-nell-enciclica-laudato-si-e-nella-normativa-italiana_27-06-2019.php).

¹⁵ TAVOLO INTERDICASTERIALE DELLA SANTA SEDE SULL'ECOLOGIA INTEGRALE, *In cammino per la cura della casa comune. A cinque anni dalla Laudato*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2020, p. 217: «...Ed in particolare le iniziative di educazione e di formazione all'ecologia integrale, di raccolta differenziata e smaltimento dei rifiuti, di utilizzo di mezzi di trasporto meno inquinanti, di consumo critico e circolare, di migliori sistemi di isolamento per gli edifici e di efficientamento

non sfugge il fatto che avendo il codice un ambito operativo molto ampio, essendo potenzialmente applicabile in tutti i continenti, deve interfacciarsi con realtà molto dissimili tra loro, dove non vi è sempre la medesima sensibilità ecologica. Ciò potrebbe fare ritenere che il Legislatore universale abbia pensato di lasciare la determinazione di fattispecie delittuose in materia ambientale alla sensibilità dei legislatori locali e, in ultima analisi, al diritto penale particolare.

Tuttavia, sarebbe stato, comunque, opportuno prevedere almeno una norma universale di carattere sintetico che esprimesse, anche in ambito penale, il disvalore verso condotte lesive dell'ambiente, anche per dare concreta attuazione al magistero pontificio in materia, fungendo da monito quantomeno verso i cattolici delle nazioni più industrializzate e potenzialmente inquinanti.

3. La tutela dell'ambiente nel magistero Pontificio con particolare riguardo all'Enciclica "Laudato sì"

Come dinnanzi accennato, la tutela dell'ambiente scopre un inedito luogo teologico con l'Enciclica "Laudato sì", di Papa Francesco. L'enciclica si inserisce nel Magistero sociale della Chiesa, in perfetta continuità con la Dottrina Sociale della Chiesa che – tra le esigenze del bene comune connesse al rispetto e alla promozione integrale della persona e dei suoi diritti fondamentali – annovera anche la "salvaguardia dell'ambiente"¹⁶.

Papa Francesco nella "Laudato sì" si pone in continuità con il magistero dei suoi predecessori interessati alla problematica ecologica quale "conseguenza drammatica dell'attività incontrollata dell'essere umano"¹⁷, ripren-

energetico, di investimento etico, di abolizione della plastica usa e getta, di cura degli spazi verdi: si tratta di ambiti nei quali può dare un contributo significativo anche la Chiesa Cattolica con le sue diverse istituzioni, parrocchie, scuole, università, ospedali, ecc.».

¹⁶ Compendio della dottrina sociale della Chiesa, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2004 (consultabile sul sito: https://www.vatican.va/roman_curia/pontifical_councils/justpeace/documents/rc_pc_justpeace_doc_20060526_compendio-dott-soc_it.html). Il Compendio della Dottrina Sociale della Chiesa dedica l'intero decimo capitolo al tema della tutela ambientale e ripropone le sollecitazioni presenti nei documenti pontifici e tocca tutti i temi legati all'importanza della salvaguardia del creato. La tutela dell'ambiente è un dovere comune, universale, che implica il rispetto di un bene collettivo, destinato a tutti, perché patrimonio comune del genere umano (cfr. Compendio della dottrina sociale, cit., nn. 466-467).

¹⁷ FRANCESCO, *Lettera Enciclica sulla cura della casa comune, Laudato sì*, Paoline, Roma, 2015, 4-7, n. 4-6. (Il testo è altresì consultabile sul sito: https://www.vatican.va/content/francesco/it/encyclicals/documents/papa-francesco_20150524_enciclica-laudato-si.html).

dendo, in particolare, la *Pacem in Terris*¹⁸ di San Giovanni XIII; l'*Octogesima Adveniens*¹⁹ di Paolo VI, le Encicliche *Sollecitudo rei socialis* e *Centesimus annus*²⁰ di Giovanni Paolo II; l'Enciclica *Caritas in Veritate*²¹; nonché i numerosi interventi di Benedetto XVI, in particolare il *Messaggio per la Giornata Mondiale per la Pace* del 2010²².

Stante la continuità magisteriale che caratterizza i suddetti interventi pontifici che si sono occupati nel corso degli anni della tutela dell'ambiente e dello sviluppo sostenibile, pare opportuno ripercorrerne brevemente i punti salienti e ciò al fine di una migliore comprensione del punto di partenza su cui si è innestato l'intervento del regnante Pontefice.

In merito si ricorda l'Enciclica *Pacem in terris*, nella quale San Giovanni XXIII pur, non parlando espressamente di tematiche ambientali, ha solennemente affermato, quale aspetto della Dottrina sociale della Chiesa, «l'esigenza obiettiva all'attuazione del bene comune universale, e cioè del bene comune dell'intera famiglia umana»²³ implicitamente ponendo una connessione tra bene comune universale e la tutela dell'ecosistema.

Lo specifico tema della salvaguardia dell'ambiente naturale è stato, però, trattato per la prima volta nell'Enciclica *Octogesima Adveniens*, nella quale Paolo VI ha affermato che l'uomo «attraverso un uso sconsiderato della natura» rischia di distruggerla e di essere, a sua volta, «vittima di siffatta degradazione». Il Pontefice ha richiamato, inoltre, la problematica dell'inquinamento, evidenziando come l'umanità rischi di crearsi «per il domani un ambiente che potrà essergli intollerabile». Il Cristiano, deve quindi «assumere, insieme con

¹⁸ GIOVANNI XXIII, *Lettera enciclica Pacem in terris, sulla pace fra tutte le genti nella verità, nella giustizia, nell'amore, nella libertà*, 11 aprile 1963, in AAS 55 (1963), pp. 257-304.

¹⁹ Come si dirà tra un attimo, è nella lettera Apostolica *Octogesima adveniens* del 1971 indirizzata da PAOLO VI al Presidente della Commissione *“Iustitia et pax”* che per la prima volta si accenna alla tutela ambientale.

²⁰ GIOVANNI PAOLO II, *Lettera enciclica Sollicitudo Rei Socialis*, in AAS, vol. 80, pp. 513-586; GIOVANNI PAOLO II, *Lettera Enciclica Centesimus annus nel centenario della Rerum Novarum*, 1° maggio 1991, in AAS 83 (1991), pp. 793-867.

²¹ BENEDETTO XVI, *Lettera Enciclica Caritas in Veritate*, 29 giugno 2009, § 48-51, evidenzia la necessità di un “alleanza tra uomo e natura”, radicata nella percezione di un «dovere gravissimo [...] di consegnare la terra alle nuove generazioni in uno stato tale che anch’esse possano degnamente abitarla e ulteriormente coltivarla». (Il testo è consultabile in https://www.vatican.va/content/benedict-xvi/it/encyclicals/documents/hf_benxvi_enc_20090629_caritas-in-veritate.html).

²² Messaggio del Santo Padre BENEDETTO XVI per la celebrazione della XLIII Giornata Mondiale della Pace, 1° gennaio 2010, *Se vuoi coltivare la pace, custodisci il creato*, Città Del Vaticano, 8 dicembre 2009. (consultabile sul sito: https://www.vatican.va/content/benedictxvi/it/messages/peace/documents/hf_benxvi_mes_20091208_xliii-world-day-peace.html).

²³ GIOVANNI XXIII, *Lettera Enciclica Pacem in terris*, cit., n. 69.

gli altri uomini, la responsabilità di un destino diventato ormai comune»²⁴.

Nell'enciclica *Sollecitudo rei socialis*, San Giovanni Paolo II ha affrontato il tema della tutela ambientale, evidenziando come l'utilizzo delle risorse naturali sia inscindibilmente connesso al rispetto delle esigenze morali, negando al dominio umano la possibilità di sconvolgere le dinamiche proprie della creazione. Si legge, infatti, nell'enciclica che il domino accordato dal Creatore all'uomo non è un potere assoluto che gli consente di usare e abusare delle cose; l'uomo nei confronti della natura visibile e degli elementi che formano il cosmo è sottomesso alle leggi biologiche e morali che non può impunemente trasgredire²⁵.

Ancora, si precisa nell'Enciclica che le variazioni apportate alla natura dalle attività umane devono garantire la prosecuzione della vita sul pianeta, soddisfare i bisogni individuali e promuovere lo sviluppo delle culture, senza distruggere il contesto biofisico globale. Il principio cardine sotteso a tale modello etico è quello della solidarietà; secondo San Giovanni Paolo II la solidarietà interumana «non è un sentimento di vaga compassione o di superficiale intenerimento per i mali di tante persone, vicine o lontane. Al contrario è la determinazione ferma e perseverante di impegnarsi per il bene comune, ossia per il bene di tutti e di ciascuno perché tutti siano veramente responsabili di tutti»²⁶.

Il tema dell'etica ambientale è ulteriormente approfondito da San Giovanni Paolo II nell'Enciclica *Centesimus annus*, pubblicata in occasione del centenario della *Rerum Novarum*, nella quale si spiega come la questione ecologica sia preoccupante tanto quanto il problema del consumismo, evidenziando che accanto al problema del consumismo del pari preoccupante è la questione ecologica: «L'uomo, preso dal desiderio di avere e di godere, più che di essere e di crescere, consuma in maniera eccessiva e disordinata le risorse della terra e la sua stessa vita»²⁷.

La questione ambientale è stata esaminata anche da Papa Benedetto XVI in numerosi interventi ed in particolar modo nell'enciclica *Caritas in Veritate*.

²⁴ PAOLO VI, *Lettera Enciclica Octogesima adveniens*, cit., n. 21.

²⁵ GIOVANNI PAOLO II, *Lettera Enciclica Sollecitudo rei socialis*, cit., p. 560.

²⁶ GIOVANNI PAOLO II, *Lettera Enciclica Sollecitudo rei socialis*, cit., pp. 565-566.

²⁷ GIOVANNI PAOLO II, *Lettera Enciclica Centesimus Annus*, cit., p. 847. L'enciclica *Centesimus annus* pone, quindi, l'accento sullo scarso impegno dell'uomo nel salvaguardare e proteggere le "condizioni morali di un'autentica ecologia umana. Non solo la terra è stata data da Dio all'uomo, che deve usarla rispettando l'intenzione originaria di bene, secondo la quale gli è stata donata; ma l'uomo è donato a se stesso da Dio e deve, perciò, rispettare la struttura naturale e morale, di cui è stato dotato". Sul punto, GIOVANNI PAOLO II, *Lettera Enciclica Centesimus Annus*, cit., p. 841.

te, con la quale, per la prima volta, la questione ecologica viene riconosciuta quale strettamente connessa a quella antropologica. La Chiesa, rimarca Papa Benedetto XVI, deve far valere la propria responsabilità verso il creato anche in pubblico, difendendo «non solo la terra, l’acqua e l’aria come doni della creazione appartenenti a tutti, bensì deve proteggere soprattutto l’uomo contro la distruzione di se stesso»²⁸.

L’enciclica promuove, infatti, una sinergia tra uomo e ambiente ove la natura è sì un dono di Dio che l’uomo deve “*custodire e coltivare*” responsabilmente, ma non è comunque più importante della stessa persona umana. È di fondamentale importanza, quindi, che gli esseri umani combattano tutte quelle modalità di utilizzo dell’ambiente che possano risultare dannose, poiché: «le modalità con cui l’uomo tratta l’ambiente influiscono sulle modalità con cui tratta se stesso e viceversa»²⁹.

Le prescrizioni contenute nella *Caritas in Veritate* sono state successivamente riprese dallo stesso Papa Benedetto XVI nel messaggio “*Se vuoi coltivare la pace, custodisci il creato*” inviato in occasione della celebrazione della Giornata mondiale della pace del 1° gennaio 2010³⁰.

In continuità con quanto già insegnato dai suoi predecessori, anche il rengnante pontefice, appena pochi mesi dopo la sua elezione al soglio pontificio, ha ritenuto di dare centralità alle tematiche ambientalistiche nella Esortazione Apostolica *Evangelii gaudium*³¹ che rappresenta un vero e proprio invito rivolto a tutti i fedeli cristiani al rispetto ed alla cura del Creato, poiché «Dio ha voluto questa terra per noi, sue creature speciali, ma non perché potessimo distruggerla e trasformarla in un terreno desertico»³². Dunque, prosegue il Pontefice, «tutti i cristiani siamo chiamati a prenderci cura della fragilità del popolo e del mondo in cui viviamo»³³.

L’intervento di Papa Francesco, dunque, non solo si inserisce nel ricordato e consolidato filone magisteriale già ampiamente discettato dai suoi predecessori sulla Cattedra di Pietro ma, per la prima volta, affronta la questione ecologica quale aspetto strettamente connesso ai temi della pace, della giustizia,

²⁸ BENEDETTO XVI, *Lettera Enciclica Caritas in Veritate*, cit., n. 51.

²⁹ BENEDETTO XVI, *Lettera Enciclica Caritas in Veritate*, cit., *ibidem*

³⁰ Messaggio del Santo Padre BENEDETTO XVI per la celebrazione della XLIII Giornata Mondiale della Pace, 1° gennaio 2010, *Se vuoi coltivare la pace, custodisci il creato*, cit.

³¹ FRANCESCO, *Esortazione Apostolica Evangelii Gaudium*, Roma, 24 novembre 2013 (il testo è consultabile in https://www.vatican.va/content/francesco/it/apost_exhortations/documents/papa-francesco_esortazione_ap_20131124_evangelii-gaudium.html).

³² FRANCESCO, *Esortazione apostolica Evangelii gaudium*, cit., n. 215.

³³ FRANCESCO, *Esortazione apostolica Evangelii gaudium*, cit., n. 216.

della solidarietà e dell’uguaglianza tra gli uomini.

Il tema dell’ambiente è stato ulteriormente, e, poi, come detto, meglio approfondito nell’Enciclica “*Laudato sì*” che si connota di ulteriori elementi di novità rispetto al passato.

Per la prima volta, un’intera Enciclica è dedicata espressamente alla questione ecologica, e il tema dell’ecologia – nel senso di una ecologia integrale – è affrontato in maniera completa e sistematica. Attraverso la proposta dell’ecologia integrale il Papa intende indicare una nuova visione del mondo. Una visione ancorata al significato etimologico della parola “ecologia” che deriva dalle parole greche “*oikos*” e “*logos*”, volendosi con ciò ricordare che l’ambiente in cui viviamo deve essere considerato nel suo senso globale come la nostra casa comune³⁴. L’ecologia integrale, dunque, viene considerata come non riconducibile alla sola dimensione ambientale bensì ad una visione complessiva della vita. Invero, come espressamente evidenziato da Papa Francesco, «L’analisi dei problemi ambientali è inseparabile dall’analisi dei contesti umani, familiari, lavorativi, urbani, e dalla relazione di ciascuna persona con sé stessa, che genera un determinato modo di relazionarsi con gli altri e con l’ambiente. C’è una interazione tra gli ecosistemi e tra i diversi mondi di riferimento sociale, e così si dimostra ancora una volta che il tutto è superiore alla parte»³⁵.

La prima specifica enciclica papale sull’ambiente, dunque, che si è fatta portavoce ed interprete di un nuovo processo finalizzato all’edificazione di una dimensione ecologica globale della condotta umana, nella consapevolezza che tutti gli esseri viventi, credenti e non credenti, sull’esempio di San Francesco d’Assisi, devono contribuire oggi alla custodia della Casa Comune³⁶. Il Papa partendo proprio dal Cantico delle Creature di San Francesco «intende smuovere le coscienze partendo dal riconoscere l’eccesso di antropocentrismo che ha portato alla rottura di un “equilibrio soprannaturale» tra

³⁴ Conferenza Internazionale della Fondazione *Centesimus Animus Pro Pontefice, Le Pietre Miliari dell’Ecologia Integrale per un’Economia Umana*, intervento del Cardinale PIETRO PAROLIN del 23 ottobre 2020, (consultabile sul sito: https://www.vatican.va/roman_curia/secretariat_state/parolin/2020/documents/rc_segsi_20201023_parolin-integral-ecology_it.html). Cfr. altresì, TAVOLO INTERDICASTERIALE DELLA SANTA SEDE SULL’ECOLOGIA INTEGRALE, *In cammino per la cura della casa comune. A cinque anni dalla Laudato si*’, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 31 maggio 2020, p. 9.

³⁵ FRANCESCO, *Lettera Enciclica sulla cura della casa comune, Laudato sì*, cit., n. 141.

³⁶ Sul punto cfr. LUIGI COLELLA, *Ambiente, religione e diritto al “Tempo del creato”: prime note comparative tra i fondamenti ecologici della chiesa cattolica e del sikhismo indiano*, in *Rivista Giuridica Ambiente e Diritto*, 4, 2019, pp. 9-13.

persona e ambiente³⁷. Sulla base di tali premesse, l'Enciclica affronta il tema dei “peccati contro la creazione”.

Peccati contro il creato sono tutti quei comportamenti che provocano la ribellione della natura e che hanno la loro radice nel cuore dell'uomo così come peccato contro il creato è l'indifferenza verso le generazioni future³⁸. L'enciclica enfatizza le inadempienze dell'uomo e individua un vero e proprio debito ecologico dei paesi più ricchi nei confronti di quelli più poveri. Il Papa invita ad una riflessione sui peccati contro il creato richiamando la responsabilità di tutti verso gli altri e verso il mondo.

L'enciclica vede il peccato come una rottura dell'equilibrio non solo con i propri simili ma anche con la natura. Il peccato è considerato come una realtà terribile e profonda tuttora presente: «si manifesta con tutta la sua forza di distruzione nelle guerre, nelle diverse forme di violenza e maltrattamento, nell'abbandono dei più fragili e negli attacchi contro la natura»³⁹.

Dunque, ogni azione od omissione contro l'ambiente è anche un peccato contro Dio, il prossimo, la comunità e le future generazioni. L'enciclica sulla cura della casa comune non usa esplicitamente l'espressione peccato ecologico ma ricorre ad altre espressioni ad esso molto vicine, in particolare “peccati contro la creazione”, la distruzione della biodiversità, l'inquinamento o la compromissione dell'integrità della terra⁴⁰.

Papa Francesco si rivolge, a differenza del passato, non solo al mondo cattolico ma ad ogni “*persona che abita questo pianeta*” e si propone con l'Enciclica “di entrare in dialogo con tutti riguardo alla nostra casa comune”⁴¹,

³⁷ V. FRANCESCO, *Lettera Enciclica sulla cura della casa comune, Laudato sì*, cit., nn. 101-102: «Un antropocentrismo deviato dà luogo a uno stile di vita deviato [...]. Quando l'essere umano pone sé stesso al centro, finisce per dare priorità assoluta ai suoi interessi contingenti e tutto il resto diventa relativo [...]. Vi è in questo una logica che permette di comprendere come si alimentino a vicenda diversi atteggiamenti che provocano al tempo stesso il degrado ambientale e il degrado sociale».

³⁸ Cfr. *Catechismo della Chiesa Cattolica*, Articolo 8, n. 1873; (il documento è consultabile sul sito https://www.vatican.va/archive/catechism_it/p3s1c1a8_it.htm). Cfr., altresì, GAETANO DAMMACCO, *Ambiente e creato nel diritto canonico: la tutela dell'ambiente e le garanzie contro il degrado*, in GAETANO DAMMACCO, CARMELA VENTRELLA (a cura di), *Cibo e ambiente. Manipolazioni e tutele nel diritto canonico*, Cucucci, Bari, 2015, pp. 103-104.

³⁹ FRANCESCO, *Lettera Enciclica sulla cura della casa comune, Laudato sì*, cit., n. 66.

⁴⁰ Papa FRANCESCO al numero 8 della *Lettera Enciclica sulla cura della casa comune, Laudato sì* riporta quanto detto dal Patriarca Bartolomeo e conferma la necessità che ognuno si penta del proprio modo di maltrattare il pianeta, perché «nella misura in cui tutti noi causiamo danni ecologici anche piccoli», siamo chiamati a riconoscere «il nostro apporto, piccolo o grande, allo stravolgimento e alla distruzione dell'ambiente».

⁴¹ FRANCESCO, *Lettera Enciclica sulla cura della casa comune, Laudato sì*, cit., n. 3.

nell'ottica di un ecumenismo ecologico⁴².

Oggi, più di prima, infatti, il rapporto tra religione e ambiente è vivo ed attuale in tutte le religioni del mondo, risultando la tutela ambientale una proiezione collettiva della libertà religiosa⁴³.

Il ruolo delle religioni è divenuto centrale nel sostenere e orientare i comportamenti degli esseri umani. Le religioni, che hanno sempre influenzato la cultura e il comportamento dei popoli, «oggi contribuiscono grazie alla propria visione ecologista ad orientare il ‘diritto ambientale’ che deve servire, ..., come moderatore delle condotte umane»⁴⁴.

Invero, raccogliendo l'invito del Patriarca di Costantinopoli, Bartolomeo, il Papa ricorda che «distruggere la diversità biologica nella creazione di Dio, compromettere l'integrità della terra, contribuire al cambiamento climatico, inquinare le acque, il suolo, l'aria, tutti questi sono peccati contro la creazione perché un crimine contro la natura è un crimine contro noi stessi e un peccato contro Dio»⁴⁵.

Se dall'analisi dell'attuale Magistero Pontificio è indubbio che le condotte lesive dell'ambiente sono dei peccati, resta da chiedersi se possano anche essere qualificate come delitti tenuto conto che peccato e delitto costituiscono violazione di due ordinamenti normativi diversi e quindi avere non solo rilevanza in foro interno ma anche esterno.

4. Cenni sui reati ambientali nel diritto penale statale

Il tema della protezione dell'ambiente riveste un considerevole ruolo nel panorama del diritto italiano, ed in particolare nell'ambito del diritto penale,

⁴² L'ispirazione di Papa FRANCESCO va oltre alla mera tradizione cattolica romana. Non può, infatti, sottrarsi il profilo ecumenico riscontrabile nell'Enciclica *Laudato sì* dove i vescovi e le conferenze episcopali di ogni paese sono i protagonisti dell'Enciclica. A tal riguardo appare rilevante il contributo eco-teologico del Patriarca Bartolomeo cui il Papa è legato da un profondo rapporto di collaborazione nonché i richiami al pensiero protestante quale quello al filosofo Paul Ricoeur. Sul punto V. SIMONE MORANDINI, *Laudato sì. Un'enciclica per la terra*, Cittadella Editrice, Assisi, 2015, p. 18 il quale ricorda che «è proprio in ambito ecumenico che le chiese cristiane hanno imparato ad ascoltare il grido della terra come casa comune».

⁴³ ANTONIO FUCCILLO, *Le proiezioni collettive della libertà religiosa*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista Telematica (www.statoechiese.it), 18, 2019, pp. 1-22.

⁴⁴ LUIGI COLELLA, *Ambiente, religione e diritto al “Tempo del creato”*, cit., p. 5.

⁴⁵ LAURA DE GREGORIO, *Laudato sì: per un'ecologia autenticamente cristiana*, in *Stato, chiese e pluralismo confessionale*, Rivista Telematica (www.statoechiese.it), 41, 2016, pp. 20-22. Cfr. altresì, Dichiarazione congiunta del Santo Padre Francesco e del Patriarca ecumenico Bartolomeo I, Gerusalemme, 25 maggio 2014, n. 6 (il testo è consultabile sul sito <http://www.vatican.va>).

in ragione dell'importanza del bene giuridico tutelato.

L'evoluzione della società industriale ha indubbiamente contribuito ad accen-tuare la rilevanza e la centralità di tale tematica, inducendo il legislatore ad operare un bilanciamento tra la tutela dell'ambiente e le esigenze scaturenti dallo svolgi-miento delle attività produttive. La legislazione penale ambientale rappresenta lo strumento più consono per salvaguardare l'ambiente dalle conseguenze pregiudizievoli legate a condotte criminose volte a sfruttare e inquinare il territorio ed assurge quale strumento di tutela di interessi superiori quali l'integrità e la vita dei consociati ma anche la sostenibilità e il benessere delle generazioni future.

In merito, si ricorda la legge n. 68/2015 che ha apportato un'apprezzabile innovazione per una più rigorosa tutela dell'ambiente e che ha introdot-to una risposta punitiva realmente proporzionata alla importanza dei danni, irreversibili o tendenzialmente tali, arrecati al bene giuridico fondamentale dell'ambiente, prevedendo l'introduzione delle fattispecie di eco-delitti, col-mando una grave lacuna del diritto penale statale che era privo di un'adeguata normativa capace di far fronte all'incalzare della criminalità ambientale⁴⁶.

La necessità di dotare l'ordinamento giuridico di un'idonea e specifica tu-tela ambientale è scaturita anche da numerosi casi giudiziari di risalto media-tico⁴⁷, tra i quali particolare rilievo ha assunto la vicenda "Eternit", conclusasi con la prescrizione del reato di disastro cd. "innominato" (unica ipotesi di reato all'epoca configurabile) e la cancellazione dei risarcimenti previsti a favore delle parti civili⁴⁸.

Il legislatore, dunque, al fine di evitare che altri disastri ambientali potesse-ro restare impuniti a causa di lacune normative riconducibili all'assenza di una norma incriminatrice *ad hoc*, è intervenuto introducendo nel Codice penale, mediante la predetta legge, il nuovo titolo VI-*bis*, rubricato "*Dei delitti contro l'ambiente*".

Tra le nuove fattispecie delittuose si annoverano: inquinamento ambientale (art. 452 *bis*) che interviene nei casi in cui si concretizzi una "grave" offesa all'ambiente, cioè quando si verifichino una compromissione o un deterio-ramento significativi e misurabili⁴⁹; la fattispecie di cui all'art. 452-*ter* che

⁴⁶ GIUSEPPE AMARELLI, *La riforma dei reati ambientali: luci ed ombre di un intervento a lungo atteso. A proposito di Carlo Ruga Riva, I nuovi ecoreati, Commento alla legge 22 maggio 2015*, n. 68, in *Diritto penale contemporaneo*, (www.penalecontemporaneo.it), 2015, pp. 1-14.

⁴⁷ Cfr. Cass. Pen., Sez. III, 11 gennaio 2008, n. 8374 (Sentenza Seveso); Cass. Pen., Sez. III, 29 febbraio 2008, n. 9418 (Sentenza Stava).

⁴⁸ Cfr. Cass. Pen., Sez. I, 23 febbraio 2015, n.7941 (Sentenza Eternit).

⁴⁹ Per ulteriori approfondimenti si rimanda a GIOVANNI FIANDACA, ENZO MUSCO, *Diritto Penale*, Parte generale, Zanichelli, Bologna, 2015, p. 197.

disciplina il delitto di morte o lesioni come conseguenza non voluta del delitto di inquinamento ambientale e trova applicazione nei soli casi in cui la morte o le lesioni conseguano al delitto di cui al citato art. 452-*bis* c.p.

L'elemento maggiormente innovativo della riforma è però rappresentato dall'inserimento della fattispecie delittuosa del disastro ambientale doloso (452-*quater*) e colposo (art. 452-*quinquies*). Invero, prima dell'introduzione dell'art. 452-*quater*⁵⁰ il nostro ordinamento non contemplava alcuna fattispecie di disastro ambientale e la giurisprudenza, in tutti i più rilevanti processi penali ambientali svolti prima della legge 68/2015, ha dovuto fare ricorso al reato di disastro "innominato" di cui all'art. 434 del Codice penale, ricomprendendovi tutte le ipotesi in cui si fosse verificata una contaminazione ambientale con conseguente pericolo concreto per l'incolumità pubblica.

Si rammentano, ancora, tra le fattispecie introdotte nel 2015, quella di cui all'art 452- *sexies* che incrimina il traffico e l'abbandono di materiali ad alta radioattività; quella di delitto doloso di impedimento del controllo (art. 452-*septies*), quella di delitto doloso di omessa bonifica (art. 452-*terdecies*) e di delitto di attività organizzate per il traffico illecito di rifiuti (art. 452-*quaterdecies*).

Nell'ambito della protezione penale dell'ambiente si colloca anche il D.lgs. n. 121 del 2011 con il quale lo Stato italiano ha recepito le direttive europee 2008/99 e 2009/123 che obbligano gli Stati Membri ad incriminare comportamenti fortemente pericolosi per l'ambiente, introducendo la responsabilità delle persone giuridiche (*ex d.lgs. 231/2001*), prima non prevista per i reati ambientali, aggiungendoli all'elenco dei reati presupposti. Tale intervento legislativo non ha però apportato una significativa innovazione in termini di tutela effettiva e piena nei confronti dell'ambiente, stante anche i pochi margini lasciati dalla direttiva 2008/99/CE che non hanno consentito al legislatore di discostarsi dal modello contravvenzionale. Non sono, infatti, state previste fattispecie strutturate sotto forma di reati di danno o di pericolo concreto, punite con pene severe ed effettive, come invece era stato auspicato⁵¹.

Con l'inserimento nel Codice penale degli "ecodelitti", i reati ambientali hanno finalmente trovato una precisa collocazione e tipizzazione, superando la precedente impostazione che puniva tutte le violazioni ambientali (ad eccezione delle ipotesi di trasporto, traffico o organizzazione illecita di rifiuti) come violazioni amministrative o come reati contravvenzionali.

⁵⁰ Articolo inserito dall'art. 1, comma 1, legge 22 maggio 2015, n. 68, a decorrere dal 29 maggio 2015, ai sensi di quanto disposto dall'art. 3, comma 1, della stessa l. n. 68/2015.

⁵¹ Cfr. MICAELA RAIMONDO, *La responsabilità degli enti per i delitti e le contravvenzioni ambientali: Godot è arrivato?* in *Diritto penale contemporaneo*, (www.penalecontemporaneo.it), 7 novembre 2016, pp. 1-31.

5. La mancata previsione dei delitti ambientali nella riforma del Codice di diritto canonico

Nell'ordinamento canonico, come abbiamo visto, persona e ambiente sono punti di riferimento «caratterizzati da una priorità logica, la volontà divina, che costituisce la fonte primaria del diritto e dell'ordinamento giuridico»⁵². La dottrina cattolica e l'ordinamento canonico fanno leva sulla responsabilità verso l'ambiente che nasce dal mandato divino all'uomo di essere – come ammonisce Papa Francesco nella *Laudato si'* – “*amministratore responsabile*” del creato e non “*signore dell'universo*”, reputando ogni azione od omissione contro l'ambiente un peccato contro Dio, il prossimo, la comunità e le future generazioni.

L'incisività del monito di Papa Francesco e il forte appello rivolto alla coscienza di tutti gli uomini – ed in particolare a quella dei cattolici – potrebbe essere letta come un'applicazione nuova e attuale di esercizio della “*Potestas indirecta o mediata in temporalibus*” di bellarminiana memoria, volta a fare adeguare indirettamente e surrettiziamente la normativa statale e le politiche governative ai principi morali e teologici portati avanti dalla Chiesa cattolica⁵³. Ne conseguirebbe il sorgere di un preciso diritto/dovere del *civis fidelis* che, in quanto “*amministratore responsabile*”, è chiamato a incidere – come politico o, quantomeno, come elettore – sulla retta gestione delle politiche ambientali del proprio paese.

Diciamo diritto perché spetta a ciascun individuo la garanzia presente e futura di un ambiente ecosostenibile in cui sviluppare la propria personalità, come attestato anche dalla recente (Legge cost. 11 febbraio 2022, n. 1) modifica dell'art. 9 della Costituzione italiana che ha introdotto la tutela dell'ambiente, della biodiversità e degli ecosistemi “*anche nell'interesse delle future generazioni*”.

Diciamo dovere perché la tutela dei valori ormai assunti al rango costituzionale appena menzionati – e che costituiscono i pilastri fondanti della tutela dell'ambiente – comporta la soggezione (almeno in campo statale) ad un complesso di norme penali che, come abbiamo detto, sanziona condotte lesive di detti valori.

⁵² MARIA ROSARIA PICCINNI, *La tutela dell'ambiente nel diritto delle religioni*, Aracne, Roma, 2013, p. 155. Cfr. sul punto, VELASIO DE PAOLIS, ANDREA D'AURIA, *Il primo libro del Codice. Norme Generali*, Urbaniana University Press, Roma, 2014.

⁵³ In argomento, cfr. PIERO BELLINI, *Prospettazione ideologica e realtà politica della “Potestas ecclesiae in temporalibus”: note storiche giuridiche ad uso degli studenti*, Editrice Universitaria, Ferrara, 1975, pp. 3-245.

In questo senso, la ricordata recente modifica del testo della Costituzione italiana, unitamente a tutta la normativa penale volta alla tutela ambientale, potrebbe avere avuto come fondamento teorico e retroterra culturale anche l'influenza morale esercitata dal più volte ricordato Magistero pontificio sul rispetto degli ecosistemi.

Stante quanto ora detto, ci si sarebbe attesi che, in occasione della riforma del diritto penale canonico, si fosse colta l'occasione per inserire nel nuovo Libro VI del Codice un capo specifico destinato alla previsione dei delitti ambientali che, invece, è del tutto assente.

Il nuovo testo del codice, infatti, non considera come delittuose le fatti-specie di violazione dell'ecologia ambientale e non prevede, quindi, per esse specifiche sanzioni penali, rinviando la responsabilità individuale al solo foro interno. In effetti, una volta qualificato, come detto, nella “*Laudato si*”, il fedele come “*amministratore responsabile*” del creato, sarebbe stato quanto-meno conseguenziale – dal punto di vista delle tecniche incriminatrice e della causalità commissiva – renderlo responsabile almeno di “*culpa grave in vigilando*” alla stregua, ad esempio, dell'amministratore di un ente ecclesiastico.

Lo stupore è ancora maggiore se si considera che l'idea di attribuire rilevanza penale a comportamenti lesivi dell'ambiente era già stata autorevolmente avanzata e sostenuta nel recente passato dal Cardinale Coccopalmerio nel corso del “*Dialogo sugli investimenti cattolici per la transizione energetica*” tenutosi nel 2018, promosso dal Movimento cattolico Mondiale per il clima. In quella sede, il presidente emerito del Pontificio consiglio (oggi Dicastero) per l'interpretazione dei testi legislativi si era soffermato proprio sulla necessità di inserire nel Libro II del Codice di diritto canonico – ampliando l'elenco degli obblighi dei diritti di tutti i fedeli (cann. 208-221) – un canone dedicato al “*grave dovere*” per il fedele cristiano non solo di “*non danneggiare*” ma anche di “*migliorare*” l'ambiente naturale nel quale ciascuna persona è chiamata a vivere⁵⁴. Quindi, da un punto di vista della tecnica legislativa, la soluzione prospettata dal cardinale era duplice: da un lato introdurre un nuovo e specifico canone tra quelli che costituiscono l'ossatura “costituzionale” del Codice ossia nella parte in cui vengono solennemente statuiti i diritti e i doveri

⁵⁴ Invero, afferma, il Cardinale Coccopalmerio «il Codice di diritto canonico, all'inizio del libro II, ai canoni 208-221 sotto il titolo “Obblighi e diritti di tutti i fedeli” presenta un elenco di tali obblighi e diritti, e tratta per tale motivo un autorevole identikit del fedele e della sua vita di cristiano ma nulla si dice di uno dei doveri più gravi: quello di tutelare e di promuovere l'ambiente naturale in cui il fedele vive». V. sul punto ANDREA TORNIELLI, *Propongo al Papa di inserire nel Codice la difesa dell'ambiente*, in *La Stampa*, pubblicato il 18 luglio 2018 (consultabile in: <https://www.lastampa.it/vatican-insider/it/2018/07/18/news/span-id-u44528288704nux-propongo-al-papa-di-inserire-nel-codice-la-difesa-dell-ambiente-span-1.34032460>).

fondamentali del fedele in quanto tale; dall’altro, inserire una specifica previsione penale per tutelare il corretto adempimento del dovere qualificato come fondamentale posto a carico dei fedeli tutti.

Tuttavia, nonostante le ricordate proposte, l’attuale codice, anche in seguito alla riforma normativa del 2021, rimane ancora privo di specifici strumenti repressivi e sanzionatori per contrastare i reati ambientali, specie se compiuti da soggetti interni alla Chiesa come, ad esempio, chierici amministratori di enti ecclesiastici.

6. *L’inquadramento delle condotte illecite contro l’ambiente tra delitto e peccato*

Alla luce di quanto esposto nei paragrafi precedenti, resta da capire quali possano essere le ragioni della mancata previsione di specifiche fattispecie delittuose in materia di reati ambientali. A ben vedere, anche alla luce delle più recenti pronunce del Magistero pontificio che abbiamo già in parte esaminato, sembrerebbe plausibile ritenere che, attualmente l’orientamento sia quello di spostare le condotte contro l’ambiente dall’asse più propriamente giuridico del delitto, a quello più squisitamente morale del peccato, fermo restando la mancanza di una rigida separazione tra i due sistemi⁵⁵.

A riprova di ciò, pare opportuno approfondire la posizione di Papa Francesco in materia di condotte contrarie all’ecologia, nei cui documenti magisteriali, a più riprese, si tende a rimarcarne con forza il carattere squisitamente pecaminoso. Invero, nell’Enciclica “*Laudato sì*” un’azione lesiva dell’ambiente viene qualificata come un *nuovo peccato*, ossia come un “*peccato contro la natura*” da valorizzare nell’etica e nel comportamento concreto dei cristiani. In effetti, l’espressione “*peccato ecologico*”, si ritrova anche nel Documento finale del Sinodo per l’Amazzonia dove viene posto all’attenzione della Chiesa e del mondo la considerazione del peccato ecologico definito “*come azione oppure omissione contro Dio, contro il prossimo, la comunità e l’ambiente*”. Precisando che si tratta di «un peccato contro le generazioni future e si manifesta in atti e abitudini di inquinamento e distruzione dell’armonia dell’ambiente, in trasgressioni contro i principi di interdipendenza e nella rottura delle reti di solidarietà tra le creature (cfr. *Catechismo della Chiesa Cattolica*, pp.

⁵⁵ In argomento, cfr. PÉTER ERDÖ, *Il peccato e il delitto. La relazione tra due concetti fondamentali alla luce del diritto canonico*, Giuffrè, Milano, 2014.

340-344) e in azioni contro la virtù della giustizia»⁵⁶.

In senso parzialmente diverso sembrerebbe porsi il discorso tenuto nel 2019 da Francesco all’Associazione internazionale di diritto penale, in cui (forse a causa del peculiare contesto) ha utilizzato un termine gravido di possibili implicazioni giuridico/penalistiche, evidenziando che non devono rimanere impunite tutte quelle condotte che possono essere considerate come “*ecocidio*”, ossia «la contaminazione massiva dell’aria, delle risorse della terra e dell’acqua, la distruzione su larga scala di flora e fauna, e qualunque azione capace di produrre un disastro ecologico o distruggere un ecosistema». Specificando che «per ‘*ecocidio*’ si deve intendere la perdita, il danno o la distruzione di ecosistemi di un territorio determinato, in modo che il suo godimento per parte degli abitanti sia stato o possa vedersi severamente pregiudicato. Si tratta di una quinta categoria di crimini contro la pace, che dovrebbe essere riconosciuta tale dalla comunità internazionale». Siffatte dichiarazioni, avrebbero potuto lasciare intendere una diversa volontà, ossia quella di sanzionare penalmente gli “*ecocidi*” come attacco ad un *genus*, quello della natura, meritevole di una precisa tutela normativa. Tuttavia, a parte la considerazione che, in base alla tradizione della Chiesa – per qualificare i peccati mortali, nelle fonti viene spesso usato i termini “*crimen*” e “*peccata criminalia*”⁵⁷ – lo stesso pontefice, in chiusura del discorso in esame ha precisato che «dobbiamo introdurre – ci stiamo pensando – nel *Catechismo della Chiesa Cattolica* il peccato contro l’ecologia, il ‘peccato ecologico’ contro la casa comune, perché è in gioco un dovere»⁵⁸.

Dunque, il Papa nei documenti dianzi citati afferma che inquinare, contribuire al riscaldamento globale, alla deforestazione, più che un delitto in senso proprio, è un peccato, invitando i fedeli a impegnarsi per una conversione

⁵⁶ Sinodo dei Vescovi, *Sinodo speciale per la Regione Panamazzonica, Amazzonia: Nuovi cammini per la Chiesa e per un’ecologia integrale*. Documento finale, Vaticano, 26 ottobre 2016, n. 82. (consultabile in https://www.vatican.va/roman_curia/synod/documents/rc_synod_doc_20191026_sinodoamazzonia_it.html). Inoltre, come abbiamo sopra evidenziato, i padri sinodali riuniti in Vaticano per l’assise sull’Amazzonia chiedono che «la Chiesa riconosca in modo anche formale che è peccato, per chi ha fede, tradire l’ambiente, bistrattarlo, non averne rispetto. Tradire l’ambiente è peccato grave quanto disattendere le norme del decalogo». Cfr. PAOLO RODARI, *La svolta della Chiesa: “Il peccato ecologico nel diritto canonico*, in *La Repubblica*, 16 ottobre 2019, v. in https://www.repubblica.it/green-and-blue/2019/10/16/news/chiesa_peccato_ecologico_diritto_canonico-301060209/.

⁵⁷ Sul punto, cfr. PÉTER ERDŐ, *Il peccato e il delitto. La relazione tra due concetti fondamentali alla luce del diritto canonico*, cit., pp. 20-21.

⁵⁸ Discorso del Santo Padre Francesco ai partecipanti al XX Congresso mondiale dell’Associazione internazionale di diritto penale, 15 novembre 2019, (consultabile in: https://www.vatican.va/content/francesco/it/speeches/2019/november/documents/papa-francesco_20191115_diritto-penale.html).

ecologica⁵⁹.

In altri termini, applicando la nota dicotomia peccato/delitto secondo cui non ogni peccato costituisce reato ma certamente ogni reato è un peccato, si potrebbe ritenere che la mancata previsione di una specifica norma penale volta a sanzionare come delitto gli “*ecocidi*” come definiti dal Papa, costituisca una precisa scelta volta a fare rientrare le condotte lesive dell’ambiente nella più estesa area dei peccati e non in quella, più ristretta, dei delitti, escludendo, in tal modo la loro configurabilità in ambito strettamente penale e limitando la punibilità al solo foro interno⁶⁰.

7. Conclusioni: il possibile ricorso alla norma penale in bianco (can. 1399)

A prescindere dalla qualificazione delle condotte lesive dell’ambiente come delitto o come peccato, ciò che è certo è il loro carattere illecito, specie se questi giungono al livello di quello che Papa Francesco ha definito come “*ecocidio*”. Ne consegue che – anche se fosse corretta la ricostruzione in termini di esclusivo carattere peccaminoso delle condotte criminali contro l’ambiente⁶¹ – qualora queste giungessero ad un livello tale di gravità da ingenerare scandalo nella comunità dei fedeli al punto da rischiare di compromettere la *salus animarum fidelium*, allora sorgerebbe la necessità di intervenire sanzionando anche penalmente e in foro esterno. Invero, come è stato rilevato in dottrina, a proposito della distinzione tra peccato e delitto «il chiarimento tecnico della loro differenza – tenendo conto dell’identità teologica della Chiesa – non aveva e non poteva avere per effetto la separazione rigida dei due sistemi»⁶².

In altri termini, sembra possibile affermare che il sistema morale in cui si inseriscono i peccati e il sistema giuridico proprio dei delitti rappresentano due vasi comunicanti tra i quali, in alcuni specifici casi, può esservi un colle-

⁵⁹ GIACOMO COSTA, PAOLO FOGLIZZO, *Peccato ecologico, un appello alla responsabilità*, in Aggiornamenti Sociali, dicembre 2019, p. 802 (consultabile in: <https://www.aggiornamentisociali.it/articoli/peccato-ecologico-un-appello ALLA responsabilità>).

⁶⁰ Cfr. PÉTER ERDÖ, *Il peccato e il delitto. La relazione tra due concetti fondamentali alla luce del diritto canonico*, cit., p. 71.

⁶¹ In tal senso ALESSANDRO ANDREOTTI, *La tutela dell’ambiente nell’ordinamento canonico*, in PIERLUIGI CONSORTI (a cura di), *Introduzione allo studio del diritto canonico*, Lezioni pisane, Giappichelli, Torino, 2023, pp. 157-162, secondo cui «nei sistemi religiosi il vincolo di responsabilità che – nei rispettivi *fora interiora* – lega l’uomo e la donna a Dio dispiega una forza coercitiva maggiore di quanto non faccia la sola responsabilità giuridica, ma anche perché la materia ecologica non è parte della vita sociale della comunità ecclesiale, che è l’oggetto specifico del diritto canonico» (p. 161).

⁶² Cfr. PÉTER ERDÖ, *Il peccato e il delitto. La relazione tra due concetti fondamentali alla luce del diritto canonico*, cit., *ibidem*.

gamento di tipo osmotico. La membrana semipermeabile che divide i due suddetti vasi comunicanti può essere individuata – da un punto di vista essenzialmente giuridico – nella c.d. “*norma penale in bianco*”, ossia nel disposto del can. 1399. In base a tale canone «... la violazione esterna della legge divina o canonica può essere punita con giusta pena o penitenza, solo quando la speciale gravità della violazione esige una punizione e urge la necessità di prevenire o riparare gli scandali». Vale a dire che il can. 1399 funge da *trait d’union* tra il sistema morale e quello giuridico, consentendo il passaggio di comportamenti gravi in quanto contrari non solo alla legge divina ma anche a quella canonica dalla sfera del peccato a quella del delitto, determinandone, in tal modo, la punibilità anche in foro esterno.

Tale soluzione sembra particolarmente utile per quei peccati che danneggiano la società, ossia per quei peccati che “*redundant in detrimentum societatis*” come quello contro l’ambiente, specie in caso di “*ecocidio*”⁶³.

Invero, stante l’attenzione posta sulla tutela dell’ambiente da parte del Magistero Pontificio e l’allarme sociale creato dai reati ambientali come dimostrato dal diritto statale, e considerato che comportamenti od omissioni che danneggiano l’ambiente sono oggettivamente gravi, in quanto azioni contro il creato di Dio in grado di creare scandalo nella comunità dei fedeli, sarebbe auspicabile, in presenza delle suddette fattispecie, applicare il can. 1399 C.I.C. al fine di far fronte alla mancata previsione nel *Codex Iuris Canonici* dei delitti ambientali.

In presenza di “crimini contro l’ambiente”, come definiti dal Magistero Pontificio, nonché di reati ambientali propri del diritto statale penale (collocati nel nuovo Titolo VI-bis del Codice Penale, intitolato “*Dei delitti contro l’ambiente*”), le condotte rientranti in determinate fattispecie quali a titolo esemplificativo, l’inquinamento ambientale di cui all’art. 452 bis c.p., poste in essere da chierici o, comunque, da fedeli appartenenti alla gerarchia ecclesiastica, potrebbero determinare *ex can* 1399 una condanna non solo in ambito statale ma anche in base al diritto canonico penale.

Invero, il can. 1399 C.I.C. «intende stabilire un giusto equilibrio tra le esigenze della certezza del diritto, sancita dal principio ‘*nulla poena sine lege*’, propria degli ordinamenti statali e la *salus animarum*, che deve essere tutelata

⁶³ Sul punto, cfr. PÉTER ERDÖ, *Il peccato e il delitto. La relazione tra due concetti fondamentali alla luce del diritto canonico*, cit., p. 71. Sul punto cfr. ANDREA D’AURIA, *Il principio di legalità nel sistema penale canonico*, in LUIGI SABBARESE (a cura di), *Legalità e pena nel diritto penale canonico*, cit., p. 96, il quale ricorda che è necessario che «ogni delitto abbia a proprio fondamento una colpa morale grave. Nessuno può essere punito se non ha peccato gravemente; un peccato veniale mai potrà fondare una condotta penalmente rilevante».

anche quando l’ordinamento canonico non ha considerato delitto un determinato comportamento illecito, contrario alla legge divina o canonica, o, pur avendolo previsto e proclamato illecito, non vi ha annesso pene»⁶⁴.

Esso trova applicazione, davanti ad una condotta conosciuta pubblicamente e non tipizzata come delitto, per far fronte alla necessità di giungere “alle finalità della pena indicate dal c. 1311 § 2 (emendamento del soggetto, ristabilimento della giustizia e riparazione dello scandalo)” ed evitare che le condotte non penalizzate possano creare scandalo nella comunità dei fedeli, con il rischio di compromettere la *salus animarum fidelium*, “quae in Ecclesia suprema semper lex esse debet” (can. 1752)⁶⁵.

Ai fini dell’applicabilità del can. 1399 è necessario che ricorrono simultaneamente tre condizioni, volte a limitare – in chiave *latu sensu* garantista – la discrezionalità concessa all’autorità ecclesiastica competente: “la speciale gravità della violazione”; “l’urgenza dell’intervento” (espressa dalla locuzione “urget”); e la “necessità di prevenire o riparare gli scandali”⁶⁶.

Ne consegue che qualora si dovesse applicare il can 1399 alle fattispecie delittuose ambientali, l’autorità ecclesiastica competente secondo il diritto canonico potrà, per le particolari circostanze di gravità e scandalo, comminare una “giusta pena o penitenza”, secondo la procedura prevista dal *Codex iuris canonici*.

Per quanto concerne la tipologia delle pene irrogabili, occorre rilevare che non possono essere inflitte immediatamente censure «poiché queste prevedono *ad validitatem* la previa ammonizione canonica, con la concessione di un congruo lasso di tempo per il ravvedimento del reo e la maturazione della volontà di riparare all’ingiustizia commessa e allo scandalo provocato. (...) Dall’altro lato non sono ammissibili pene espiatorie perpetue, per il divieto

⁶⁴ ANTONIO CALABRESE, *Diritto penale canonico*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2006, p. 347.

⁶⁵ JIMÉNEZ ARIAS, JUAN IGNACIO ARRIETA, *Codice di Diritto Canonico e Leggi Complementari*, cit., p. 946. Si veda anche VELASIO DE PAOLIS, DAVIDE CITO, *Le sanzioni nella Chiesa. Commento al Codice di diritto canonico, Libro VI*, LEV, Città del Vaticano, 2000, p. 367, il quale ricorda che «l’ordinamento penale può ritenere opportuno punire quei comportamenti lesivi di una pacifica convivenza anche se al momento in cui è avvenuta la trasgressione la norma violata non era penalmente sanzionata».

⁶⁶ BRUNO FABIO PIGHIN, *Diritto penale canonico*, Marcianum Press, Venezia, 2021, p. 523, il quale afferma che la speciale gravità «deve essere intesa in ordine alla condotta antigiridica in senso soggettivo ma soprattutto nel senso oggettivo ed esterno che contraddistingue il delitto». Ed ancora, che l’urgenza va misurata con i parametri di tempestiva tutela del bene comune e con «la necessità di prevenire e riparare allo scandalo - che richiede la pubblica conoscenza di una violazione di una legge, la quale metta a repentaglio i valori essenziali della comunità - deve risultare dall’impossibilità di provvedervi con strumenti non penali».

contenuto al can. 1349»⁶⁷.

Con l'applicazione del can. 1399, pertanto, si potrebbe giungere ad una penalizzazione dei delitti ambientali anche in mancanza di una esplicita codificazione di norme autonome di dette condotte la cui violazione “*esige una punizione e urge la necessità di prevenire o riparare gli scandali*”, come recita il citato can. 1399 C.I.C.

Inoltre, considerato che “*la tutela dell'ambiente assurge a tassello ineliminabile nella costruzione del bene del Paese*”, cui senz'altro la Chiesa, in aderenza al principio costituzionale di sussidiarietà, può essere chiamata ad offrire il suo contributo, può avvenire anche sul piano delle tematiche ambientali una reciproca collaborazione anche sul piano giudiziario tra Stato e Chiesa, così come previsto dall'articolo 1 dell'Accordo di Villa Madama, che impegna le parti contraenti “*alla reciproca collaborazione per la promozione dell'uomo e il bene del Paese*”⁶⁸.

⁶⁷ BRUNO FABIO PIGHIN, *Diritto penale canonico*, cit., pp. 523-524.

⁶⁸ Cfr. di recente, FABIANO DI PRIMA, MARCO DELL'OGlio, *Lo Stato italiano e la Chiesa cattolica, oggi: il consolidamento della reciproca collaborazione (art. 1 Accordo di revisione concordataria). Il paradigma della fabbricerie*, in *Il Dir. Eccl.*, 1-2, 2017, p. 249 e ss. (v. anche in *JusOnline*, 1, 2018, p. 28 e ss.); GIUSEPPE CASUSCELLI, *La crisi economica e la reciproca collaborazione tra le Chiese e lo Stato per il “bene del Paese”*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista Telematica (www.statoechiese.it), 1, 2011, pp. 17-20. Cfr. altresì, GAETANO LO CASTRO, *Ordine temporale, ordine spirituale e promozione umana. Premesse per l'interpretazione dell'art. 1 dell'Accordo di Villa Madama*, in *Il diritto ecclesiastico*, I, 1984, pp. 507-567; JILIA PASQUALI CERIOLI, *L'indipendenza dello Stato e delle confessioni religiose. Contributo allo studio del principio di distinzione degli ordinamenti nell'ordinamento italiano*, Giuffrè, Milano, 2006; MARIA D'ARIENZO, *La Chiesa e l'economia*, in *Diritto e Religioni*, 2, 2009, pp. 214-224, in particolare p. 223, secondo cui le organizzazioni ecclesiastiche «svolgono un ruolo di supplenza o quanto meno di “delega tacita” ad agire in determinati ambiti».

I delitti in materia patrimoniale ed economico-finanziaria dopo la riforma del Libro VI del Codice di diritto canonico

Patrimonial and economic-financial crimes after the reform of Book VI of the Code of Canon Law

FABIO BALSAMO

Riassunto

Il contributo esamina le principali problematiche interpretative e applicative poste dalle innovazioni introdotte con la revisione del Libro VI del Codice di diritto canonico in tema di repressione dei delitti di matrice patrimoniale ed economico-finanziaria.

Parole chiave

Diritto penale canonico; Costituzione Apostolica Pascite Gregem Dei; delitti in materia patrimoniale; delitti in materia economico-finanziaria; diritto canonico e contrasto alla corruzione.

Abstract

The paper examines the main interpretative and applicative issues raised by the innovations introduced with the revision of Book VI of the Code of Canon Law on the repression of crimes in patrimonial and economic-financial matters.

Keywords

Penal Canon Law; Apostolic Constitution Pascite Gregem Dei; patrimonial crimes; economic and financial crimes; economic crimes; combating corruption in Canon Law.

Sommario: I. Premessa – 2. Il contrasto alle dinamiche corruttive nel nuovo Libro VI del Codex iuris canonici – 3. Il can. 1378 CIC e il corretto

esercizio degli incarichi ecclesiastici – 4. I nuovi delitti in materia di amministrazione del patrimonio ecclesiastico e il problema degli acquisti a titolo gratuito ed oneroso di beni ecclesiastici – 5. Sulla natura del rinvio ai delitti “in materia economica” contenuto nel nuovo can. 1393, § 2 CIC – 6. Considerazioni conclusive.

1. Premessa

Con la Costituzione Apostolica *Pascite Gregem Dei* del 23 maggio 2021¹, il Libro VI del *Codex iuris canonici* è stato profondamente riformato², dopo un lavoro di revisione durato dodici anni³.

Tra le innovazioni di maggiore portata del nuovo Libro VI vanno segnalate soprattutto quelle relative ai delitti in materia patrimoniale ed economico-finanziaria, anche per l’incidenza delle nuove disposizioni sui rapporti tra ordinamento canonico e ordinamenti secolari. La riscrittura di alcune fattispecie e l’introduzione di nuove figure delittuose, anche attraverso il recupero di delitti

¹ Cfr. FRANCESCO, *Costituzione Apostolica Pascite Gregem Dei con cui viene riformato il Libro VI del Codice di diritto canonico*, 23 Maggio 2021, in *L’Osservatore Romano*, 1 giugno 2021. La nuova versione del Libro VI è entrata in vigore l’8 dicembre 2021.

² Cfr. JUAN IGNACIO ARRIBA, *Codice di diritto canonico commentato e leggi complementari*, Coletti a San Pietro, Roma, 2022; Id., *Motivazioni e principali novità del nuovo sistema penale canonico*, in *Diritto e Religioni*, 1, 2022, pp. 186-204; GERALDINA BONI, *Il Libro VI De sanctionibus poenalibus in Ecclesia: novità e qualche spigolatura critica*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statechiese.it), 11, 2022, pp. 1-131; ALPHONSE BORRAS, *Un nouveau droit pénal canonique?*, in *Nouvelle revue théologique*, 4, 2021, pp. 636-651; BRUNO FABIO PIGHIN, *Il nuovo sistema penale della Chiesa*, Marcianum Press, Venezia, 2021; GRUPPO ITALIANO DOCENTI DI DIRITTO CANONICO (a cura di), *Il diritto penale al servizio della comunione della Chiesa*, Glossa, Milano, 2021; JORDI PUJOL, *El contexto eclesiológico y los principios que guiaron la revisión del Libro VI del CIC*, in *Ius canonicum*, 61, 2021, pp. 865-885; DAMIÁN G. ASTIGUETA, S.J., *Una prima lettura del nuovo libro VI del Codice come strumento della carità pastorale*, in *Periodica de re canonica*, 3, 2021, pp. 351-384; JOSÉ LUIS SÁNCHEZ-GIRON RENEDO, S.J., *El nuevo derecho penal de la Iglesia*, in *Estudios Eclesiásticos*, vol. 96, n. 379, 2021, pp. 647-685; COSTANTINO MATTEO FABRIS, *La remissione delle censure canoniche. Sviluppo storico e normativa vigente*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statechiese.it), 16, 2021, pp. 57-90, specialmente pp. 87-88.

³ Nel settembre 2009 Benedetto XVI conferì al *Pontificio Consiglio per i Testi Legislativi* il compito di avviare la revisione del Libro VI del Codice di diritto canonico e costituì un gruppo di studio composto da canonisti esperti in materia di diritto penale canonico. Vedasi JUAN IGNACIO ARRIBA, *Il cardinale Ratzinger e la revisione del sistema penale canonico. Un ruolo determinante*, in *L’osservatore Romano*, 2 dicembre 2020 (consultabile anche all’indirizzo web: https://www.vatican.va/resources/resources_arrieta-20101202_it.html), in cui si segnala che già il 19 febbraio 1988, il Card. Ratzinger, allora Prefetto della *Sacra Congregazione per la Dottrina della Fede*, evidenziò al Presidente della *Pontificia Commissione per l’Interpretazione Autentica del Codice di Diritto canonico* le conseguenze negative che alcune scelte del sistema penale canonico introdotto cinque anni prima avrebbero potuto produrre nella Chiesa.

previsti nel Codice pio-benedettino del 1917, si pongono infatti nel solco di un processo di “armonizzazione extraordinamentale” tra diritto canonico e diritti statuali che involge sempre più di frequente proprio l’ambito penale⁴.

Con la riforma del Libro VI del *Codex iuris canonici* si è così assistito all’introduzione di ipotesi delittuose in ambito economico-finanziario in tutto o in parte sovrapponibili a quelle già previste nei diritti penali statuali⁵, con la conseguenza di alimentare ulteriormente la possibilità che una determinata condotta possa assumere rilevanza penale sia per il diritto canonico che per quello italiano⁶.

L’esigenza di una più puntuale e dettagliata disciplina penale in materia patrimoniale ed economico-finanziaria⁷, ampiamente soddisfatta con la revisione del *Liber Sextus*⁸, sembra, pertanto, costituire uno dei principali esempi di quella «sinergia» tra ordinamenti che si concretizza nella «circolazione dei relativi modelli culturali e giuridici»⁹.

⁴ Cfr. MARIA D’ARIENZO, *La circolarità dei «modelli culturali e giuridici» nelle recenti riforme di diritto penale vaticano, canonico e italiano. Brevi spunti di riflessione*, in *Diritto e Religioni*, 1, 2022, pp. 318-324, specialmente p. 322.

⁵ Cf. BRUNO FABIO PIGHIN, *Il nuovo sistema penale della Chiesa*, cit., p. 364, secondo cui, dopo la revisione del Libro VI, le differenze tra i sistemi penali canonici e statali in ordine alla repressione dei delitti di corruzione e concussione sono state fortemente ridotte.

⁶ In tali ipotesi il reo soggiace sia alla sanzione canonica, sia alla sanzione statuale, stante l’esclusione dell’operatività del divieto di *bis in idem* nei rapporti tra giurisdizione penale canonica e statuale, confermata, da ultimo, da CORTE DI CASSAZIONE, Sez. III penale, sentenza 17 settembre 2021, n. 34576 in tema di abusi sessuali compiuti dai chierici e dai religiosi in danno di minori. Sul punto, in dottrina, è stata suggerita la sperimentazione di forme di raccordo interordinamentale dirette a garantire la proporzionalità del trattamento sanzionatorio complessivo del reo, sulla base di quanto previsto dal vigente can. 1344, n. 2 CIC, che consente al giudice canonico di infliggere una pena più mite o fare uso di una penitenza, oppure di astenersi dall’infilzazione della pena canonica quando il reo sia stato sufficientemente punito dall’autorità civile o si preveda che sarà punito. Cfr. MARIA D’ARIENZO, *Rilevanza civile della sentenza penale canonica in materia di abusi di chierici e religiosi su minori e questioni di bis in idem. Art. 23 cpv del Trattato Lateranense e prospettive de iure condendo*, in *Diritto e Religioni*, 2, 2022, pp. 94-107, specialmente pp. 104-107.

⁷ L’esigenza di una più rigorosa repressione degli abusi in materia finanziaria era già stata sollecitata da ANNE BAMBERG, *Sanctions canoniques face aux abus financiers*, in *Revue de Droit Canonique*, 69, 2019, pp. 85-104.

⁸ Come sottolineato in dottrina, il nuovo Libro VI dedica ampio spazio «alla repressione dei reati di natura economica rispetto all’esiguo margine ad essi riservato in precedenza nello stesso Codice, che si era limitato a punire l’alienazione di beni ecclesiastici patrimoniali senza debita licenza». Cfr. BRUNO FABIO PIGHIN, *Il nuovo sistema penale della Chiesa*, cit., p. 455.

⁹ Così MARIA D’ARIENZO, *La circolarità dei «modelli culturali e giuridici» nelle recenti riforme di diritto penale vaticano, canonico e italiano. Brevi spunti di riflessione*, cit., p. 322.

2. Il contrasto alle dinamiche corruttive nel nuovo Libro VI del Codex iuris canonici

Le recenti riforme che hanno interessato il diritto penale canonico, italiano e vaticano sono tutte imperniate sull'esigenza di opporre un efficace contrasto alle dinamiche corruttive¹⁰.

Nel diritto canonico universale questo obiettivo è stato realizzato con la revisione del *Liber Sextus*¹¹, innanzitutto attraverso la modifica del previgente can. 1386 CIC, che si limitava a sanzionare la condotta di corruzione propria attiva e passiva, tentata o consumata, senza tuttavia contemplare alcuna ipotesi di concussione e senza prevedere un obbligo di riparazione del danno cagionato¹², a differenza di quanto disposto dal can. 2407 del Codice pio-benedettino del 1917¹³.

Il nuovo can. 1377 CIC è intervenuto nella prevenzione e repressione delle dinamiche corruttive principalmente attraverso tre direttive.

In primo luogo, attraverso l'introduzione del delitto proprio di concussione

¹⁰ Il Pontificato di Papa Francesco si è sinora contraddistinto per una costante azione di contrasto alla corruzione, come dimostra l'adesione della Santa Sede alla Convenzione di Merida e, in ambito vaticano, la pubblicazione della *Lettera Apostolica in forma di Motu Proprio recante disposizioni sulla trasparenza nella gestione della finanza pubblica per lo Stato della Città del Vaticano* (c.d. legge vaticana anticorruzione) del 29 aprile 2021. Con tale intervento, tra l'altro, è stato richiesto ai dirigenti vaticani e ai Cardinali capi dicastero di autocertificare l'assenza di condanne o di indagini per terrorismo, riciclaggio, evasione fiscale ed è stato imposto il divieto di accettare doni di valore superiore a quaranta euro, il divieto di acquistare beni immobili in paradisi fiscali o di investire in aziende che operino contro la dottrina della Chiesa.

¹¹ L'azione di contrasto al fenomeno corruttivo è stata perseguita in ambito canonistico non solo attraverso la revisione del *Liber Sextus*, ma anche mediante specifici decreti diocesani generali e documenti elaborati dalle Conferenze episcopali regionali successivamente recepiti all'interno delle singole diocesi con appositi decreti. In argomento mi sia permesso rinviare a FABIO BALSAMO, *Le normative canoniche antimafia*, Luigi Pellegrini Editore, Cosenza, 2019.

In merito alla valorizzazione del diritto canonico come strumento di contrasto a corruzione e mafie si rinvia innanzitutto ai contributi di MARIO TEDESCHI, *La Chiesa siciliana contro la mafia*, in *Il Soldo*, 30 ottobre 1982, ora in Id., *Impegno civile*, Luigi Pellegrini Editore, Cosenza, 2014, pp. 127-128. Vedasi inoltre VINCENZO BERTOLONE, *Scomunica ai mafiosi? Contributi per un dibattito*, Rubbettino, Soveria Mannelli, 2018; ANTONINO MANTINEO, *La condanna della mafia nel recente Magistero: profili penali canonistici e ricadute nella prassi ecclesiale delle Chiese di Calabria e Sicilia*, Luigi Pellegrini Editore, Cosenza, 2017; SALVO OGNIBENE, *Diritto canonico e contrasto alle mafie. Riflessioni tra passato e futuro nel mondo ecclesiastico di fronte al fenomeno mafioso*, in *Diritti e Religioni*, 2, 2017, pp. 782-816; PETER K.A. TURKSON, "Corrosione". *Combattere la corruzione nella Chiesa e nella società*, con prefazione di FRANCESCO, Rizzoli, Milano, 2017.

¹² Cfr. BRUNO FABIO PIGHIN, *Il nuovo sistema penale della Chiesa*, cit., pp. 363-364.

¹³ Il reo, in base al can. 2407 del *Codex* del 1917, «ad reparanda damna, si qua illata sint, compellatur».

al § 2¹⁴.

In una seconda direzione attraverso la differenziazione del trattamento sanzionatorio tra corruttore e corrotto. Il nuovo canone ha infatti ridotto l'indeterminatezza sanzionatoria¹⁵ che si registrava nella formulazione del previgente can. 1386 CIC in ordine alla punizione della condotta del corrotto, che ora, invece, deve essere punito «proporzionalmente alla gravità del delitto, non escluso con la privazione dell'ufficio»¹⁶.

La terza direttrice è infine rappresentata dalla previsione dell'obbligo di riparare il danno cagionato tanto nelle ipotesi di corruzione attiva e passiva, quanto nelle ipotesi di concussione. E non vi è dubbio che il recupero dal Codice pio-benedettino del 1917 dell'obbligo di riparare il danno cagionato assicuri ulteriore efficacia deterrente alla disposizione in esame¹⁷.

La novella non si è invece spinta a codificare quelle ipotesi delittuose che integrano la fattispecie di “corruzione impropria”, concernente, come noto, la condotta del pubblico funzionario che, per l'esercizio delle sue funzioni o dei suoi poteri, indebitamente riceve, per sé o per un terzo, denaro o altra utilità o ne accetta la promessa¹⁸. Questa scelta del Legislatore universale canonico secondo parte della dottrina segnerebbe la differenziazione, di non scarso rilievo, che permane tuttora tra gli ordinamenti statuali e l'ordinamento canonico.

¹⁴ Il vigente can. 1377, § 2 CIC stabilisce che: «Chi nell'esercizio di un ufficio o di un incarico richiede un'offerta al di là di quanto stabilito o somme aggiuntive, o qualcosa per il suo profitto, sia punito con un'ammenda pecuniaria adeguata o con altre pene, non esclusa la privazione dall'ufficio, fermo restando l'obbligo di riparare il danno».

¹⁵ Una delle principali finalità della riforma del Libro VI è stata quella di ridurre il potere discrezionale riconosciuto al Vescovo o al Superiore nella determinazione della pena attraverso la maggiore determinatezza delle sanzioni penali canoniche. In merito cfr. JUAN IGNACIO ARRIETA, *Motivazioni e principali novità del nuovo sistema penale canonico*, cit., pp. 198-200; DAMIÁN G. ASTIGUETA, S.J., *Una prima lettura del nuovo libro VI del Codice come strumento della carità pastorale*, cit., p. 357. In argomento cfr. inoltre GERALDINA BONI, *Il Libro VI De sanctionibus poenalibus in Ecclesia: novità e qualche spigolatura critica*, cit., p. 36, secondo cui, con la revisione del Libro VI, «si è impressa in tal maniera maggiore forza preventiva e deterrente alle norme e si è evitato si possa incappare in intollerabili disparità di trattamento»; ALPHONSE BORRAS, *Un nouveau droit pénal canonique?*, cit., pp. 644-645.

¹⁶ Cfr. can. 1377, § 1 CIC.

¹⁷ Sull'obbligo di riparare il danno cagionato nel diritto canonico cfr. MARIA D'ARIENZO, *L'obbligo di riparazione del danno in diritto canonico. Percorsi di ricerca*, Luigi Pellegrini Editore, Cosenza, 2013, *passim*. Come evidenziato da JUAN IGNACIO ARRIETA, *Motivazioni e principali novità del nuovo sistema penale canonico*, cit., p. 197, «un altro criterio generale di revisione è stata la volontà di porre effettivamente la riparazione al primo livello delle finalità della disciplina penale, assieme alla punizione e al recupero del reo».

¹⁸ Per le modifiche introdotte all'art. 318 del Codice penale italiano dopo la legge 6 novembre 2012, n. 190 si rinvia, *ex multis*, a MARCO GAMBARDELLA, *Dall'atto alla funzione pubblica la metamorfosi legislativa della corruzione "impropria"*, in *Archivio penale*, 1, 2013, pp. 15-35.

co in tema di repressione dei delitti di concussione e corruzione¹⁹; distinzione che peraltro si affermerebbe anche su un piano terminologico nella scelta della dottrina canonistica di preferire il lemma “subornazione” a quello di “corruzione”, ritenuto «troppo elastico, poiché è estensibile persino alla “corruzione di minorenne”, che si colloca nell’ambito dei reati sessuali»²⁰.

3. *Il can. 1378 CIC e il corretto esercizio degli incarichi ecclesiastici*

La mancata introduzione del delitto di “corruzione impropria” avrebbe potuto rappresentare un possibile *vulnus* rispetto al perseguimento dell’obiettivo di contrastare efficacemente le dinamiche corruttive, che, invero, proprio nella garanzia di un corretto esercizio degli incarichi rinviene uno dei suoi principali presidi²¹. Del resto, nel diritto penale canonico la protezione del bene giuridico del corretto esercizio degli incarichi ecclesiastici ha tradizionalmente rivestito un notevole rilievo, come dimostrato dalla circostanza che il Codice pio-benedettino del 1917 dedicava alla protezione di siffatto bene giuridico ben undici canoni (2404-2414)²².

Sembra porre rimedio a questo rischio la nuova formulazione del can. 1378 CIC, che pur riprendendo buona parte della disposizione di cui al previgente can. 1389 CIC, diviene, grazie all’inserimento di un’apposita clausola di riserva, una vera e propria norma di chiusura del Titolo II²³ in grado di approntare sufficiente tutela al bene giuridico del corretto esercizio degli incarichi ecclesiastici, specialmente nel caso di compimento di condotte non integranti le fattispecie delittuose punite dai cann. 1376 e 1377 CIC.

Il can. 1378, § 1 CIC sanziona, al di fuori delle altre ipotesi delittuose previste nei precedenti canoni, ogni residuale condotta che si concretizzi nell’abuso di potere nello svolgimento di funzioni proprie di una potestà ecclesiastica, di un ufficio o di un altro incarico, quando l’abuso sia commesso con dolo o con negligenza colpevole e anche quando l’abuso si realizzi nella forma passiva

¹⁹ Come sottolineato già prima della riforma del Libro VI del Codice di diritto canonico da RAELE BOTTA, *La norma penale nel diritto della Chiesa*, Il Mulino, Bologna, 2001, p. 213.

²⁰ Così BRUNO FABIO PIGHIN, *Il nuovo sistema penale della Chiesa*, cit., p. 363, n. 55.

²¹ In ambito giudiziario questo obiettivo è specificamente perseguito mediante la previsione di disposizioni extra-penali che prevedono misure sanzionatorie a tutela dell’integrità comportamentale degli officiali dei tribunali ecclesiastici. *Ivi*, pp. 364-365.

²² *Ivi*, pp. 367-368.

²³ Il nuovo Titolo II del Libro VI del *Codex iuris canonici* (cann. 1370-1378 CIC) è dedicato ai “*Delitti contro le autorità ecclesiastiche e l’esercizio degli incarichi*”.

attraverso l'omissione di atti di ufficio. Inoltre, l'ipotesi colposa prevista dal can. 1378, § 2 CIC, differentemente da quanto previsto nel previgente can. 1389 CIC, può ora ritenersi integrata non solo quando dalla condotta derivi un «danno altrui», ma anche quando la condotta del soggetto attivo generi uno «scandalo»²⁴. Un ulteriore elemento di novità è rappresentato dall'obbligo di riparare, in ogni caso, il danno ingiusto cagionato. Difatti, l'obbligo di riparazione del danno stabilito dal can. 1378, §§ 1 e 2 CIC - riferibile al ristoro del pregiudizio subito sia dai terzi che dalla comunità in cui è stato causato lo scandalo²⁵ - è imposto al reo indipendentemente dall'entità della sanzione concretamente comminata²⁶.

4. I nuovi delitti in materia di amministrazione dei beni temporali e il problema degli acquisti a titolo gratuito ed oneroso

Il contrasto ad ogni forma di dinamica corruttiva presuppone anche la necessità di assicurare una maggiore trasparenza nell'amministrazione del patrimonio ecclesiastico, obiettivo che è al contempo funzionale anche a garantire la conservazione.

Prima della Costituzione apostolica *Pascite Gregem Dei* il Libro VI non sanzionava ogni condotta confligente con i principi di prudente amministrazione dei beni ecclesiastici²⁷. Il previgente can. 1377 CIC, infatti, si limitava

²⁴ Cfr. BRUNO FABIO PIGHIN, *Il nuovo sistema penale della Chiesa*, cit., p. 369. Nell'ipotesi colposa, a differenza di quanto avviene nell'ipotesi dolosa di cui al can. 1378, § 1 CIC, il delitto può ritenersi integrato soltanto se ne deriva un danno o uno scandalo.

²⁵ Cfr. JUAN IGNACIO ARRIETA, *Motivazioni e principali novità del nuovo sistema penale canonico*, cit., p. 197. Sul concetto di riparazione in diritto canonico cfr. MARIA D'ARIENZO, *L'obbligo di riparazione del danno in diritto canonico. Percorsi di ricerca*, cit., specialmente pp. 127-128.

²⁶ Cfr. GERALDINA BONI, *Il Libro VI De sanctionibus poenalibus in Ecclesia: novità e qualche spigolatura critica*, cit., p. 52.

²⁷ Il principio di prudente amministrazione del patrimonio ecclesiastico impone all'amministratore di «ottenere il consenso o il parere di determinati organismi o singole persone, oppure di avere una licenza, un'autorizzazione o un permesso previo [...] affinché dalla loro inosservanza non derivino pericoli per i beni della Chiesa». Così VELASIO DE PAOLIS, *I beni temporali della Chiesa*, Nuova edizione aggiornata e integrata, a cura di ALBERTO PERLASCA, EDB, Bologna, 2016. I criteri che devono guidare l'amministratore nella corretta gestione dei beni ecclesiastici sono approfonditi da EMILIANO NICOLINI, *L'amministrazione dei beni ecclesiastici. Uno ius commune esteso a tutte le personae giuridicae in Ecclesia*, Giappichelli, Torino, 2007. Vedasi inoltre ADOLFO ZAMBON, *I criteri per l'amministrazione*, in *Quaderni di diritto ecclesiale*, 3, 2016, pp. 322-346; MARCO BEVILACQUA, *I principi di buon andamento ed economicità nell'attività di controllo sulla gestione del patrimonio ecclesiastico*, in *Diritto e Religioni*, 2, 2020, pp. 27-54.

Con la locuzione “beni ecclesiastici” ci si riferisce ai beni appartenenti alle persone giuridiche canoniche pubbliche. Cfr. *ex plurimis* GIUSEPPE COMOTTI, *La rilevanza civile dei controlli canonici*

soltanto a prevedere una giusta punizione nei confronti di chi alienasse beni ecclesiastici senza la debita *licentia*, con la conseguenza che il compimento di un atto di amministrazione non preceduto dalla prescritta *licentia*²⁸, salvo che non integrasse il delitto di cui al can. 1389 CIC, non sarebbe stato sanzionabile penalmente²⁹, ma soltanto con l'affermazione della responsabilità dell'amministratore per il compimento dell'atto invalido e con l'obbligo di riparare il danno eventualmente cagionato³⁰.

Il nuovo can. 1376 CIC estende la tutela penale anche rispetto agli altri diritti che la Chiesa, come stabilito dal can. 1254, § 1 CIC, ha il diritto nativo di esercitare sui beni temporali, e precisamente il diritto di possedere e amministrare i beni ecclesiastici, talvolta gestiti senza un'adeguata sollecitudine o addirittura con una negligenza che la nuova disposizione intende adeguatamente prevenire.

Nulla è previsto dal nuovo Libro VI, invece, in relazione all'acquisto dei beni temporali³¹. Sul punto, tuttavia, una diversa opzione sarebbe apparsa pre-

sull'amministrazione dei beni della Chiesa destinati al servizio della carità. Considerazioni in margine alla riforma del terzo settore, in *Ephemerides Iuris Canonici*, 2, 2018, pp. 413-442, specialmente pp. 414-415; MARIA D'ARIENZO, *I beni temporali*, nel vol. MARIA D'ARIENZO, LUCIANO MUSSELLI, MARIO TEDESCHI, PATRICK VALDRINI, *Manuale di diritto canonico*, Giappichelli, Torino, 2016, pp. 91-107; VELASIO DE PAOLIS, *I beni temporali della Chiesa*, EDB, Bologna, 2011, pp. 52-53; ALBERTO PERLASCA, *Personalità giuridica e aspetti patrimoniali*, in *Ius Ecclesiae*, 1, 2010, pp. 51-68, specialmente pp. 62-64; CRISTIAN BEGUS, *Diritto patrimoniale canonico*, Lateran University Press, Roma, 2007, specialmente p. 16; PAOLO CAVANA, s. v. *Beni ecclesiastici, I) Diritto ecclesiastico*, in *Encyclopedie giuridica*, Agg. IX, Treccani, Roma, 2001, p. 4; LUIS NAVARRO, *Considerazioni riguardo al ruolo della personalità giuridica nell'ordinamento canonico*, in *Ius Canonicum*, 39, 1999, pp. 129-138, specificamente p. 133; PETER ERDÖ, *Chiesa e beni temporali: principi fondamentali del Magistero del Concilio Vaticano II*, in AA.Vv., *I beni temporali della Chiesa*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 1999, p. 34. Per una visione più ampia del concetto di "bene ecclesiastico" in grado di estendersi anche ai beni delle persone giuridiche canoniche private cfr. FEDERICO RAFAEL AZNAR GIL, *La administración de los bienes temporales de la Iglesia*, Publicaciones de la Universidad Pontificia de Salamanca, Salamanca, 1993, specialmente p. 46 ss.

²⁸ Il previgente can. 1377 CIC, nel sanzionare l'alienazione non preceduta dai prescritti controlli canonici, menzionava esclusivamente la *licentia*, senza ricomprendere anche il parere e il consenso.

²⁹ La disposizione sembrava dunque escludere la risposta penale anche quando l'atto di amministrazione del patrimonio non fosse stato preceduto dal rilascio della *licentia* eventualmente prescritta dal Codice di diritto canonico. Cfr. JOSÉ T. MARTÍN DE AGAR, *Comentario al canon 1377*, in ANGEL MARZOÀ, JORGE MIRAS, RAFAEL RODRÍGUEZ-OCAÑA (a cura di), *Comentario exegético al Código de Derecho Canónico*, IV, Eunsa, Pamplona, 1996, pp. 524-525. Di diverso avviso sono VELASIO DE PAOLIS, DAVIDE CITO, *Le sanzioni nella Chiesa. Commento al Codice di Diritto Canonico Libro VI*, Urbaniana University Press, Città del Vaticano, 2000, specialmente p. 320.

³⁰ Cfr. JESÚS MINAMBRES, *La responsabilidad canonica degli amministratori dei beni della Chiesa*, in *Ius Ecclesiae*, 3, 2015, pp. 577-594.

³¹ Cfr. BRUNO FABIO PIGHIN, *Il nuovo sistema penale della Chiesa*, cit., pp. 358-363, specialmente p. 359, in cui si evidenzia che le operazioni di acquisto dei beni temporali pongono minori rischi rispetto alle alienazioni.

feribile, dal momento che il can. 1295 CIC estende i controlli previsti dai cann. 1291-1294 CIC per le alienazioni anche a «qualunque altro negozio che intacchi il patrimonio della persona giuridica peggiorandone la condizione». Pertanto, anche taluni acquisti a titolo oneroso o gli acquisti a titolo gratuito gravati da significativi oneri debbono essere previamente autorizzati dalla competente autorità ecclesiastica³², in considerazione degli effetti peggiorativi che possono produrre sul patrimonio della persona giuridica canonica pubblica.

Il § 1 del nuovo canone 1376 CIC contempla nei nn. 1 e 2 quattro fattispecie delittuose dolose. Il § 1, n. 1 appronta una adeguata protezione al diritto della Chiesa di possedere e godere dei frutti dei beni ecclesiastici nei confronti di condotte intenzionalmente volte ad erodere il suo patrimonio ovvero tese ad impedire che siano percepiti i frutti del relativo cespite. Le ulteriori due ipotesi delittuose contemplate nel § 1, n. 2 mirano invece a garantire la stabilità patrimoniale della Chiesa punendo la condotta dolosa di chi senza la prescritta consultazione, consenso o licenza, oppure senza un altro requisito imposto dal diritto per la validità o per la liceità, alieni beni ecclesiastici o esegua su di essi un atto di amministrazione³³.

La formulazione del can. 1376, § 1, n. 2 CIC, a ben vedere, estende notevolmente quanto previsto nel previgente can. 1377 CIC innanzitutto sanzionando la condotta dell'amministratore che alieni o amministri beni ecclesiastici senza acquisire il parere, il consenso o la licenza prescritta dalle norme codicinali ovvero in violazione di ogni altro requisito imposto per la validità o la liceità dell'atto. In tal modo viene perseguito l'obiettivo di presidiare compiutamente l'osservanza delle varie forme dei controlli canonici che il *Codex iuris canonici* prescrive, e che di certo non sono limitate alla sola *licentia*. La risposta penale canonica, pertanto, potrà essere attivata anche nell'ipotesi in cui l'amministratore, ad esempio, dolosamente non abbia acquisito, nel caso

³² Si pensi ai casi in cui l'immobile acquistato risulti una *res litigiosa* o richieda ingenti interventi di ristrutturazione, ovvero quando l'acquisto a titolo oneroso avvenga ad un prezzo superiore a quello risultante dalle stime peritali. Lo stesso può dirsi nei casi in cui l'accettazione dell'eredità o della donazione, ovvero il conseguimento di un legato, sia gravato da oneri particolarmente rilevanti. Mi sia permesso rinviare a FABIO BALSAMO, *Alienazioni e acquisti degli enti ecclesiastici*, in FERNANDO BOCCINI (a cura di), *Le vendite immobiliari. Statuti, tecniche e tutele*, II edizione riveduta e aggiornata, Giuffrè, Milano, 2022, pp. 45-75. Vedasi inoltre LUIGI SIMONELLI, *L'alienazione dei beni ecclesiastici e i cosiddetti "atti peggiorativi"*, in *Ex Lege*, 2, 2013, pp. 11-47; ALBERTO PERLASCA, *Alienazioni e altri atti potenzialmente pregiudizievoli nei monasteri sui iuris e negli istituti religiosi di diritto diocesano (can. 638 § 4)*, in *Quaderni di diritto ecclesiastico*, 2, 2009, pp. 141-143; FRANCESCO GRAZIAN, *La nozione di amministrazione e di alienazione nel Codice di diritto canonico*, Pontificio Istituto Biblico, Roma, 2002.

³³ Per una disamina delle singole fattispecie delittuose cfr. BRUNO FABIO PIGHIN, *Il nuovo sistema penale della Chiesa*, cit., pp. 358-363.

delle alienazioni, il *consensus* del *Consiglio per gli affari economici* e del *Collegio dei Consultori*, ovvero quando l’alienazione non sia stata volontariamente preceduta dalla redazione di una stima peritale fatta per iscritto o anche quando nell’atto di trasferimento non sia stata menzionata una *iusta causa alienationis*. Attraverso l’espressa indicazione delle diverse forme di controllo canonico e l’espresso riferimento ad ogni altro requisito imposto dal diritto per la validità o la liceità dell’atto, la disposizione in esame sembra precludere ogni interpretazione che, in ossequio al can. 18 CIC, riduca considerevolmente la possibilità di incorrere nel delitto in esame, come accadeva invece con il previgente can. 1377 CIC. Il riferimento ad ogni altro requisito imposto dal “diritto” per la validità o la liceità dell’atto, inoltre, sembra doversi interpretare in senso ampio, ricomprensivo anche i controlli e le ulteriori prescrizioni introdotte dalle Conferenze Episcopali³⁴ o dai decreti diocesani emanati ai sensi del can. 1281, § 2 CIC.

La portata del nuovo can. 1376 CIC offre, pertanto, una migliore protezione del patrimonio ecclesiastico contro il rischio di una sua dilapidazione o depauperamento, ora affidata anche alle norme canoniche penali.

L’efficacia del vigente can. 1376, § 1, n. 2 CIC rispetto all’obiettivo di preservare il patrimonio ecclesiastico da alienazioni o atti di amministrazione non autorizzati dall’Autorità o privi dei requisiti di validità o di liceità sembra potersi apprezzare soprattutto in quei contesti in cui, a differenza di quanto avviene nell’ordinamento italiano³⁵, non è riconosciuta dall’ordinamento statuale alcuna rilevanza civile ai controlli canonici. Difatti, in tali circostanze all’autorità ecclesiastica è preclusa la possibilità di esperire, innanzi agli organi giurisdizionali statuali, l’azione di annullamento del negozio stipulato in difetto delle autorizzazioni canoniche nel termine di decadenza quinquennale³⁶. La mancanza di adeguati rimedi civilistici potrà essere così in parte compensata proprio dall’efficacia deterrente della minaccia della sanzione penale canonica nei confronti dell’amministratore della persona giuridica pubblica che

³⁴ Nel contesto italiano si consideri l’*Istruzione CEI in materia amministrativa* del 2005 (*Istruzione in materia amministrativa* (2005), in *Notiziario della Conferenza Episcopale Italiana*, 8-9, 2005, p. 325 ss.) e le delibere CEI nn. 20, 37 e 38.

³⁵ La rilevanza civile dei controlli canonici è affermata nell’ordinamento italiano dall’art. 18 della Legge n. 222 del 1985. In argomento cfr. MAURO RIVELLA, *Rilevanza civile dei controlli canonici*, in *Quaderni di diritto ecclesiastico*, 4, 2016, pp. 1124-1179, nonché PAOLO CAVANA, *Attività negoziale degli enti ecclesiastici e regime dei controlli canonici*, in *Diritto di famiglia e delle persone*, 3, 2007, pp. 1372-1396, specialmente p. 1375; Id., *Rilevanza civile dei controlli canonici ed effetti sull’attività negoziale e processuale degli enti ecclesiastici*, in *Giustizia civile*, 12, 2006, pp. 2931-2942.

³⁶ In dottrina e giurisprudenza è unanime la tesi dell’annullabilità dell’acquisto effettuato in assenza dei prescritti controlli canonici.

violi i controlli previsti dalle norme codicinali (o dalle norme di diritto canonico particolare) per la validità o la liceità dell'atto. In tal senso l'incisività della riforma è ulteriormente consolidata dalla specifica previsione dell'obbligo per il reo di riparare il danno cagionato con la condotta delittuosa. Questa sanzione va ad aggiungersi, peraltro, a quanto già previsto dal can. 1281, § 3 CIC per gli amministratori, tenuti a rispondere nei confronti della persona giuridica canonica per i danni ad essa cagionati dalla stipulazione di atti invalidi³⁷.

Le fattispecie colpose previste dal nuovo can. 1376, § 2 CIC non trovano invece alcun precedente nell'originaria formulazione del *Codex iuris canonici* del 1983³⁸. Le distinte norme incriminatrici puniscono la condotta dell'amministratore che con grave colpa aliena o esegue atti di amministrazione sui beni ecclesiastici o che è «riconosciuto in altra maniera gravemente negligente nell'amministrazione dei beni ecclesiastici». Nei primi commenti alla disposizione si è sottolineato che l'introduzione di queste nuove ipotesi delittuose colpose – tese a contrastare la negligenza e, più in generale, la *mala gestio* del patrimonio ecclesiastico – abbia rinvenuto la sua principale ispirazione nella legislazione dello Stato della Città del Vaticano in materia di delitti economici (in particolare nella Legge vaticana n. IX del luglio 2013)³⁹ e la sua *ratio* nella necessità di prevedere un solido presidio penale contro ogni forma di amministrazione dei beni ecclesiastici non assistita dalla «diligenza di un buon padre di famiglia», espressamente richiesta dal can. 1284, § 1 CIC.

Non può tuttavia sottacersi che la formulazione della disposizione, al di là del suo carattere residuale, sembra rimettere all'autorità ecclesiastica un notevole margine di valutazione per individuare il livello di gravità della negligenza sufficiente a soddisfare la soglia di punibilità della condotta⁴⁰. Rispetto alla repressione di siffatti delitti colposi, pertanto, l'attuale formulazione del can. 1376, § 2 CIC non permette di ritenere definitivamente superato il rischio - che la riforma del *Liber Sextus* intendeva considerevolmente ridimensionare⁴¹

³⁷ Il can. 1281, § 3 CIC così recita: «La persona giuridica non è tenuta a rispondere degli atti posti invalidamente dagli amministratori, se non quando e nella misura in cui ne ebbe beneficio; la persona giuridica stessa risponderà invece degli atti posti validamente ma illegittimamente dagli amministratori, salva l'azione o il ricorso da parte sua contro gli amministratori che le abbiano arrecato danni».

³⁸ In argomento cfr. BRUNO FABIO PIGHIN, *Il nuovo sistema penale della Chiesa*, cit., pp. 359-360.

³⁹ Cfr. JOSÉ LUIS SANCHEZ-GIRON RENEDO, S.J., *El nuevo derecho penal de la Iglesia*, cit., p. 669.

⁴⁰ I medesimi rilievi sono formulati da BRUNO FABIO PIGHIN, *Il nuovo sistema penale della Chiesa*, cit., p. 363, secondo cui la disposizione «configura il delitto in termini che paiono eccessivamente sfumati, i quali lasciano larghissimo spazio a valutazioni soggettive diverse sul livello di negligenza che raggiunga la qualifica del reato».

⁴¹ Come sottolineato da JUAN IGNACIO ARRIBA, *Motivazioni e principali novità del nuovo sistema penale canonico*, cit., p. 189, la discrezionalità riconosciuta dal previgente Libro VI del *Codex iuris*

- di trattamenti sanzionatori anche notevolmente diversificati tra le distinte Diocesi. Al riguardo, sono dunque auspicabili specifici interventi normativi di diritto particolare che, in ossequio a quanto stabilito dal vigente can. 1316 CIC, assicurino un'uniforme applicazione del canone in esame almeno all'interno dello stesso territorio nazionale.

5. *Sulla natura del rinvio ai delitti “in materia economica” contenuto nel nuovo can. 1393, § 2 CIC*

Maggiormente problematica sul piano sistematico è l'inedita disposizione introdotta al § 2 del can. 1393 CIC, la quale, sebbene sia inserita nel titolo V dedicato ai “*Delitti contro obblighi speciali*”, assume un rilievo centrale nel nuovo impianto codiciale di repressione dei delitti in materia patrimoniale e di matrice economico-finanziaria.

Il can. 1393, § 2 CIC punisce il chierico o il religioso che, oltre ai casi già previsti dal diritto, commetta un delitto in materia economica o violi gravemente le prescrizioni contenute nel can. 285, § 4 CIC⁴². Le principali difficoltà interpretative che scaturiscono dalla formulazione del nuovo canone non risiedono nella pur controversa individuazione del concetto di “delitto in materia economica”, la cui genericità, come sottolineato nei primi commenti dottrinali, può rimandare ad un «oceano di figure penali»⁴³ e può confliggere manifestamente con il principio di tassatività della legge penale, nonché con l'obiettivo della riforma del *Liber Sextus* di assicurare una maggiore determinatezza delle norme penali canoniche⁴⁴.

La maggiore difficoltà interpretativa, invero, si coglie nella potenziale efficacia interordinamentale della locuzione “delitto in materia economica”, e precisamente nella possibilità che con essa ci si intenda riferire anche a delitti

canonici all'Ordinario diocesano e al Superiore nella concreta determinazione della pena «comportò inevitabilmente una disomogenea risposta da parte delle autorità ecclesiastiche, cosa che trasmetteva, in una visione di insieme, un'immagine di mancata unità e comunione. I Pastori non usavano allo stesso modo la discrezionalità ricevuta e, trattandosi di diocesi spesso vicine, ciò provocava uno sconcertante turbamento delle comunità».

⁴² Per una disamina delle attività vietate dal can. 285, § 4 al chierico in assenza di espressa autorizzazione o consultazione con l'Ordinario diocesano cfr., *ex multis*, ARIEL DAVID BUSSO, *Los derechos y las obligaciones del clérigo en la sociedad civil a la luz del Código de Derecho Canónico*, in *Anuario argentino de derecho canónico*, 13, 2006, pp. 119-135.

⁴³ Così BRUNO FABIO PIGHIN, *Il nuovo sistema penale della Chiesa*, cit., p. 455.

⁴⁴ Cfr. GERALDINA BONI, *Il Libro VI De sanctionibus poenalibus in Ecclesia: novità e qualche spigolatura critica*, cit., pp. 75-76.

previsti e puniti dagli ordinamenti secolari.

Sul punto, in dottrina è stato sostenuto che con il can. 1393, § 2 CIC, del nuovo Libro VI, «si tipizza come nuovo reato canonico qualunque condotta in materia economica costitutiva di reato secondo la legge civile»⁴⁵. Pertanto, secondo questo orientamento, il chierico o il religioso che abbia commesso un delitto in materia economica previsto e punito dai diritti statuali dovrebbe essere ulteriormente colpito dall’infrazione delle pene espiatore canoniche dell’ingiunzione, della proibizione o della privazione (cann. 1336, §§ 2-4 CIC), fermo l’obbligo di riparare il danno cagionato. Va da sé che una simile impostazione, ipotizzando un rinvio formale delle norme canoniche alle norme penali incriminatrici statuali *in re oeconomica*, sembra confermare la fondatezza di quei rilievi dottrinali diretti ad auspicare il rispetto del principio di proporzionalità del trattamento sanzionatorio complessivo del chierico o del religioso, assoggettati, come tali, ad un duplice regime sanzionatorio penale, canonico e statuale⁴⁶.

Di contro, altra dottrina ha evidenziato i rischi che deriverebbero dall’acoglimento di una siffatta interpretazione del nuovo can. 1393, § 2 CIC, che condurrebbe ad una generalizzata «*canonizatio legum civilium*» ovvero ad un «“rinvio in bianco” ai diritti secolari»⁴⁷ da parte delle norme penali canoniche, e specificamente a quelle norme civili concernenti i delitti in materia economica, categoria, peraltro, tutt’altro che definita. Ulteriori rilievi in questa direzione sono stati mossi da chi ha contestato che la disposizione di cui al can. 1393, § 2 CIC potesse effettivamente integrare un rinvio mobile alle “leggi civili” ai sensi del can. 22 CIC⁴⁸. La non configurabilità di un rinvio alle norme penali statuali determinerebbe quale effetto quello di circoscrivere la portata della locuzione “delitti in materia economica” soltanto a quelle eventuali ulteriori figure criminose contemplate sia dalle leggi penali canoniche particolari o anche speciali, sia da precetti penali⁴⁹. Di tal guisa, la disposizione in esame,

⁴⁵ Così JUAN ARIAS, JUAN IGNACIO ARRIETA, *Liber VI. De sanctionibus poenalibus in Ecclesia*, in *Codice di Diritto Canonico e leggi complementari commentato*, VI edizione riveduta e ampliata, diretta da JUAN IGNACIO ARRIETA, Coletti a San Pietro, Roma, 2022, p. 939. Conformemente PIERPAOLO DAL CORSO, *L’evoluzione del diritto penale canonico nella normativa successiva al codice del 1983*, in GRUPPO ITALIANO DOCENTI DI DIRITTO CANONICO (a cura di), *Il diritto penale al servizio della comunione della Chiesa*, cit., pp. 109-152, specialmente p. 148.

⁴⁶ Cfr. MARIA D’ARIENZO, *Rilevanza civile della sentenza penale canonica in materia di abusi di chierici e religiosi su minori e questioni di bis in idem. Art. 23 cpv del Trattato Lateranense e prospettive de iure condendo*, cit., pp. 104-107.

⁴⁷ Così GERALDINA BONI, *Il Libro VI De sanctionibus poenalibus in Ecclesia: novità e qualche spigolatura critica*, cit., p. 75, in cui si definisce questo scenario come «un salto nel buio infido e nocivo».

⁴⁸ Cfr. BRUNO FABIO PIGHIN, *Il nuovo sistema penale della Chiesa*, cit., p. 455.

⁴⁹ *Ibidem*: «l’oggetto punibile del paragrafo in esame non può essere lasciato alla configurazione penale data ad esso da leggi secolari, non essendoci alcun rimando alle stesse, come previsto dal can.

lungi dal consentire un rinvio del diritto penale canonico alle norme incriminatrici statuali dettate in materia economica, assumerebbe, secondo questa lettura, soltanto la diversa funzione di strumento di repressione dei delitti penali canonici extracodicinali di matrice economica.

6. Considerazioni conclusive

L'esigenza di approntare un più efficace contrasto alle dinamiche corruttive e agli abusi nella gestione del patrimonio ecclesiastico è stata soddisfatta attraverso la modifica di numerosi canoni del Libro VI, e specificamente attraverso l'introduzione di una disciplina penale maggiormente puntuale e dettagliata in materia patrimoniale ed economico-finanziaria. Si tratta di obiettivi che la più recente evoluzione del diritto penale canonico dimostra di voler realizzare attraverso un proficuo confronto con gli ordinamenti statuali e con i relativi obiettivi di politica criminale, pur nel rispetto della sua specifica natura di strumento salvifico e correttivo funzionale, come affermato dal vigente can. 1341 CIC, al ristabilimento della giustizia, all'emendamento del reo e alla riparazione dello scandalo.

L'interazione con i diritti secolari – come sembra sollecitare in modo nitido soprattutto il nuovo can. 1393, § 2 CIC – costituisce, pertanto, uno degli strumenti attraverso cui può attuarsi il rinnovato impegno del diritto canonico per la prevenzione di ogni distorsione nell'utilizzo dei beni ecclesiastici e per garantire una maggiore trasparenza nell'amministrazione dei beni temporali.

Analogamente a quanto previsto dal vigente can. 1399 CIC, funzionale a porre rimedio ad eventuali lacune dell'impianto penale canonico⁵⁰, il residuale rinvio alle norme penali statuali dettate *in re oeconomica* previsto dal can. 1393, § 2 CIC può così rappresentare un ulteriore mezzo per garantire effettiva protezione ai suddetti beni giuridici indipendentemente dalla completezza della disciplina penale codiciale, a riprova di un ormai consolidato mutamento di paradigma per il diritto della Chiesa nella rigorosa repressione di ogni abuso in materia patrimoniale ed economico-finanziaria.

22 per le leggi civili».

⁵⁰ *Ivi*, p. 520, secondo cui il can. 1399 CIC costituisce «una comoda riserva per l'autorità della Chiesa da sfruttare nei casi di eventuali “buchi” del sistema penale canonico nel punire i colpevoli di condotte illegali in esso non penalmente configurate».

*Stampato da
Stabilimento Tipografico De Rose - Cosenza*

ISBN 979-12-205-0232-0



9 791220 502320

€ 15,00

ISSN 1970-5301