

## DOTTRINA

### *Studi sul diritto penale*

---

## LA FUNZIONE PASTORALE DEL DIRITTO PENALE

THE PASTORAL ROLE OF PENAL LAW

JUAN IGNACIO ARRIETA

RIASSUNTO · Il testo presenta le prospettive rilevanti per cogliere la funzione pastorale del diritto penale, prendendo in considerazione la recente riforma della normativa canonica penale. Dopo la presentazione delle esperienze storiche recenti circa la questione in merito, si passa alla presentazione del nuovo orizzonte normativo e della modalità di concepire il diritto penale canonico nella connessione con il suo ruolo pastorale.

PAROLE CHIAVE · diritto penale, funzione pastorale, riforma.

ABSTRACT · The text presents the relevant perspectives for the correct understanding of the pastoral role of penal law, while taking into consideration the recent penal legislative reform. Having presented the recent historical experiences in this area, the article analyzes the new normative situation and the modes of its understanding in connection with the pastoral role of penal law in the Church.

KEYWORDS · Penal Law, Pastoral Role, Reform.

SOMMARIO: 1. Rettificazione di una idea errata di governo pastorale. – 2. I lavori di revisione del *Codex* 1917 in materia penale. – 3. La prospettiva pastorale del nuovo Libro VI. – 4. Discrezionalità e parametri di discernimento. – 5. I momenti di discernimento. – 6. Prevenzione e diritto disciplinare.

**I**L principale scopo di questa relazione è mostrare come sia necessario che tutte le azioni e le scelte demandate all'autorità ecclesiastica per l'applicazione della nuova disciplina penale recentemente promulgata siano, come in più occasioni indicato dalle stesse norme, caratteristiche proprie

Segretario del Pontificio Consiglio per i Testi Legislativi, Città del Vaticano.

della funzione di governo del Pastore, posto a guida delle comunità cristiane. Non farò, dunque, una trattazione dottrinale sulla pastorale e il diritto nella Chiesa, e nemmeno tenterò di dimostrare qui la rilevanza della disciplina penale nella vita della società ecclesiale e la sua necessità affinché si compiano nella Storia i disegni che ad essa sono affidati. Mi limiterò a mostrare come l'impiego della norma penale da parte del Pastore sia parte integrante del suo ministero e come le responsabilità richieste ora dalla nuova disciplina del Libro VI servono, appunto, affinché si realizzi appieno il ministero pastorale.

Per sviluppare l'argomento, cercherò di adottare come prospettiva di lettura del sistema penale, quella dell'autorità ecclesiastica – quella degli Ordinari o Superiori religiosi –, cercando di individuare nelle procedure applicative della norma penale le principali occasioni in cui l'autorità stessa è chiamata a mettere in atto scelte prudenziali che sono caratteristiche della condizione di Pastore di anime. Perciò il mio discorso farà sovente riferimento ad alcuni testi, sia nuovi che vecchi, contenuti principalmente nella Parte Prima del Libro VI del Codice.

#### 1. RETTIFICAZIONE DI UNA IDEA ERRATA DI GOVERNO PASTORALE

Nella costituzione apostolica con cui è stato promulgato il nuovo Libro VI del Codice canonico il Papa si rivolge direttamente ai Pastori.<sup>1</sup> Anche se le leggi ecclesiastiche vanno osservate da tutti i destinatari, sono tuttavia i Vescovi e i Superiori religiosi – quanti in diritto hanno la condizione di Ordinari secondo il can. 134 CIC – ad avere il compito specifico di far sì che tali leggi vengano osservate e, quindi, di urgere il rispetto della disciplina ecclesiastica in generale, sempre che sia necessario.

Usando le parole della *Lumen gentium*, il Papa rammenta loro che la funzione pastorale affidata ai vescovi per il ministero della Chiesa va esercitata “col consiglio, la persuasione, l'esempio, ma anche con l'autorità e la sacra potestà” (LG, n. 27), e cioè con l'*imperium* di cui sono investiti nei confronti dei propri fedeli; forma appunto parte di tale compito il dovere di “raddrizzare – come dice il Papa – ciò che talvolta diventa storto”. È questa una componente che è parte integrante del governo pastorale, nonché – continua il Papa – una “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” e ha bisogno di essere corretto.

La responsabilità di ciascun vescovo riguarda anzitutto il popolo di Dio affidatogli, ma, nelle circostanze attuali, la diffusa propagazione delle notizie

<sup>1</sup> Cf. FRANCESCO, cost. ap. *Pascite gregem Dei*, del 23 maggio 2021, promulgata su *L'Osservatore Romano* del 1° giugno 2021, pp. 2-3: vedi anche «Communicationes» 53 (2021), pp. 9-65.

fa sì che i confini diocesani vengano rapidamente oltrepassati dalle ripercussioni delle condotte meno esemplari, compromettendo in generale l'azione missionaria della Chiesa, esigendo un'azione concertata, collegiale, da parte dei Pastori.

In modo esplicito, nel testo della costituzione apostolica *Pascite gregem Dei*, il Papa denuncia un erroneo modo di concepire l'azione pastorale di chi è alla guida della comunità cristiana che, purtroppo, influenzò non poco la redazione dei canoni penali del 1983. "In passato – dice il Papa –, ha causato molti danni la mancata percezione dell'intimo rapporto esistente nella Chiesa tra l'esercizio della carità e il ricorso – ove le circostanze e la giustizia lo richiedano – alla disciplina sanzionatoria. Tale modo di pensare – l'esperienza lo insegna – rischia di portare a vivere con comportamenti contrari alla disciplina dei costumi, al cui rimedio non sono sufficienti le sole esortazioni o i suggerimenti". E il Papa conclude senza mezzi termini affermando che "la negligenza di un Pastore nel ricorrere al sistema penale rende manifesto che egli non adempie rettamente e fedelmente la sua funzione".

Queste affermazioni di Papa Francesco sono in linea con varie iniziative normative del suo pontificato, che pure vengono citate nel testo. Nel motu proprio *Come una Madre amorevole*, il Papa avverte in modo generale, e non solo in riferimento agli episodi di abusi di minori, sulla possibile rimozione dalla carica del Pastore che abbia "oggettivamente mancato in maniera molto grave alla diligenza che gli è richiesta dal suo ufficio pastorale, anche senza grave colpa morale da parte sua".<sup>2</sup> In uguale senso, viene pure citato dalla costituzione il motu proprio *Vos estis lux mundi*.<sup>3</sup>

La triste esperienza degli ultimi decenni e la forte pressione ecclesiale e sociale hanno consolidato tale posizione. Tale esperienza ha fatto sì che la Santa Sede adottasse, senza alcun clamore né protesta da parte dell'episcopato, misure di chiaro segno centralizzatore sin dal pontificato di San Giovanni Paolo II,<sup>4</sup> conducendo pure ad un ripensamento dei rapporti tra carità

<sup>2</sup> FRANCESCO, motu proprio *Come una Madre amorevole*, art. 1 § 2, del 4 giugno 2016, «AAS» 108 (2016), pp. 715-717.

<sup>3</sup> FRANCESCO, motu proprio *Vos estis lux mundi*, del 7 maggio 2019, «Communicationes» 51 (2019), pp. 23-33.

<sup>4</sup> Cf. GIOVANNI PAOLO II, motu proprio *Sacramentorum sanctitatis tutela*, del 30 aprile 2001, «AAS» 93 (2001), pp. 737-739. Vedi D. CITO, *Note alle nuove norme sui "Delicta graviora"*, «Ius Ecclesiae» 22 (2010), pp. 787-799. Vedi anche CONGR. PER IL CLERO, *Lettera Circolare per l'applicazione delle tre "facoltà speciali" concesse il 30 gennaio 2009 dal Sommo Pontefice*, «Ius Ecclesiae» 23 (2011), pp. 229-235; vedi anche F. PAPPADIA, *Ambito e procedimento di applicazione delle Facoltà speciali della Congregazione per il Clero*, «Ius Ecclesiae» 23 (2011), pp. 235-251; nonché *Facoltà concesse dai Sommi Pontefici alla Congregazione per l'Evangelizzazione dei Popoli*, «Ius Missionale» 1 (2007), pp. 258-260; cf. D. ASTIGUETA, *Le facoltà speciali concesse alla Congregazione per la Evangelizzazione dei Popoli e alla Congregazione per il Clero*, in: *Questioni attuali di diritto penale*, Città del Vaticano, LEV, 2012, pp. 135-148.

e diritto che erano usuali nell'immediato post-concilio, e che adesso il Papa non esita a definire come erronei e dannosi.

Vediamo sinteticamente, prima di passare avanti, in quale modo tali idee si resero presenti nei canoni del Libro VI del Codice promulgato nel 1983.

## 2. I LAVORI DI REVISIONE DEL CODEX 1917 IN MATERIA PENALE

Il clima che si respirava nel mondo canonistico al tempo dei lavori di revisione del Codice del 1917, specialmente negli anni 1966-1971,<sup>5</sup> traspare dagli Atti del gruppo di lavoro in materia penale, pubblicati sostanzialmente dalla rivista «Communicationes», edita dal Pontificio Consiglio per i Testi Legislativi, nei numeri degli anni dal 2012 al 2017. Soffermarsi brevemente su quanto emerge da tali testi aiuta a capire la mentalità del tempo e l'idea dell'epoca sulla funzione pastorale del diritto penale: un'idea assai lontana dalla realtà ecclesiale sperimentata negli anni successivi, come il Papa ora ci ricorda.

La prima sessione del gruppo di studio "De iure poenali" si svolse dal 28 al 30 novembre 1966, con il Prof. Pio Ciprotti come relatore. La convocazione di questa riunione prevedeva lo studio di nove "Quaestiones praeviae", prima di iniziare i lavori veri e propri: su come si dovesse procedere, sul posto che avrebbe dovuto avere il diritto particolare nel sistema penale, quali pene del vecchio Codice dovessero essere abolite, ecc... Nell'ottobre di quell'anno, prima della riunione, furono aggiunte altre quattro domande da discutere, la prima delle quali aveva un enunziato assai significativo: «*num debeat esse ius poenale in Ecclesia*». Si poneva in dubbio addirittura l'esigenza di inserire nel futuro Codice un luogo per il diritto penale.

Nel dibattito di quegli anni tra pastorale e diritto, veniva messo in discussione proprio il posto del diritto canonico nell'ecclesiologia delineata dal Concilio e, al suo interno, il posto del diritto penale, ampiamente sviluppato nel Libro V del *Codex* del 1917. Rispondendo alle domande poste, il professor Peter Huizing di Nijmegen espone un punto di vista che avrebbe poi ripetuto in molti altri scritti e che sarebbe stato di forte influsso nell'approccio del futuro Codice al diritto penale. A suo parere, il potere coercitivo apparteneva propriamente alla società civile, mentre la funzione del potere esercitato nella società ecclesiastica «*non videtur esse poenalis sensu stricto, sed potius di-*

<sup>5</sup> Per la dottrina canonistica immediatamente anteriore ai lavori, vedi per es. O. CASSOLA, *De iure poenali Codicis canonico emendando*, «*Apollinaris*» 32 (1959), pp. 240-259; R. CASTILLO LARA, *Algunas reflexiones sobre la futura reforma del Libro V C.I.C.*, «*Salesianum*» 23 (1961), pp. 317-338; A. SZENTIRMAI, *Quaestiones de iure poenali canonico hodiernis necessitatibus accomodando*, «*Monitor ecclesiasticus*» 87 (1962), pp. 607-624; J. BALDANZA, *De recognoscendo iure canonico poenali quaestiones quaedam*, «*Ephemerides iuris canonici*» 19 (1963), pp. 93-104; IDEM, *De iure canonico poenali secundum hodiernam ecclesiologiam recognoscendo*, «*Ephemerides iuris canonici*» 20 (1964), pp. 3-17.

*sciplinaris*». <sup>6</sup> Diversi altri consultori del gruppo di studio condividevano tale opinione. <sup>7</sup> Pur non essendo unanime tale sentore, <sup>8</sup> una parte importante dei consulenti era favorevole all'adozione di un approccio prevalentemente disciplinare e "pastorale" ai testi di diritto penale, secondo la vaga idea di "pastorale" in voga all'epoca. <sup>9</sup>

In quel periodo, dal 30 settembre al 4 ottobre 1967, ebbe luogo la prima Assemblea Generale del Sinodo dei Vescovi, che discusse e approvò i Principi che dovevano guidare la revisione del Codice. <sup>10</sup> Tra questi, il n. 9 intendeva rispondere alla questione che il gruppo di lavoro aveva discusso. <sup>11</sup> Il Sinodo indicò che certamente era necessario stabilire un diritto penale per la Chiesa nel futuro Codice e, sebbene occorresse ridurre il numero delle fattispecie penali rispetto alla disciplina del 1917, nonché riportarle principalmente al foro esterno e alle pene *ferendae sententiae*, occorreva affermare che la Chiesa possedeva un potere coercitivo proprio. <sup>12</sup>

Il pronunciamento del Sinodo risolveva la questione di fondo, almeno in linea di principio, ma non riuscì a cambiare sostanzialmente l'approccio della maggioranza dei membri del gruppo di esperti sulla questione. L'atmosfera culturale prevalente a quel tempo nella Chiesa proclamava idee poco chiare sul diritto penale canonico, come risultò evidente nelle successive riunioni di coloro che prepararono i canoni penali.

<sup>6</sup> Cf. *Votum Consultoris Petri Huizing*, «Communicationes» 94 (2012), pp. 191-201, 221-238 (spec. 192).

<sup>7</sup> Cf. «Communicationes» 94 (2012), pp. 549-565, 567-591. Dopo quella prima riunione di novembre, nel dicembre dello stesso anno, Ciprotti preparò una prima bozza della parte generale del diritto penale, che doveva essere discussa nella Seconda Sessione del gruppo dal 9 al 13 gennaio 1967.

<sup>8</sup> La questione fu discussa nuovamente nelle due sessioni di lavoro dell'anno successivo, il 1967, e fu esaminato un nuovo schema della parte generale. Nella Terza Sessione, dal 29 maggio al 3 giugno 1967, fu sollevata, tra l'altro, la questione dell'opportunità di istituire tribunali penali (cf. «Communicationes» 95 (2013), pp. 229-238; spec. 231), e nella Quarta Sessione, nel dicembre dello stesso anno, dopo aver esaminato un nuovo schema della parte generale e pianificato come trattare la parte speciale (cf. «Communicationes» 95 (2013), pp. 533-547).

<sup>9</sup> *Ratio enim agendi cum hominibus, qui ita delinquerint, ut via disciplinari contra illos sit procedendum, magis pastoralis quam iudicaria sit oportet* (P. HUIZING, «Communicationes» 95 (2013), p. 188); *mihi videtur melius si poenae vindicativae, taxative in CIC non determinantur* (S. GOMEZ, «Communicationes» 95 (2013), p. 277).

<sup>10</sup> Cf. SINODO DEI VESCOVI, *Principia quae Codicis Iuris Canonici recognitionem dirigant*, n. 8, «Communicationes» 1 (1969), pp. 77-86.

<sup>11</sup> Cf. V. DE PAOLIS, *L'attuazione della riforma del diritto penale canonico*, in *I principi per la revisione del Codice di diritto canonico. La ricezione giuridica del Concilio Vaticano II*, a cura di J. Canosa, Milano, Giuffrè, 2000, pp. 669-708.

<sup>12</sup> Cf. «Communicationes» 1 (1968), pp. 84-85; I COETU GENERALI SYNODI EPISCOPORUM, *Principia quae Codicis Iuris canonici recognitionem dirigant*, n. 9.

La quinta sessione del gruppo ebbe luogo nel marzo 1968<sup>13</sup> per discutere circa la necessità di trovare un equilibrio tra il diritto universale e quello particolare in materia penale. Prevalsa l'idea di lasciare che la legislazione particolare – e in definitiva l'iniziativa dei singoli Vescovi o Superiori – occupasse il posto centrale nel sistema penale da stabilire, fornendo loro una sorta di *Istruzione* come aiuto perché ognuno potesse poi sviluppare la rispettiva disciplina penale particolare: una previsione che, agli occhi di oggi, appare poco aderente alla realtà. Infatti, in questi quarant'anni circa, la componente di "diritto privato" in materia penale si è rivelata praticamente inesistente.<sup>14</sup>

Secondo il già citato professor di Nijmegen, il Codice non avrebbe dovuto stabilire pene specifiche per ogni reato, ma limitarsi solo a fornire linee guida sulla base delle quali ogni Ordinario avrebbe potuto determinare in ogni caso la pena appropriata: «*haec pars codicis futuri habebit indolem instructionis de necessitate et de obligatione disciplinae in ecclesiis servandae necnon de ratione qua servari possit ac debeat, potius quam indolem stricte iuridicam*». <sup>15</sup> Tale punto di vista stava gradualmente dando forma al sistema penale che sarebbe stato promulgato nel 1983.<sup>16</sup>

Nonostante le indicazioni del Sinodo dei Vescovi, il nucleo degli esperti del gruppo di studio manteneva una posizione incerta sull'effettivo potere coercitivo della Chiesa, in ragione – così si argomentava – della sua natura spirituale e della libertà religiosa proclamata dal Vaticano II.<sup>17</sup> Secondo costoro, l'ecclesiologia del Concilio presentava una Chiesa che non avrebbe più dovuto esercitare alcun potere coercitivo in materia spirituale, in ragione del rispetto che accordava al carattere libero dell'atto di fede e di ogni assenso religioso. Anche se la confusione di piani era evidente, si riteneva in conclusione che fosse ormai necessario esercitare esclusivamente il potere spirituale.

<sup>13</sup> Cf. «Communicationes» 96 (2014), pp. 132-155.

<sup>14</sup> Cf. «Communicationes» 96 (2014), pp. 125, 155.

<sup>15</sup> Cf. *ibid.*, p. 130.

<sup>16</sup> Pochi giorni dopo, il 15 marzo 1968, fu trasmesso ai membri del gruppo di studio un primo schema della parte speciale di *poenis in singula delicta*, redatto sempre da Pio Ciprotti. La questione fu discussa nella sesta sessione del gruppo, tenutasi nel dicembre dello stesso anno (Cf. «Communicationes» 96 (2014), pp. 423; 494-512).

<sup>17</sup> *Ecclesia Concilii Vaticani II non est societas hominum qui, volentes vel nolentes, potestati hierarchicae ecclesiasticae subduntur; est societas quae primarie consistit in communione fidei, caritatis et sacramentorum (...)* In Concilio Vaticano II *Ecclesia iuri coercendi seu cogendi homines ad fidem profitendam vel ad auctoritatem ecclesiasticam agnoscendam legibusve canonicis sese subiciendum semel pro semper renunciavit. Actus illi sint liberi aut non sint. Potestas coactiva ecclesiastica vera et propria, qua homines revera cogantur ad actus religionis ponendos et ad leges et praecepta ecclesiastica servanda, iam non existit. Ecclesia iam uti nolit nisi sola sua auctoritate spirituali, quae tamen neminem cogit, sed uniuscuiusque quaerit adhaesionem plane liberam* (P. HUIZING, *Votum de ordinamento disciplinari canonico*, Communicationes 97 (2015), pp. 132-133).

Seguendo idee simili, il vescovo ausiliare di Sheffield, Gerard Moverley, nel novembre 1968 si pronunciò anche per una riforma radicale del diritto penale, poiché Cristo «*nos invitat eum sequi; non nos poenis comminat. Ecclesiae, et, a fortiori, episcoporum est sacerdotes et fideles ducere ad vitam, non autem vi compellere*». <sup>18</sup> E concludeva suggerendo l'impiego esclusivo delle vie amministrative nell'imposizione di sanzioni: «*tunc melius mihi videretur illas modo administrative infligi, et, si non obiciet reus, palam et non in secreto*». <sup>19</sup>

Interrogandosi nuovamente sul posto del diritto penale in un clima permeato di carità come quello rispecchiato dalla Chiesa post-conciliare, Moverley riconosceva nel marzo 1969 che sebbene «*ius poenale necessarium esse, etsi odiosum, propter infirmitatem naturae humanae et ut finis Ecclesiae cum debitis tutelis attingatur*». Proponeva, perciò, di stabilire limiti al ricorso da parte dell'autorità alle sanzioni penali e, in tal senso, suggerì che il canone che avrebbe dovuto aprire il titolo sull'applicazione delle pene contenesse una formula chiaramente dissuasiva: «*Ordinarii debent, antequam leges poenales invocent, omnia media correctionis fraternalis et pastoralis caritatis adhibere ad subditos corrigendos*». <sup>20</sup>

L'idea prosperò senza particolari difficoltà, e durante la settima sessione del gruppo del marzo 1969 si preparò il testo del canone 1341 vigente in questi anni, che pure ha esercitato forti effetti pratici nel ritardare l'applicazione della disciplina penale nella Chiesa in questi anni. <sup>21</sup>

Come risultato di questo lavoro <sup>22</sup> e del ritmo accelerato con cui è stato portato avanti, un primo schema completo del Libro VI era già disponibile

<sup>18</sup> G. MOVERLEY, *Votum de 21 novembre 1968*, «*Communicationes*» 96 (2014), p. 474.

<sup>19</sup> *Ibid.*, p. 475.

<sup>20</sup> G. MOVERLEY, *Votum de 4 marzo 1969*, «*Communicationes*» 97 (2015), pp. 137-139.

<sup>21</sup> *In tit. De poenis applicandis, 1. Normae generales. Ordinarius processum ad poenas irrogandas vel declarandas tunc tantum promoveat, cum perspexerit neque fraterna correctione neque correptione neque aliis pastoralis sollicitudinis viis satis posse scandalum reparari, iustitiam restitui, reum emendari, idque praevideat poenis efficacius posse obtineri* (Canones alii, qui Consultorum Coetu diebus 10-13 mensis Martii 1969 emendati sunt vel additi (hic novi textus proponuntur), «*Communicationes*» 97 (2015), p. 430.

<sup>22</sup> Durante la sessione del novembre 1969 – l'ottava sessione del gruppo – si discusse ancora se fosse necessario mantenere una parte generale del Libro VI, o se fosse sufficiente che il Direttorio che si intendeva preparare per aiutare i Vescovi – e che poi non fu nemmeno iniziato – desse indicazioni pastorali per l'applicazione della disciplina. Provvidenzialmente, però, prevalse l'idea che tutto il Libro VI sarebbe stato enigmatico senza una parte generale contenente le necessarie indicazioni pastorali su come procedere. In questa occasione si decise anche di non trattare il precetto penale, perché già regolato nella Parte Generale del Libro I, staccandolo così dalla trattazione specifica e unitaria dei rimedi penali a disposizione degli Ordinari che era stata delineata nel Codice del 1917. Questo sarà un altro punto che la disciplina penale ora emanata cerca di recuperare. Cf. «*Communicationes*» 97 (2015), pp. 468-478.

nell'aprile 1970.<sup>23</sup> A metà dell'anno successivo il testo era sostanzialmente completato e, nell'udienza del 30 dicembre 1971, il card. Felici suggerì a papa Paolo VI la possibilità di promulgarlo *ante Codicem*: una misura assai prudente perché erano molti i cambiamenti fatti, di contenuto e di impostazione, rispetto alla disciplina precedente: per questi motivi sarebbe stato conveniente testare in concreto l'operatività del testo. A tale fine venne addirittura redatto un testo di un motu proprio per la promulgazione da intitolare *Humanum Consortium*. Tuttavia, i ritardi nelle successive consultazioni rinviarono l'auspicabile iniziativa che alla fine non venne mai realizzata.<sup>24</sup>

L'esame in seno al gruppo di studio delle osservazioni ricevute sullo schema si svolse tra gennaio 1976 e giugno 1977.<sup>25</sup> In linea di massima, l'episcopato universale accolse in modo assai benevolo il testo e pochi manifestarono riserve sul piano pratico riguardo alla sua operatività. Era, a quell'epoca, una filosofia di fondo sostanzialmente condivisa. Tra le poche obiezioni fatte al documento c'era, naturalmente, l'eccessiva discrezionalità lasciata al singolo legislatore particolare, il quale non disponeva spesso dei mezzi per poterla esercitare. A ciò, però, si rispondeva ribadendo che era costui a conoscere meglio le circostanze locali, ed era quindi cosa buona e necessaria affidargli tale compito.<sup>26</sup>

Occorre constatare che, al momento di analizzare le osservazioni pervenute, quasi un decennio dopo l'inizio dei lavori, la posizione prevalente nella commissione di studio non era variata in modo sostanziale. A chi, per esempio, obiettò che non era stato sufficientemente tenuta in conto la necessità di rimuovere lo scandalo causato dal crimine, veniva semplicemente risposto che «*consultores censent ad remotionem scandali non necessario requiri punctionem rei, sed satis esse si ipse reus emendetur*».<sup>27</sup> Una sentenza che al momento attuale non può che destare meraviglia.

Lo schema del Libro VI risultante da queste riunioni sarà poi, con leggere variazioni, il testo finale promulgato con il Codice nel 1983.<sup>28</sup>

<sup>23</sup> Il testo venne presentato ai membri della Commissione per essere studiato nella Nona Sessione del gruppo di lavoro. La decima sessione di studio – dal 26 al 30 ottobre – è stata invece dedicata all'esame della procedura giudiziaria in materia penale (cf. «*Communicationes*» 98 (2016), pp. 190-215).

<sup>24</sup> Tutto ciò fu inviato alla Segreteria di Stato il 13 ottobre 1971 per essere sottoposto al Santo Padre e poi all'esame delle Conferenze episcopali (cf. P. FELICE, *Lettera al card. Segretario di Stato del 13 ottobre 1972, cum Allegato*, «*Communicationes*» 98 (2016), pp. 467-485. Il testo fu poi inviato alle Conferenze Episcopali («*Communicationes*» 98 (2016), pp. 467-485. Vedi le osservazioni sul testo alle pp. 487-503, e poi le osservazioni di Pio Ciprotti sul parere del Segretario di Stato, p. 505). Cf. «*Communicationes*» 98 (2016), p. 539.

<sup>25</sup> Cf. «*Communicationes*» 99 (2017), p. 112.

<sup>26</sup> Cf. *ibid.*, p. 114.

<sup>27</sup> *Ibid.*, p. 339.

<sup>28</sup> Cf. *ibid.*, pp. 370-385.

Da questa breve rassegna, è facile costatare quanto siano cambiate le cose da allora. L'esperienza ha dimostrato i limiti di questi benevoli approcci e la loro scarsa corrispondenza con la realtà. Si era cercato di riorientare tutta la dimensione punitiva della Chiesa sul solo diritto disciplinare, lasciando estremamente generica la definizione di tante fattispecie penali. A chi doveva vigilare sull'applicazione delle norme, oltre a dissuaderlo dal farlo a meno che fosse inevitabile, era richiesto uno sforzo smisurato di discernimento,<sup>29</sup> il che, unito al generale pregiudizio sul diritto e alle formalità da esso prescritte, non fece che consolidare prassi operative ai margini del diritto e della sicurezza giuridica, per far fronte ai problemi che effettivamente sorgevano ovunque.

Tali conseguenze risultarono significativamente messe in rilievo in una lettera del 19 febbraio 1988 rivolta dall'allora Prefetto della Congregazione per la Dottrina della Fede, il card. Joseph Ratzinger, al Presidente della Pontificia Commissione per l'Interpretazione autentica del Codice di Diritto Canonico.<sup>30</sup> All'epoca era quella Congregazione a dover studiare le richieste di dispensa dagli oneri sacerdotali, ed era questa una via abitualmente utilizzata dai Pastori per dimettere senza particolari formalità giuridiche i chierici colpevoli di delitti particolarmente gravi, non solo di pedofilia. L'allora card. Ratzinger, ragionando giustamente, denunciava nella lettera il fatto di far uso di procedure di "grazia", come la dispensa, quando in realtà occorreva giudicare e punire i delitti causati. Com'egli indicava, i provvedimenti sanzionatori dovrebbero «precedere l'eventuale concessione della dispensa sacerdotale, che, per natura sua, si configura come "grazia" a favore dell'oratore».

In definitiva, la limitata operatività delle norme proposte dal Codice cercava di risolvere i problemi attraverso vie diverse dal diritto; vie dette "pastorali", ma in realtà segnatamente ingiuste e contrarie alle esigenze pastorali e ai diritti della comunità dei fedeli.

<sup>29</sup> «Il sistema sembrava riporre una assoluta fiducia nella illuminata capacità dell'Ordinario di scegliere i mezzi da impiegare opportunamente nel caso di specie e di giudicarne» (R. BOTTA, *La norma penale nel diritto della Chiesa*, Bologna, il Mulino, 2001, p. 99).

<sup>30</sup> «Eminenza, questo Dicastero, nell'esaminare le petizioni di dispensa dagli oneri sacerdotali, incontra casi di sacerdoti che, durante l'esercizio del loro ministero, si sono resi colpevoli di gravi e scandalosi comportamenti, per i quali il CJC, previa apposita procedura, prevede l'irrogazione di determinate pene, non esclusa la riduzione allo stato laicale. Tali provvedimenti, a giudizio di questo Dicastero, dovrebbero, in taluni casi, per il bene dei fedeli, precedere l'eventuale concessione della dispensa sacerdotale, che, per natura sua, si configura come 'grazia' a favore dell'oratore. Ma attesa la complessità della procedura prevista a tal proposito dal Codice, è prevedibile che alcuni Ordinari incontrino non poche difficoltà nell'attuarela» (Cf. J. I. ARRIETA, *Un ruolo determinante. Il cardinale Ratzinger e la revisione del sistema penale canonico in tre lettere inedite del 1988*, «L'Osservatore Romano», 2 dicembre 2010, p. 5).

Con queste premesse, che mostrano i limiti di una prospettiva “pastoralista” poco corretta presente nella disciplina penale del 1983, veniamo adesso a quanto il nuovo Libro VI richiede a coloro che esercitano la funzione pastorale di governo.

### 3. LA PROSPETTIVA PASTORALE DEL NUOVO LIBRO VI

La revisione del Libro VI ha inteso rettificare alcune delle scelte tecniche dimostrate in questi anni inadeguate, mantenendo l’attenzione necessaria affinché l’applicazione della disciplina penale sia rispettosa delle esigenze della giustizia e allo stesso tempo attenta a quelle pastorali. La pastoralità, infatti, deve necessariamente contraddistinguere l’azione penale nella Chiesa: gli atteggiamenti di chi giudica devono essere quelli di un Pastore di anime, ma anche il discernimento nel giudizio, il prendere decisioni e le modalità di eseguirle. Tutte queste operazioni vanno permeate nella Chiesa da criteri pastorali.

Mi riferirò, anzitutto, al carattere pastorale che deve guidare l’imposizione di pene in via amministrativa, e successivamente al medesimo criterio che guida l’iniziativa del vescovo per stabilire eventualmente leggi penali particolari o anche precetti penali singolari.

#### 3. 1. *Pastoralità e procedura amministrativa*

Particolarmente con la nuova disciplina penale, c’è un fattore che dovrebbe determinare più di prima il coinvolgimento pastorale dell’autorità ecclesiastica nella disciplina penale. Si tratta dell’inevitabile assenso che il Legislatore ha fatto nel can. 1342 all’impiego della via amministrativa nell’imposizione di sanzioni penali.

Non è stata, questa, una scelta ottimale, ma obbligata.<sup>31</sup> I canoni del 1983 si pronunziavano chiaramente per l’imposizione di pene per via giudiziale, e solo come eccezione e per alcuni tipi di pene era consentito far ricorso al decreto penale. Questo atteggiamento generale di fondo non è cambiato nella nuova disciplina penale. Tuttavia, come sappiamo, diverse norme hanno poi modificato tale stato di cose e il ricorso alla via amministrativa è diventato regola abbastanza generale. Adesso il can. 1342 § 1 ammette tale via quan-

<sup>31</sup> Su questo, vedi per es. W. L. DANIEL, *La normalización del proceso penal extrajudicial* (c. 1720). *Análisis, crítica, propuestas*, «Ius Canonicum» 51 (2021), pp. 65-98. Per le opinioni riguardanti l’insufficienza della procedura amministrativa, vedi ad es. *Il processo penale canonico*, a cura di Z. Suchecki, Roma 2003, e *Processo penale e tutela dei diritti nell’ordinamento canonico*, a cura di D. Cito, Milano 2005, in particolare, su quest’ultimo volume, vedi C. GULLO, *Le ragioni della tutela giudiziale in ambito penale*, pp. 145-164; F. DANNELS, *L’imposizione amministrativa delle pene e il controllo giudiziario sulla loro legittimità*, pp. 289-301.

do c'è giusta causa, e tuttavia aggiunge nuove precisazioni su cui tornerò tra poco, fermo comunque il divieto di imporre per questa via pene perpetue.

In termini di principio, il processo giudiziale risulta più garantista rispetto alla procedura amministrativa nell'applicazione di sanzioni penali. L'apertura alla via amministrativa, però, non è stata fatta per motivi di semplicità o per velocizzare i provvedimenti; due ragioni che, quanto riguarda il processo giudiziale, risultano quantomeno discutibili. Secondo me, invece, la principale ragione che nell'attuale contesto sociale sostiene una tale opzione è proprio la necessità di proteggere la giurisdizione ecclesiastica; la priorità di garantire l'indipendenza del giudicato che, in tanti luoghi risulterebbe compromesso per interferenze di vario genere, a cominciare, ma non solo, da quelle provenienti dai mezzi di stampa.

La materia penale tocca settori di pubblico interesse; è di natura assai diversa da quella sostanzialmente privata del matrimonio che i tribunali ecclesiastici sono abituati a trattare. Il grado di pubblicità richiesto dal processo penale ordinario, e l'equilibrio delle parti processuali che impone la legge processuale canonica, risulterebbero spesso un obiettivo ostacolo – lo dimostra l'esperienza degli ultimi decenni – all'applicazione della giustizia penale in tanti luoghi della Chiesa.

Certamente, è imprescindibile assicurare anche nella procedura amministrativa la pubblicità e l'equilibrio delle posizioni in contraddittorio che sono richieste per ottenere giustizia, ma è pure necessario garantire un elementare controllo delle iniziative da parte dell'autorità ecclesiastica perché la giustizia della Chiesa sia libera di operare nelle condizioni imposte dalla società in cui viviamo.

È qui che il can. 1342 § 1, oltre a prescrivere l'osservanza del can. 1720 nella procedura sanzionatoria amministrativa, ricorda la necessità di assicurare il diritto alla difesa da parte del reo – che include elementari margini di puntuale accesso agli atti processuali – e il bisogno, da parte dell'Ordinario, di raggiungere quella personale certezza morale richiesta al giudice dal can. 1608 per emanare una sentenza, prima di emanare il decreto amministrativo di condanna.<sup>32</sup>

Nella via amministrativa dovrà essere l'atteggiamento pastorale a mantenere il ponderato equilibrio che è richiesto all'Ordinario affinché mai appaia materialmente come giudice in causa propria. Di fatto, la legge gli impone il dovere di assumere la stessa posizione che occupa il giudice nel processo, e ciò impone un concreto sforzo di imparzialità che, in sede amministrativa, unicamente sarà possibile raggiungere mediante un personale distacco dalle proprie posizioni di partenza (è costui, infatti, colui che ha indetto la proce-

<sup>32</sup> Cf. D. ASTIGUETA, *Sentenza, certezza e motivazione nel processo penale*, «Periodica» 108 (2019), pp. 671-705.

dura sulla base dell'inchiesta previa) che procede dalla *charitas pastoralis*. Solo così, senza pregiudizi, potrà attingere la certezza morale richiesta *ex actis et probatis*, come esige il can. 1608 § 2.

### 3. 2. *Pastoralità e momento legislativo*

Altro piano in cui occorre rilevare la dimensione pastorale nella materia che trattiamo riguarda il momento di stabilire la legalità penale, quando il vescovo appare come autore della legge particolare – quando, come legislatore emana una legge penale per la propria comunità diocesana – o del precetto penale singolare, che sono le due fonti della legalità in questo ambito. Del precetto penale parlerò alla fine. Ora farò solo qualche cenno alla legge particolare penale.<sup>33</sup>

Il nuovo can. 1315 segnala le varie scelte lasciate al legislatore particolare per legiferare in materia penale nel proprio ambito di giurisdizione, “nella misura in cui [tali leggi particolari] si rendono veramente necessarie a provvedere più convenientemente la disciplina ecclesiastica” (can. 1317). A tale fine, il vescovo può sanzionare penalmente la trasgressione di una legge divina non punita previamente (can. 1315 § 1); può comminare anche con una pena disposizioni di legge date ma non punite dall'autorità superiore (can. 1315 § 2, 1°), o aggiungere – se necessario – ulteriori pene a quelle che il superiore abbia disposto (can. 1315, § 2, 2°), nonché modificare le condizioni di imputabilità dei soggetti, aggiungendo nuove circostanze attenuanti o aggravanti a quelle previste dal Codice (can. 1327). Infine, il legislatore particolare può anche determinare ulteriormente o rendere obbligatoria una pena stabilita dalla legge universale come indeterminata o solo come facoltativa (can. 1315 § 2, 3°). Opzioni tutte già contenute nel precedente can. 1315, che la nuova redazione rende ora più esplicite; esse vanno adottate sempre in un contesto di convenienza pastorale, tenendo conto dei parametri forniti dal can. 1311 § 2 per qualunque iniziativa in questa materia.

Si può dire, infatti, che le nuove norme non hanno intaccato il quadro esistente in precedenza circa le attribuzioni riconosciute all'Ordinario locale, come principale autore della legge penale particolare. Tuttavia, a tale riguardo, la redazione del nuovo can. 1316 ha preso atto della necessità di rendere omogenea la disciplina penale particolare, tenendo conto – come si è già detto – che non è possibile contenere la ripercussione dei reati oggi-

<sup>33</sup> Cf. B. T. AUSTIN, *Nullum crimen, nulla poena sine lege: The Principle of Penal Legality in the Ius vigens*, «Studia Canonica» 54 (2020), pp. 5-29. È significativo che l'Istruzione sui sinodi diocesani, del 19 marzo 1997, della Congregazione per i Vescovi e della Congregazione per l'Evangelizzazione dei Popoli, «AAS» 89 (1997), pp. 706-721, nella sua Appendice intitolata “Ambiti pastorali affidati dal CIC alla potestà legislativa del Vescovo diocesano”, non faccia alcun cenno all'esercizio di tale potestà in materia penale.

giorno nel ristretto spazio diocesano. Perciò, dal semplice consiglio («*si quae ferendae sunt*»), perché i vescovi agiscano di comune accordo, si è passato ora nel testo ad un positivo invito («*quatenus fieri potest*»). Occorre che i Pastori agiscano di concerto fra loro, sia sul piano istituzionale – mediante leggi penali adottate dalle rispettive Conferenze –, sia agendo individualmente, ma in forma concordata.

#### 4. DISCREZIONALITÀ E PARAMETRI DI DISCERNIMENTO

Com'è stato segnalato, un altro obiettivo della riforma del Libro VI era quello di rendere più chiare e determinate le norme, riducendo il margine di discrezionalità dell'autorità ecclesiastica tenuta ad applicare il sistema penale.

Per chi lavorò negli anni '60-'70 al Libro VI del Codice, le determinazioni normative ora introdotte andrebbero, sicuramente, a scapito di quella "pastoralità" che intendevano conferire allora al sistema penale canonico.<sup>34</sup> In realtà, però, oltre a quanto è stato già detto, con tale scelta si è cercato di rettificare il rischio di arbitrarietà, di incertezza e di disomogeneità nelle risposte date dall'autorità della Chiesa, che in definitiva portavano all'insicurezza giuridica che in questi anni è purtroppo prevalsa.<sup>35</sup>

Di per sé, le nuove determinazioni delle norme rispondono a valutazioni pastorali di carattere generale imputabili al Supremo legislatore, che le ha ritenute necessarie per fronteggiare circostanze e condotte che necessariamente devono suscitare la reazione di chi ha il dovere di proteggere il proprio gregge. Sono state, perciò, rimosse le formule deterrenti dell'iniziativa penale rivolte al Pastore presenti nella redazione di alcuni canoni, che tante volte hanno sviato o, per lo meno, ritardato la decisione da parte dell'autorità.

Tuttavia, malgrado la maggiore determinazione delle norme, l'applicazione della legge penale esige sempre una valutazione da parte di chi deve amministrare la giustizia. La disciplina penale, soprattutto nella Chiesa, è ben lontana dal rispondere ad uno schema geometrico. Anche quando la norma

<sup>34</sup> Come dice Errazuriz, questa idea di pastoralità del diritto, da un lato, parte da «un concetto di diritto fortemente *riduttivo*, segnato da un positivismo della norma umana, fondata sulla volontà di coloro che possiedono l'autorità gerarchica» – tipico delle decadi successive alla Codificazione del 1917 – e «consisterebbe proprio nello svuotare il diritto delle sue proprietà tipiche, iniziando da quella di una obbligatorietà sociale esigibile. Sono le eccezioni alle leggi quelle che renderebbero il diritto veramente pastorale» (C. J. ERRAZURIZ, *Il diritto e la giustizia nella Chiesa. Per una teoria fondamentale del diritto canonico*, Milano, Giuffrè-LeFebvre, 2020<sup>2</sup>, p. 56).

<sup>35</sup> Nell'anno 2000, il compianto card. Velasio De Paolis osservava come i «diciassette anni di vita del Codice sembra che abbiano messo in luce una certa insufficienza dell'ordinamento penale a fronteggiare situazioni di pericolo e di danno alle anime per comportamenti indisciplinati ai quali non si è posto riparo a tempo» (V. DE PAOLIS, D. CITO, *Le sanzioni nella Chiesa*, Roma, Urbaniana University Press, 2008, p. 210).

impone comportamenti determinati all'autorità ecclesiastica – «*puniri debet*» –, all'autorità spetta sempre valutare le modalità di azione e i gradi di intervento, anche perché molte fattispecie penali risultano per forza estremamente ampie: si pensi alla vietata *communicatio in sacris* (can. 1381) o al reato di diffamazione (can. 1390 § 2). In tali valutazioni e giudizi si racchiude nuovamente la dimensione pastorale delle decisioni da parte di chi deve agire.

Per evitare l'arbitrio e per accompagnare il Pastore in questi casi, la nuova norma ha cercato di fornire parametri concreti, necessariamente astratti, in rapporto ai quali occorre valutare le circostanze e misurare le decisioni. Tali parametri appaiono sin dal nuovo § 2, aggiunto al can. 1311 che apre il Libro VI. È una norma rivolta all'autorità, a cui ricorda il suo dovere pastorale di applicare la disciplina penale con equità, «*prae oculis habens iustitiae restitutionem, rei emendationem et scandali reparationem*». Queste tre finalità della legge penale si ripropongono, poi, diverse volte lungo il Libro VI come parametri per guidare il giudizio pastorale.

In base a tali parametri, il can. 1341 è stato radicalmente modificato. È scomparsa la formulazione restrittiva preparata, come abbiamo detto, nel 1969, sostituendo il precedente «*tunc tantum promovendum curet*» nell'infliggere pene, con un comando all'Ordinario di avviare la disciplina sanzionatoria – «*promovere debet*» – sempre che, dall'indagine previa, ritenga che non sia possibile altrimenti ristabilire l'ordine della giustizia, ottenere l'ammenda del reo o riparare lo scandalo che è stato causato.

Parametri simili a questi guidano poi altre scelte che l'autorità è chiamata a compiere, oltre a quelle legate alla valutazione delle circostanze esimenti, attenuanti o aggravanti. Per esempio, il criterio di proporzionalità e di gradualità delle pene, in rapporto alla gravità della condotta (can. 1349), richiamato esplicitamente da varie fattispecie penali, la valutazione della sufficiente riparazione dello scandalo o della restituzione adeguata di quanto sottratto, prima di rimettere una pena (can. 1361 § 4); oppure, la valutazione dell'entità del danno o dello scandalo causato, in rapporto ai reati colposi o commessi per negligenza (cann. 1376, 1378). In particolar modo, per ogni fattispecie penale si è cercato di orientare la scelta indicando il tipo di sanzione penale espiatoria che deve essere imposta dall'autorità.

## 5. I MOMENTI DI DISCERNIMENTO

La valutazione prudenziale del Pastore dell'insieme di circostanze oggettive e soggettive che riguardano le singole azioni criminose appare con particolare intensità in tre momenti della procedura penale: la reazione davanti alla *notitia criminis*, la decisione di avviare la procedura sanzionatoria e, infine, la decisione conclusiva. In ciascuno di questi tre momenti l'attenzione dovrà focalizzarsi su aspetti specificamente differenti.

Le considerazioni che di seguito farò, di natura sostanzialmente procedurale, riguardano soprattutto la procedura amministrativa, senza tener conto delle decisioni che spettano alla Dottrina della Fede nei reati riservati a tale Congregazione.

Rispetto al primo momento, che riguarda la reazione dell'autorità alla *notitia criminis*, c'è poco di esplicito nel nuovo Libro VI. Come già detto, il can. 1342 § 1 richiama il can. 1720, che si basa su quanto prescrive il can. 1717, circa la necessaria prudenza nell'avvio dell'indagine previa. Il *Vademecum* pubblicato dalla Congregazione per la Dottrina della Fede contiene utilissime indicazioni su come realizzare tale indagine, valide come orientamento generale anche nei reati non riservati.<sup>36</sup> In questo momento il Pastore deve accogliere vittime e denunzianti, e al tempo stesso proteggere la buona fama dell'accusato, in osservanza del principio tassativo che il can. 1321 § 1 formula: «*chiunque è ritenuto innocente finché non sia provato il contrario*».<sup>37</sup>

Il presente momento storico, richiede al Pastore una particolare attenzione nell'assumersi la responsabilità personale di valutare accuratamente le notizie che riceve e di superare la paura di poter essere accusato di rallentamenti o di omissioni. Solo a lui spetta arrivare al convincimento prescritto dal can. 1342 che non vi sia altra soluzione dettata dalla sollecitudine pastorale se non quella di avviare la procedura sanzionatoria. L'arrivare a tale persuasione richiede sempre un qualche tempo, necessariamente breve, al fine di valutare le circostanze e di confrontare notizie, dovendo rigettare ogni tentazione di trasferire ad altri questa decisione per eludere il rischio di eventuali critiche. Purtroppo, l'esperienza dimostra che la pressione sociale può fare diventare ben concreta questa tentazione, portando grave lesione ai diritti delle persone.

Conclusa l'indagine previa, il secondo momento che richiama particolarmente la scelta prudenziale del Pastore avviene con la decisione di avviare o meno la procedura sanzionatoria. La decisione segue ad una valutazione degli elementi forniti dall'indagine previa, a proposito della quale vi sono pure utili orientamenti generali del ricordato *Vademecum* della Dottrina della Fede, e anche qualche elemento di novità nel nuovo Libro VI.

Anche qui il can. 1341 è ora tassativo: l'Ordinario è tenuto – «*promovere debet*» – ad avviare la procedura sanzionatoria (amministrativa o giudiziale) se ritiene che i rimedi penali non bastano per ristabilire la giustizia, riparare lo

<sup>36</sup> Vedi su questo K. PENNINGTON, *Innocent until Proved guilty: The Origins of a Legal Maxim*, «The Jurist» 63 (2003), pp. 106-124; F. J. CAMPOS MARTÍNEZ, *Presunción de inocencia e investigación previa canonica. Pautas para un procedimiento justo en denuncias por abuso sexual*, «Periodica» 108 (2019), pp. 471-516; V. NKOUYA MBANJI, *L'enquête préliminaire dans la procédure pénale canonique*, «Studia Canonica» 54 (2020), pp. 181-219.

<sup>37</sup> Vedi su questo G. NÚÑEZ, *Vademecum sobre abusos de menores de la Congregación para la Doctrina de la Fe: reflexiones jurídicas y pastorales*, «Ius Canonicum» 51 (2021), pp. 99-137.

scandalo e correggere il reo. Il giudizio va fatto sui dati in possesso, valutando separatamente i tre parametri forniti dal canone: l'afflizione del soggetto, per esempio, potrebbe assicurare sul pentimento del reo, ma non essere sufficiente per riparare lo scandalo causato.

È plausibile, però, che in base ai dati ricavati dall'indagine previa, l'Ordinario consideri non opportuno o non necessario l'avvio della procedura sanzionatoria, sia perché ritenga inconsistente la denuncia, o perché l'adozione di rimedi penali o di penitenze appaiono nel caso concreto sufficienti al raggiungimento delle descritte tre finalità della norma penale.

Nel caso ritenga necessario l'avvio della procedura sanzionatoria dovrà in questo momento stabilire la via da seguire: la procedura amministrativa o il processo giudiziale. Di ciò si è già parlato. Dovrà essere la natura del reato e la sua ripercussione pubblica a dover guidare la scelta, tenendo ovviamente conto delle effettive risorse umane di cui dispone l'Ordinario stesso per seguire una strada o l'altra, e del contesto sociale in cui si trova.

Da ultimo, il terzo momento, in cui le valutazioni e, le conseguenti decisioni dell'Ordinario possiedono particolare rilievo giuridico e pastorale, arriva alla fine della procedura amministrativa (che è quella su cui abbiamo centrato l'attenzione), quando occorre adottare una decisione ed eventualmente imporre una pena mediante decreto.

Qui la situazione diventa più complessa, perché occorre decidere, anzitutto, se gli elementi acquisiti *ex actis et probatis* riescono a rovesciare la presunzione di innocenza che fissa il can. 1321 § 1. Questo è un convincimento che l'autorità deve raggiungere con certezza morale (can. 1342 § 1). Successivamente, su tale base, e in funzione anche delle altre circostanze concorrenti nel caso, l'autorità dovrà determinare se occorre o meno imporre una sanzione poiché, a seconda della fattispecie penale, i canoni si rivolgono all'autorità in termini facoltativi – «*puniri potest*» – o in termini obbligatori: «*puniri debet*». Nella nuova disciplina, infatti, diverse norme che prima erano facoltative sono diventate ora obbligatorie, anche se in presenza di circostanze aggravanti tutte le pene facoltative sono ora diventate obbligatorie (can. 1326 § 2).

Trattandosi di una pena facoltativa, il nuovo can. 1343 ripropone i tre noti parametri – ristabilimento della giustizia, riparazione dello scandalo e correzione del reo – come riferimento del giudizio prudenziale che l'autorità deve adottare. Inoltre, come si è detto, i cann. 1344 e 1345 consentono all'autorità di differire la pena, di non infliggerla, commutarla o di sospenderne l'esecuzione nel caso di soggetti incensurati, se ciò appare opportuno e sempre che non urga la necessità di riparare lo scandalo o il danno causato.

In questo momento finale, occorrerà pure determinare la sanzione penale da infliggere. Anche qui la nuova disciplina penale è più determinata, avendo sostituito nella maggioranza delle fattispecie penali il generico «*iusta poena puniatur*» con l'indicazione precisa del genere di sanzione da dover sce-

gliere tra quelle tassativamente indicate dal can. 1336,<sup>38</sup> secondo le modalità segnalate nei canoni successivi. In ogni caso, come già detto, il can. 1349 ha voluto sottolineare adesso, come un nuovo parametro del giudizio prudenziale, la necessità di osservare la proporzionalità delle sanzioni in funzione della gravità del reato commesso.

## 6. PREVENZIONE E DIRITTO DISCIPLINARE

Vorrei spendere l'ultima parte di questo contributo per parlare, come già annunziato, dei due canoni che compongono il capitolo III della prima parte del Libro VI, sui "rimedi penali e penitenze".

Come si è già detto, la riforma del Libro VI aveva l'obiettivo di fornire ai Pastori – come sottolinea il Papa nella costituzione apostolica, un «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». Lungo il nuovo Libro VI, come stiamo vedendo, tale scopo si è cercato di raggiungere in forme diverse. In modo particolare, però, si è cercato di provvedere a tale proposito nei canoni 1339 e 1340, fornendo al Pastore mezzi adeguati per intervenire sollecitamente al fine di evitare il peggioramento di situazioni problematiche, prevenire azioni delittuose e far osservare la disciplina ecclesiastica, perfino in materie non previste specificamente dalla norma penale.

Ricuperando la tradizione del *Codex* del 1917, il can. 1339 raggruppa ora quattro strumenti denominati "rimedi penali" che, secondo il can. 1312 § 3, hanno soprattutto lo scopo di "prevenire i delitti": l'ammonizione, la riprensione, il precetto penale e la vigilanza. Il Libro VI del 1983 non menzionava la vigilanza e, solo di passaggio, accennava al precetto penale che si riteneva sufficientemente definito nel can. 49 del Libro I, come precetto singolare. Ora, invece, al "precetto penale" si è voluto dare particolare rilievo, come fonte di legalità penale e come strumento agile in mano all'Ordinario.<sup>39</sup>

Inoltre, il can. 1340 riproduce la norma precedente considerando le penitenze imposte per sostituire la pena che il soggetto avrebbe dovuto ricevere, in aggiunta ad essa (can. 1312 § 3), o per rendere degno il reo della remissione penale. A differenza della penitenza sacramentale, questa ha valenza coattiva, pur avendo contenuto e finalità religiosa.<sup>40</sup> Su questo, però, c'è poco

<sup>38</sup> Ciò non impedisce, come indica il can. 1312 § 2, che la legge possa stabilire altre sanzioni, diverse da quelle indicate dal can. 1336.

<sup>39</sup> Il can. 1319 conferisce la capacità di imporre precetti penali a chi ha potestà per prescrivere precetti in foro esterno. Ciò pare aver superato in modo definitivo il dubbio circa la natura amministrativa del precetto.

<sup>40</sup> Nel Codice è prevista l'adozione di penitenze come alternativa alle pene, in caso di circostanze attenuanti (can. 1324 §§ 1, 3), nei casi aggravanti delle pene *latae sententiae* (can.

da aggiungere, salvo il fatto che la possibilità di imporre penitenze è ora specificamente prevista in alcune concrete situazioni, per esempio, quando non è parso opportuno imporre pene, ma occorre correggere la condotta del soggetto.

Soffermandoci propriamente sui rimedi penali, va precisato che, pur essendo chiamati “penali” appunto, non sono propriamente sanzioni “penali”, come di fatto il can. 1312 § 3 evita attentamente di qualificarli. Sono provvedimenti di natura amministrativa adottati dall’Ordinario di fronte a condotte che richiedono di essere corrette, e che potrebbero diventare delittuose. I rimedi penali non richiedono l’istruzione di una previa procedura amministrativa, ma certamente, in quanto atti singolari, occorre siano preceduti dalle informazioni, dalle prove e dai confronti richiesti dal can. 50 per qualunque provvedimento amministrativo.

Circa l’ammonizione e la riprensione, il nuovo Libro VI non apporta cambiamenti. Come si sa, la previa ammonizione è prescritta dal diritto prima di adottare determinato genere di provvedimenti,<sup>41</sup> e la riprensione mira soprattutto a correggere “condotte” che causano scandalo o grave disordine, piuttosto che attuazioni isolate. La vigilanza, invece, è ora recuperata dal can. 2311 del *Codex*, come misura da impiegare – come di fatto era già usata in casi concreti – per evitare la recidiva nei reati più gravi e nell’ipotesi concreta di pluralità di reati.

Al margine di tutto ciò, nel nuovo sistema contenuto nel Libro VI è il precetto penale ad assumere rilevanza speciale, e probabilmente è questo uno degli istituti che meglio si è cercato di definire adesso nella nuova disciplina, concordando le varie norme del Libro, per dare all’Ordinario lo strumento da poter utilizzare con la tempistica necessaria.<sup>42</sup>

La configurazione giuridica del precetto penale non è stata nella sostanza modificata rispetto alla normativa precedente. Esso però è stato delineato in maniera più chiara e precisa, come specifica categoria del precetto singolare di cui al can. 49, con il quale “s’impone direttamente e legittimamente a una persona o persone determinate qualcosa da fare o da omettere, specialmen-

1326), nei casi di tentativo di reato (can. 1328) o quando il reo è pentito e non vi sono particolari esigenze di riparazione dello scandalo (can. 1344).

<sup>41</sup> Ad es., prima di infliggere censure (cann. 1347 § 1, 1365, 1371 § 1) o di imporre determinate pene espiatorie (cann. 1394 § 1, 1395 § 1, 1396), così come per atti di espulsione di una associazione (can. 316) o di dimissione del religioso (can. 697).

<sup>42</sup> Sul precetto penale, vid. J. MIRAS, *Precepto penal*, in DGDC VI, pp. 358-360; F. PÉREZ-MADRID, *El precepto penal, una vía para prevenir el delito y preparar el escándalo*, «Ius Canonicum» 51 (2021), pp. 99-137; J. M. SANCHIS, *Legge penale e precetto penale*, Milano, Giuffrè, 1993. Proprio per il carattere amministrativo del precetto penale lo rende suscettibile di impugnazione per vie diverse (cann. 1732, 1440 § 2 CIC), cf. E. LABANDEIRA, J. MIRAS, *El precepto penal en el CIC* 83, «Ius Ecclesiae» 3 (1991), pp. 671-690.

te per urgere l'osservanza di una legge" (can. 49), comminando pene determinate – espiatorie o censure, anche in forma *latae sententiae* – ad eccezione di quelle di natura perpetua (can. 1319).

Per emanare un precetto penale, il can. 1319 ora impone l'osservanza dei can. 48-58 sulla produzione di decreti singolari (scrittura, adeguato confronto previo, succinta motivazione, ecc.). Il precetto penale è, dunque, una norma singolare; perciò, nel caso di inosservanza di quanto è stato prescritto, occorrerà emanare un nuovo decreto singolare imponendo la pena intimata nel precetto, salvo il caso che sia stata prospettata una pena *latae sententiae*.

Con il necessario equilibrio del Pastore, l'Ordinario può fare uso del precetto penale sempre che lo consideri necessario per evitare un reato, quando vi sia il sospetto che sia stato commesso (can. 1339 § 1), o quando il comportamento di qualcuno possa essere occasione di scandalo o comportamenti grave turbamento dell'ordine (can. 1339 § 2).

A questo riguardo, la novità principale della nuova disciplina si trova nel can. 1339 § 4. In esso è contenuto un preciso comando imperativo, rivolto all'autorità, di emanare un precetto penale – «*Ordinarius det praeceptum poenale*» – sempre che siano state fatte inutilmente le ammonizioni o le correzioni di cui parlano i due paragrafi precedenti, disponendo "accuratamente cosa si debba fare o evitare". Non si tratta di un semplice invito, bensì di un ordine che lascia all'autorità ben poco spazio discrezionale.

C'è da precisare, inoltre, che il mandato del can. 1339 § 4 non riguarda solo le norme penali e le condotte strettamente delittuose. Come capita anche con le ammonizioni e le correzioni, il comando di impiegare il precetto penale riguarda l'osservanza della disciplina ecclesiale in generale. In altri termini, il suddetto precetto non è da adoperare solo di fronte a ipotesi di reato, ma anche va utilizzato di fronte a condotte di inosservanza della disciplina della Chiesa – in materia liturgica, sacramentale, di esercizio del *ministerium verbi*, ecc. ecc. – che rappresentino trasgressioni in cui l'interesse pubblico o il bene delle persone venga compromesso. Perciò, il precetto penale, attraverso anche il can. 1339 § 4, apre la strada al diritto disciplinare sanzionatorio.

Come ho cercato di rilevare più volte nel presente scritto, ritengo che la funzione pastorale del diritto penale sia strettamente legata al modo con cui l'autorità ecclesiastica prende le decisioni che le spettano lungo la procedura sanzionatoria. Particolarmente nei provvedimenti attuati in via amministrativa, ogni volta che l'autorità riesca a superare inevitabili giudizi previ sulla persona denunciata, e adotti decisioni *ex actis et probatis* in funzione delle finalità che la norma penale cerca di raggiungere, avrà certamente agito pastoralmente facendo emergere la specifica caratteristica della disciplina penale canonica.

## BIBLIOGRAFIA ESSENZIALE

- ASTIGUETA, D., *Le facultà speciali concesse alla Congregazione per la Evangelizzazione dei Popoli e alla Congregazione per il Clero*, in: *Questioni attuali di diritto penale*, Città del Vaticano, LEV, 2012, pp. 135-148.
- ASTIGUETA, D., *Sentenza, certezza e motivazione nel processo penale*, «Periodica» 108 (2019), pp. 671-705.
- AUSTIN, B. T., *Nullum crimen, nulla poena sine lege: The Principle of Penal Legality in the Ius vigens*, «Studia Canonica» 54 (2020), pp. 5-29.
- BALDANZA, J., *De recognoscendo iure canonico poenali quaestiones quaedam*, «Ephemerides iuris canonici» 19 (1963), pp. 93-104.
- BALDANZA, J., *De iure canonico poenali secundum hodiernam ecclesiologyam recognoscendo*, «Ephemerides iuris canonici» 20 (1964), pp. 3-17.
- BOTTA, R., *La norma penale nel diritto della Chiesa*, Bologna, il Mulino, 2001.
- CASSOLA, O., *De jure poenali Codicis canonico emendando*, «Apollinaris» 32 (1959), pp. 240-259.
- DANIEL, W. L., *La normalización del proceso penal extrajudicial (c. 1720). Análisis, crítica, propuestas*, «Ius Canonicum» 51 (2021), pp. 65-98.
- DE PAOLIS, V., *L'attuazione della riforma del diritto penale canonico*, in *I principi per la revisione del Codice di diritto canonico. La ricezione giuridica del Concilio Vaticano II*, a cura di J. Canosa, Milano, Giuffrè, 2000, pp. 669-708.
- DE PAOLIS, V., CITO, D., *Le sanzioni nella Chiesa*, Roma, Urbaniana University Press, 2008.
- NÚÑEZ, G., *Vademecum sobre abusos de menores de la Congregación para la Doctrina de la Fe: reflexiones jurídicas y pastorales*, «Ius Canonicum» 51 (2021), pp. 99-137.
- PAPPADIA, F., *Ambito e procedimento di applicazione delle Facoltà speciali della Congregazione per il Clero*, «Ius Ecclesiae» 23 (2011), pp. 235-251.
- PENNINGTON, K., *Innocent until Proved guilty: The Origins of a Legal Maxim*, «The Jurist» 63 (2003), pp. 106-124.
- PIGHIN, B. F., *Il nuovo sistema penale della Chiesa*, Venezia, Marcianum Press, 2021.
- SANCHIS, J. M., *Legge penale e precetto penale*, Milano, Giuffrè, 1993.
- SZENTIRMAI, A., *Quaestiones de iure poenali canonico hodiernis necessitatibus accomodando*, «Monitor ecclesiasticus» 87 (1962), pp. 607-624.