



Paolo Pruneti

(dottore di Ricerca in Diritto canonico ed ecclesiastico nella
Facoltà di Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Pisa)

***Salus animarum e atti contra ius del sacerdote che
impartisce un sacramento***

SOMMARIO: - 1. Premessa - 2. La *salus animarum* come fine della Chiesa e fondamento dell'ordinamento canonico: il *munus sanctificandi*, natura ed essenza dei sacramenti - 3. Rilevanza nell'ordinamento civile degli atti del ministro di culto cattolico in adempimento del dovere canonico di impartire i sacramenti - 4. Rilevanza delle scriminanti nella condotta del ministro di culto volta all'amministrazione del sacramento dell'unzione degli infermi: la sentenza n. 96/07 del giudice di pace di Foligno.

1. Premessa

Nel vasto e sempre più variegato panorama delle pronunce emesse dai giudici di pace assume particolare rilievo, sia per la natura della questione trattata che per le argomentazioni esposte nella parte motiva, la sentenza con la quale è stata accolta l'opposizione proposta da un religioso contro un verbale elevato dalla Polizia Municipale di Foligno per violazione della normativa del codice della strada¹. Nella fattispecie è contestato al ricorrente un eccesso di velocità, rilevato con strumentazione elettronica altamente affidabile; il religioso, appartenente all'Ordine dei frati minori francescani, pur non negando l'addebito, giustifica la sua condotta in quanto si stava recando, nella sua qualità di ministro di culto, a somministrare l'estrema unzione ad un moribondo. La tesi difensiva proposta viene accolta poiché il giudice ravvisa l'esistenza di una causa di esclusione della responsabilità, tale da elidere l'antigiuridicità dell'azione, facendo venire meno un requisito indispensabile per l'integrazione dell'illecito. L'istituto che a parere del giudicante trova applicazione è lo stato di necessità, previsto dall'art. 4 della l. n. 689/81 disciplinante la responsabilità da illecito amministrativo nelle materie depenalizzate, delineato secondo i profili che caratterizzano l'esimente nel diritto penale: così ragionando si perviene alla non punibilità della condotta tenuta nella fattispecie dal

¹ La sentenza del Giudice di Pace di Foligno, 17 febbraio 2007, è riportata per esteso in calce alla nota di **S. TURCHETTI**, *Danno per l'anima e danno grave alla persona: una discutibile lettura dell'art. 54 c.p.*, in questa Rivista, marzo 2007.



ministro di culto, avendo questi agito per salvare altri da un pericolo grave ed imminente, anche se tale pregiudizio non è tanto riferibile alla persona nella sua tradizionale dimensione fisica – come si è abituati a percepirla nella prassi giurisprudenziale -, quanto piuttosto all'essere umano inteso nella prospettiva metafisica di entità spirituale, dotato di un'anima destinata a sopravvivere all'esperienza terrena e la cui salvezza, per il credente in una fede religiosa, è legata anche all'estremo conforto che può essere offerto dal sacramento dell'unzione degli infermi, impartita da un ministro di culto. È questa certamente una prospettiva originale ed innovativa, che allarga la portata applicativa della scriminante dello stato di necessità oltre l'orizzonte fin qui definito dall'interpretazione dell'art. 54 c.p., inserendo tra i beni degni di considerazione e tutela anche il valore della *salus animarum*, estraneo all'ordinamento italiano e proprio di quello confessionale canonico, ove risalta come principio ispiratore e fondante di diretta derivazione teologica, nel quale si sintetizza il fine supremo della stessa missione pastorale ed evangelica della Chiesa.

Per quanto sia pacifico che il ministro del culto cattolico che impartisce un sacramento svolga un'opera meritoria, ritenuta espressiva dei valori più profondi e dei carismi più autentici della Chiesa, tuttavia rimane da comprendere come una simile attività, qualora si espliciti mediante modalità contrastanti con la normativa vigente nello Stato italiano, possa risultare scriminata, e quindi l'agente non punibile, in virtù dell'alto significato attribuito alla funzione svolta dal religioso. E, ove si ammetta una simile prospettazione, occorre individuare quale esimente si configuri nella situazione di fatto che si profila, essendo quindi necessaria di volta in volta una rigorosa operazione ermeneutica tesa a ricondurre nell'ambito del fatto tipico delineato dalla norma il caso concreto.

Come si intuisce la questione che si profila lascia spazio per una riflessione che può rivelarsi utile agli operatori del diritto quando questi si trovano ad applicare la norma giuridica a casi concreti ove il bilanciamento degli interessi non è facile e nei quali si intersecano esigenze e valori tutti meritevoli di riconoscimento e tutela, pur sempre nella cornice dei principi che ispirano l'ordinamento costituzionale dello Stato e delineano, secondo un modello pluralista e laico, il sistema dei rapporti tra l'ordine civile e quello religioso, ed in particolare l'ordinamento canonico. E non vi è dubbio che lo Stato, come evidenzia la normativa pattizia in questi anni elaborata di concerto con la S. Sede, attribuisce alla missione salvifica della Chiesa cattolica un ruolo preminente nella edificazione della società civile e nella formazione della personalità di ciascun cittadino-fedeles.



2. La *salus animarum* come fine della Chiesa e fondamento dell'ordinamento canonico: il *munus sanctificandi*, natura ed essenza dei sacramenti.

La Chiesa opera nella società, attraverso i suoi ministri, per il compimento della missione di evangelizzazione e di redenzione che le è stata affidata dal fondatore Gesù Cristo, rendendosi interprete autentica del messaggio divino e strumento di santificazione e di salvezza tramite i sacramenti, segni visibili ed efficaci della grazia di Dio. Tutta l'attività della Chiesa, sia essa intesa come comunione nella carità o come istituzione, è protesa al perseguimento della salvezza eterna delle anime che appartengono al popolo di Dio, da attuarsi secondo i fondamenti della teologia e mediante una sequenza di atti formali imposti da una precisa liturgia, il cui espletamento è scandito anche dalle regole giuridiche, sia di natura divina che umana, poste dal legislatore canonico: l'elemento ordinamentale diventa così di supporto e strumentale alla realizzazione del fine principale dell'annuncio della Parola di Dio e dell'opera di santificazione nella prospettiva salvifica.

In questa cornice si colloca ogni attività compiuta dai ministri di culto ed indirizzata alla moltitudine dei *christifidelis* o al singolo fedele, e sempre in questo contesto, ove si intrecciano i contenuti teologici del messaggio cristiano con le regole *iuris* dell'ordinamento canonico, deve essere interpretato e compreso anche da un osservatore esterno alla realtà ecclesiale qualsiasi atto formale o liturgico, soprattutto quando si intende valutare se questo può provocare, magari di riflesso, conseguenze anche nell'ordine civile, al di là della sua specifica idoneità a conseguire il suo scopo nell'ambito della Chiesa.

La questione, di particolare delicatezza e complessità per le implicazioni facilmente intuibili che presenta, non può essere affrontata in maniera sbrigativa o superficiale quando si pone all'operatore del diritto ben visibile il conflitto tra la norma giuridica di diritto interno e l'attività esplicita dal ministro di culto nell'adempimento di un dovere inerente al suo ufficio. E così, nel momento in cui il giudice di Foligno giunge addirittura a negare la punibilità di una condotta *contra ius* applicando l'esimente dello stato di necessità in favore del religioso che accorre al capezzale del moribondo per impartire il sacramento dell'unzione degli infermi, evoca il valore della *salus animarum* e, in virtù di questa operazione ermeneutica, compie un'ardita traslazione del significato della scriminante, avventurandosi in un percorso che impone un'approfondita riflessione sul contenuto del principio teologico richiamato e sui riflessi che questo esercita sullo stesso



ordinamento canonico, al fine di valutare se nella fattispecie concreta che si è posta all'attenzione del giudice possa essere riscontrata l'esistenza della causa esimente.

La *salus animarum* è certamente il principio ispiratore dell'intera missione salvifica della Chiesa e momento fondante dell'ordinamento canonico: la salvezza eterna dell'anima, attraverso l'opera di evangelizzazione e di santificazione, è, nella prospettiva teologica, il fine precipuo dell'attività profetica e di redenzione della Chiesa, configurandosi poi nella dimensione giuridica, *lex suprema* che trae origine dal disegno divino e con la quale ogni norma deve misurarsi per poter adempiere in pieno alla sua funzione strumentale al servizio della *salus animarum*. Nella duplice visione sacramentale e giuridica nella quale si proietta nel mondo l'attività della Chiesa il valore ispiratore della salvezza eterna delle anime si erge come pilastro di indiscutibile ed imprescindibile essenzialità, in quanto in maniera più incisiva di ogni altro principio esprime nella sua mirabile sintesi il contenuto del messaggio divino di salvezza, rivolto all'umanità: tutta la Chiesa di Cristo è costruita in funzione della redenzione dell'uomo, inteso come persona a cui si ricollega la titolarità dei diritti fondamentali che esprimono sul piano giuridico l'essenza della dignità dell'essere umano. La persona diventa così "l'a priori giuridico di tutti i diritti" e "la ragione stessa del diritto"², e nella Chiesa che agisce per l'uomo, nella sua dimensione terrena e spirituale, e che ritrova in esso la sua ragion d'essere, si coglie la centralità della *salus animarum*, nella quale si concentra l'attenzione di Dio misericordioso verso la sua creatura, dotata di una *dignitas* che la tradizione biblica fa risalire alla dottrina dell'*imago Dei*³.

La Chiesa, nella sua struttura sacramentale ed istituzionale, diventa lo strumento per trasmettere la grazia di Dio alla comunità dei *christifideles*, e questa opera si compie anche attraverso la *sacra potestas*

² L. VELA, *Persona fisica*, voce del *Nuovo dizionario di diritto canonico*, Milano, 1993; per un approfondimento della tematica della centralità della persona nella Chiesa cfr. G. DALLA TORRE, *I diritti umani nell'ordinamento della Chiesa*, in AA. VV., *I diritti umani. Dottrina e prassi*, Roma, 1982, p. 533; G.P. CALABRÒ, *La nozione di persona tra Ordinamento canonico e Ordinamento civile: morale e diritto nell'esperienza giuridica*, in *Metodo, fonti e soggetti del diritto canonico*, a cura di J. I. ARRIETA e G.P. MILANO, Città del Vaticano, 1999, p. 867 e ss..

³ Cfr. P. HELZEL, *Morale e diritto nell'Antico Testamento. Alcune riflessioni sulla nozione di legge*, in *De cive*, n. 1, 1996, p. 65 e ss.. L'idea cristiana di un uomo creato ad immagine di Dio favorisce l'affermazione del concetto di persona, dotata di una *dignitas humana* a cui non possono non essere riconosciuti diritti inalienabili connessi alla sua natura: in questa visione è, se si vuole, la radice profonda degli stessi diritti umani, destinati ad affermarsi storicamente in epoca recente.



nella quale si esprime il *munus sanctificandi*, di cui i sacramenti costituiscono il momento più elevato. La santificazione attuata attraverso i sacramenti mentre da un lato conferisce e rinforza nei fedeli la vita di grazia e di santità, dall'altro si pone anche come realtà giuridica che investe "direttamente la dimensione comunitaria della Chiesa"⁴; mediante i sacramenti, istituiti da Cristo ed affidati alla Chiesa, questa comunica ai fedeli con segni visibili i misteri di Cristo, esprimendosi nella liturgia sacramentale l'opera redentrice che, in virtù dello Spirito Santo, dispiega la sua forza salvifica⁵.

Il profondo significato teologico che la dottrina attribuisce ai sacramenti trova una sintesi nelle norme del *Codex iuris canonici* contenute nel Libro IV (*De Ecclesiae munere sanctificandi*), dedicato alla funzione di santificare della Chiesa, realizzandosi ancora una volta quella stretta connessione tra carisma e norma giuridica, tra principio teologico e realtà ordinamentale, che attraverso l'impalcatura istituzionale sorregge l'intera attività pastorale e di santificazione svolta dalla Chiesa nel mondo: la natura e l'essenza dei sacramenti assumono nel *Codex* veste giuridica, caricando il sostrato teologico della precettività tipica della norma di diritto, anche se la *voluntas legislatoris* rimane al servizio dell'affermazione del disegno divino. Nei can. 840 - 844 del *Codex* si delineano i tratti fondamentali della disciplina legislativa sui sacramenti, prevedendo tra l'altro che la competenza in materia sacramentale è attribuita alla suprema autorità della Chiesa, alla quale è demandata la definizione dei requisiti per la validità dei sacramenti e gli "elementi che riguardano la loro lecita celebrazione, amministrazione e ricezione, nonché il rito da osservarsi" (can. 841). È poi il can. 843⁶ che, conformemente alla dottrina conciliare espressa nella *Lumen Gentium*⁷, configura il diritto dei fedeli a ricevere i

⁴ *Lumen gentium*, n. 11

⁵ Il documento conciliare *Sacrosanctum concilium* n. 9 ricorda che l'opera di santificazione della Chiesa si attua non soltanto attraverso la celebrazione dei sacramenti – anche se la liturgia rimane la via principale –, ma con l'evangelizzazione, mediante la quale si annuncia a tutti gli uomini il messaggio di salvezza, la preghiera, che santifica i fedeli nella verità, e le opere di penitenza, di carità e di apostolato.

⁶ Can. 843 §1. I ministri sacri non possono negare i sacramenti a coloro che li chiedano opportunamente, siano ben disposti e non ne abbiano dal diritto la proibizione di riceverli. §2. I pastori d'anime e gli altri fedeli, ciascuno secondo i compiti che ha nella Chiesa, hanno il dovere di curare che coloro che chiedono i sacramenti siano preparati a riceverli mediante la dovuta evangelizzazione e formazione catechetica, in conformità alle norme emanate dalla competente autorità.

⁷ La costituzione conciliare *Lumen gentium* n. 37, documento ispiratore della futura legislazione canonica contenuta nel *Codex* del 1983, esplicitamente configura il diritto, e non la mera facoltà, dei laici, "come tutti i fedeli", di "ricevere abbondantemente dai



sacramenti di salvezza, qualora li richiedano in maniera corretta e siano stati preparati attraverso un'efficace evangelizzazione fino a conseguire un'adeguata formazione catechetica: per l'ordinamento canonico esiste, quindi, un diritto alla ricezione della grazia sacramentale, al quale corrisponde, nella relazione che si delinea tra fedele e ministro sacro, un obbligo di quest'ultimo ad impartire i sacramenti, venendo così il pastore di anime investito di un dovere giuridico al quale è tenuto ad adempiere proprio in virtù dell'ufficio che gli è stato affidato.

Tra i segni visibili della grazia divina rientra anche l'unzione degli infermi, sacramento che il Concilio Vaticano II ha contribuito a ridisegnare alla luce di una prospettiva teologica e pastorale profondamente innovata rispetto alla precedente concezione recepita nel *Codex* del 1917⁸: non più considerata "estrema unzione", non è soltanto il sacramento di coloro che sono in fin di vita, ma assume piuttosto il significato di rafforzare lo spirito e di rinvigorire la fede di fronte alla malattia ed alla sofferenza, soprattutto quando questi difficili aspetti dell'esistenza umana si manifestano in età avanzata. Ecco allora che il fedele, quando il suo stato di salute è gravemente compromesso per malattia o per vecchiaia – e inizia a farsi incombente addirittura un grave pericolo per la vita -, ritrova attraverso la grazia sacramentale il coraggio per affrontare una difficile prova, riscoprendo nell'ottica cristiana il significato della sofferenza che lo avvicina a Cristo. È in questa visione che si manifesta la forza salvifica dell'unzione degli infermi, poiché contribuisce a radicare nell'anima la fede e a preservarla in momenti nei quali più facilmente essa avrebbe potuto vacillare o venire meno: sebbene la grazia che discende dalla celebrazione del sacramento non sia di per sé mezzo necessario alla salvezza eterna dell'anima, tuttavia la Chiesa raccomanda ai fedeli di accostarsi

sacri pastori i beni spirituali della Chiesa, soprattutto gli aiuti della parola di Dio e dei sacramenti".

⁸ Nella tradizione latina si sono alternate due differenti concezioni del sacramento dell'unzione: la prima, affermata intorno al IX sec. e dominante fino al Concilio Vaticano II, lo intende come "estrema unzione", da impartire ai moribondi per predisporli al momento del trapasso ed alla redenzione nella gloria del cielo; la seconda, tipica della Chiesa delle origini e rivalutata dalla dottrina conciliare, pone l'accento sulla sofferenza umana, ed interpreta il sacramento come dono di grazia per affrontare con rinnovato vigore, con speranza e con la fede i momenti tragici della malattia, del dolore e della vecchiaia, quando si profilano situazioni di grave pericolo per la vita: l'unzione diviene così il conforto di Cristo e delle Chiesa al fedele che soffre (cfr. *Sacrosanctum concilium*, n. 73 e *Lumen gentium*, n. 11), perdendo il tradizionale connotato di indispensabile viatico per la salvezza eterna dell'anima. Il rituale romano del sacramento, riformato alla luce dei decreti del Concilio, è stato promulgato da Paolo VI con la cost. ap. *Sacram unctionem infirmorum* del 30 novembre 1972, in *AAS* 65,1973, p. 5.



all'unzione degli infermi, nelle situazioni di più grave pericolo e dolore, proprio per gli effetti salutari che ne derivano e per l'apporto che fornisce all'opera di redenzione⁹.

Il *Codex iuris canonici* del 1983, in sintonia con la concezione del sacramento delineata dalla dottrina conciliare, disciplina l'unzione degli infermi nei canoni 998 - 1007, demandandone il conferimento ad ogni sacerdote, investito di tale prerogativa in virtù della potestà di santificazione connessa all'ordinazione sacra, anche se precisa che *in primis* il diritto-dovere di amministrare il sacramento spetta ai sacerdoti ai quali è affidata la cura delle anime dei fedeli che lo richiedono, e quindi all'ordinario, al parroco, al vicario parrocchiale o ad altro religioso che legittimamente coadiuva il titolare dell'ufficio: gli altri sacerdoti hanno facoltà di impartire l'unzione degli infermi sia con licenza (è sufficiente l'assenso presunto) oppure nei casi di necessità e di pericolo di morte¹⁰.

3. Rilevanza nell'ordinamento civile degli atti del ministro di culto cattolico in adempimento del dovere canonico di impartire i sacramenti

⁹ Nella Chiesa latina il nuovo rito liturgico stabilisce che «il sacramento dell'unzione degli infermi si conferisce a quelli che sono ammalati con serio pericolo, ungendoli sulla fronte e sulle mani con olio di oliva, o, secondo l'opportunità con altro olio vegetale, debitamente benedetto e pronunciando, per una volta soltanto, queste parole: "Per questa santa unzione e per la sua piissima misericordia ti aiuti il Signore con la grazia dello Spirito Santo. Amen. E liberandoti dai peccati, ti salvi e nella sua bontà ti sollevi. Amen"» (cost. ap. *Sacram unctionem infirmorum*, cit.; Congregazione per il culto divino, decr. *Infirmis cum* del 7 dicembre 1972 – *Praenotanda*, nn. 23-24, in *EV*, n. 4, p. 1882 e s.).

¹⁰ Il can. 1004 statuisce che l'unzione può essere somministrata all'infermo il cui stato di salute, per malattia o vecchiaia, risulta gravemente compromesso, purché abbia conservato l'uso della ragione, e sia quindi in grado di chiedere il sacramento e di intendere il significato dell'atto: tuttavia si ha cura di precisare che "ai malati che abbiano eventualmente perduto l'uso di ragione e si trovino in stato di incoscienza, se c'è motivo di ritenere che nel possesso delle loro facoltà essi stessi, come credenti, avrebbero chiesto l'unzione, si può senza difficoltà conferir loro il sacramento. Se il sacerdote viene chiamato quando l'infermo è già morto, raccomanda il defunto al Signore, perché gli conceda il perdono dei peccati e lo accolga nel suo regno" (decr. *Infirmis cum* – *Praenotanda*, nn. 14-15, in *EV*, n. 4, p. 1873 e s.). Tale orientamento trova conferma nei canoni 1005 e 1006, mentre il can. 1007 conclude a livello di *Codex* la disciplina del sacramento stabilendo che il fedele che lo riceve deve essere pentito di cuore, adeguatamente preparato e ben disposto ("non si conferisca l'unzione degli infermi" – recita la norma – "a coloro che perseverano ostinatamente in un peccato grave manifesto").



La reciproca indipendenza e sovranità tra Stato e Chiesa sono il principio, sancito dall'art. 7 cost., al quale sono informati i rapporti tra l'ordine civile e quello religioso, anche se l'ordinamento italiano, fondato sui valori della laicità e del pluralismo confessionale e ideologico, considera il fenomeno religioso, nella sua globalità, portatore di istanze primarie degne di tutela in quanto capaci di contribuire a promuovere lo sviluppo culturale e spirituale dell'individuo e dell'intera comunità. In questa prospettiva lo Stato laico e sociale delineato dalla costituzione del 1948, pur uscendo dalla visione confessionista dei Patti Lateranensi del 1929, ha tratteggiato, da un lato, un nuovo assetto delle relazioni tra ordinamento civile e Chiesa cattolica, comunque sempre improntato al principio pattizio ed al riconoscimento reciproco del proprio ambito di autonomia, e dall'altro, in un'ottica pluralista e neutrale, ha previsto un sistema di intese con le confessioni religiose diverse dalla cattolica, garantendo a tutti i culti uguale libertà ed apprestando un modello relazionale capace di promuovere il valore della religiosità nel rispetto dell'identità di ciascuna fede.

È questo uno sforzo non indifferente che a livello istituzionale viene portato avanti da alcuni decenni con apprezzabili risultati, come dimostra la stipula delle numerose intese e la revisione, nel 1984, del Concordato tra il governo italiano e la S. Sede: il Nuovo Accordo, frutto di un'elaborata riflessione e di una politica ecclesiastica fortemente protesa a conciliare i principi costituzionali con la promozione del valore della religiosità, non solo esprime apprezzamento per la cultura religiosa, là dove afferma che "i principi del cattolicesimo fanno parte del patrimonio storico del popolo italiano" (art. 9, 2° c.), ma in maniera esplicita si impegna a riconoscere "alla Chiesa cattolica la piena libertà di svolgere la sua missione pastorale, educativa e caritativa, di evangelizzazione e di santificazione" (art. 2, 1° c.).

La normativa pattizia rappresenta un momento di autorevole affermazione della libertà religiosa, proclamata dall'art. 19 cost., tutelando attraverso il riconoscimento della *libertas ecclesiae* l'autonomia e l'identità della confessione cattolica, e quindi di riflesso il diritto dei credenti di vivere in maniera piena la propria fede in tutte le sue manifestazioni, così come condensate nella previsione costituzionale che descrive le facoltà in cui si articola il contenuto di questa fondamentale libertà. Ma attraverso la legislazione di derivazione pattizia lo Stato addiviene – e questo non solo nei confronti della Chiesa cattolica, ma anche, più in generale, rispetto alle confessioni con cui vengono stipulate le Intese – ad una autolimitazione della propria



sovranità¹¹, riconoscendo le istanze tipiche di ciascun culto e consentendo l'esplicazione di quelle attività necessarie perché ogni confessione possa esprimersi liberamente, diffondendo nella società il messaggio di cui è portatrice e strutturandosi per tale scopo secondo le proprie regole, fino anche ad assumere una visibilità attraverso veri e propri enti o organi istituzionali, purché questo non contrasti con l'ordinamento giuridico italiano, come precisa la stessa costituzione all'art. 8, 2° c., là dove prevede un limite all'autonomia organizzativa di ciascuna confessione.

È in questa cornice definita dalla carta fondamentale e dalla legislazione di fonte bilaterale che la Chiesa esplica nella società civile la sua missione di evangelizzazione e di santificazione, ed è proprio in virtù dei valori che essa esprime e testimonia che l'ordinamento attribuisce ai ministri sacri, impegnati nel loro ufficio, la più forte tutela e le più ampie garanzie perché il loro servizio possa svolgersi senza alcun condizionamento o limitazione, soprattutto per quel che concerne le attività connesse alle pratiche liturgiche e culturali ed alla somministrazione ai fedeli dei sacramenti. Segni consistenti di questo sistema di prerogative si rinvencono sia a livello pattizio che nella legislazione statale unilaterale, sia pure connesse a logiche differenti: e così l'art. 4, 4° c., del Nuovo Accordo – peraltro riproducendo quasi testualmente una disposizione contenuta nell'art. 7 del Concordato del 1929¹² – esonera gli ecclesiastici dal fornire ai “magistrati o ad altra autorità informazioni su persone o materie di cui siano venuti a conoscenza per ragione del loro ministero”, mentre l'art. 200 c.p.p., teso a tutelare il segreto d'ufficio proprio di talune categorie professionali, include i ministri di culto tra i soggetti che non possono essere obbligati a deporre su quanto hanno appreso nello svolgimento della loro funzione, sia pure facendo salvi i casi in cui sia ravvisabile un dovere di informativa nei confronti dell'autorità giudiziaria. La norma trova il suo naturale *pendant* nell'art. 249 c.p.c., ove ci si limita a richiamare la disciplina processual penalistica, affermando un principio che esprime la sensibilità dell'ordinamento verso la peculiare natura dell'attività svolta dai ministri sacri, assimilata nelle fonti unilaterali a quella intrapresa da taluni professionisti. È poi nella legislazione bilaterale intervenuta con le confessioni acattoliche che nuovamente tale

¹¹ Cfr. S. BORDONALI, *Somministrazione di sacramenti ed eventuale responsabilità penale del sacerdote*, in *Studi in Onore di F. Finocchiaro*, I, Padova, 2000, p. 278 e ss..

¹² L'art. 7 del Concordato tra la S. Sede e l'Italia, recepito nella l. 27 maggio 1929, n. 810, recitava: gli ecclesiastici non possono essere richiesti da magistrati o da altra autorità a dare informazioni su persone o materie di cui siano venuti a conoscenza per ragione del sacro ministero.



prerogativa torna a configurarsi quale garanzia connessa alla funzione spirituale del ministro di culto¹³. A quest'ultimo, come si percepisce dal tenore della legge, è assicurata una tutela che non si limita all'esercizio di taluni atti più propriamente rituali o sacramentali, ma volutamente il legislatore ha esteso la garanzia all'intera funzione esercitata dal ministro sacro, così a ribadire l'intenzione di preservare da condizionamenti, ingerenze ed obblighi qualunque momento del ministero esercitato.

Si delinea così un principio di non ingerenza dello Stato nell'ambito della sfera di attività confessionale che assume un valore assoluto, valido per ogni religione – purché esprima contenuti compatibili con l'ordinamento costituzionale – e tale da apprestare una tutela anche oltre l'ambito strettamente sacramentale.

A maggior ragione si conferma l'innammissibilità da parte dei poteri e degli organi statali di interferire in materia di sacramenti: al ministro di culto è consentito svolgere le attività che gli sono imposte dall'ordinamento confessionale in piena libertà ed autonomia, tanto è vero che addirittura a livello penale si rinvergono norme che reprimono comportamenti di turbativa di cerimonie religiose e di altre manifestazioni culturali¹⁴. Non vi è dubbio che qualsiasi atto di culto, tra cui è da comprendere l'amministrazione dei sacramenti, può essere celebrato o comunque intrapreso, anche al di là delle specifiche forme liturgiche previste, senza che vi possa essere alcun condizionamento o interferenza da parte delle autorità civili, ponendosi come momento

¹³ Per un approfondimento delle questioni su tale materia e delle problematiche connesse cfr. C. CARDIA, *Principi di diritto ecclesiastico. Tradizione europea e legislazione italiana*, Torino, 2002, p. 216 e ss..

¹⁴ In particolare il Titolo IV del Libro II del codice penale del 1930 (artt. 402-406), attualmente vigente, configura una serie di delitti contro il sentimento religioso, valore assunto al rango di bene giuridico meritevole di tutela penale: è pur vero che questa scelta legislativa è frutto dell'impostazione confessionista affermatasi con i Patti Lateranensi del 1929, tuttavia è altrettanto vero che ha trovato conferma dopo l'entrata in vigore della costituzione repubblicana, anche se negli ultimi decenni, a seguito di incisivi interventi della Corte costituzionale, è stato intrapreso un percorso di rivisitazione della sistematica del codice al fine di eliminare le disposizioni ormai anacronistiche ed in contrasto con i principi del nuovo assetto istituzionale. Pur depurato dalle scorie di matrice confessionista, una parte del capo I del Titolo IV (dedicato ai delitti contro la religione dello Stato e i culti ammessi) è sopravvissuta alle censure del giudice di costituzionalità delle leggi, divenendo nelle pronunce della Consulta il nucleo intorno al quale si è focalizzata la tutela penale di quel valore rappresentato dal sentimento religioso della popolazione, ormai non più circoscritto all'identità cattolica della nazione (con l'estensione del sistema di protezione in maniera sia pure più blanda agli altri culti ammessi), ma ampliato senza limiti a garanzia di qualunque confessione e della scelta religiosa di ogni fedele.



della libertà di espressione riconosciuta a livello costituzionale ad ogni confessione. Se è chiaro che una simile attività non può mai integrare i requisiti costitutivi di fatti che l'ordinamento considera a vario livello riprovevoli, fino al punto di assoggettare taluni di essi a trattamento sanzionatorio (penale o amministrativo) o di far derivare da altri conseguenze sul piano civile, configurando ben definite ipotesi di responsabilità nei confronti degli autori, tuttavia non è da escludere che vi siano condotte strumentali al compimento di atti di culto, o preparatorie alla funzione strettamente sacramentale o pastorale, che vengono realizzate violando talvolta regole dell'ordinamento civile, anche perché l'attività del ministro sacro, per quanto questo appartenga e risponda ai precetti della propria confessione, si manifesta nella sfera di sovranità dello Stato, traducendosi in atti che hanno una loro collocazione spaziale e che pongono l'agente in relazione ad altri soggetti, da intendersi non sempre e non solo come i fedeli o gli adepti della confessione religiosa, ma anche come cittadini dello Stato.

Non vi è dubbio che il ministro di culto che compie un'attività sacramentale operando sul territorio dello Stato è soggetto alla legge vigente, ed in particolare dovrà sottostare anche alla normativa penale là dove gli atti posti in essere in funzione strumentale al compimento della missione sacerdotale siano tali da integrare gli estremi di un evento delittuoso: a maggior ragione troverà nei suoi confronti applicazione la legislazione civilistica qualora dal suo comportamento derivino danni alle persone o alle cose e quella amministrativa per fattispecie disciplinate in questo ambito dell'ordinamento.

Qualunque esclusione o limitazione della sovranità statale si configurerebbe come un'inspiegabile area di immunità ed impunità che non trova fondamento in nessuna norma dell'ordinamento, sia essa di derivazione pattizia o unilaterale, non giustificandosi tale privilegio con il sistema di garanzie apprestate per la tutela e la promozione della libertà religiosa¹⁵. Non vi è dubbio che la somministrazione dei

¹⁵ Emblematica in tal senso è la vicenda della Radio Vaticana, ritenuta responsabile da alcuni cittadini residenti nei pressi dei ripetitori dell'emittente di diffondere nell'etere onde elettromagnetiche di intensità di gran lunga superiore a quanto consentito dalla legge. La *querelle* giudiziaria che ne è seguita si è conclusa con il pronunciamento della Cassazione (Cass. pen., I, 21 maggio 2003, n. 22516): i giudici, pur osservando che il principio di non ingerenza dello Stato negli affari interni della Chiesa – sancito anche dall'Accordo del 1984 di adeguamento del Concordato lateranense ai principi della costituzione repubblicana – trova pieno accoglimento nell'ordinamento, avendo la precipua funzione di “garantire l'esercizio sovrano, autonomo di attività inerenti all'alto magistero della Chiesa”, precisano tuttavia che non discende da tale affermazione alcuna limitazione della sovranità statale nell'ordine temporale, non subendo limiti l'esercizio dell'azione penale “per fatti



sacramenti operata da un ministro del culto cattolico – o di altra confessione –, attività nella quale si esprime al più alto livello la funzione ministeriale e di evangelizzazione, può esplicarsi in maniera del tutto libera da qualsiasi restrizione o vincolo di derivazione statale: in essa non solo si esprime e si concentra il *munus sanctificandi* conferito all'ordinato *in sacris*, ma addirittura, al di là della prospettiva meramente teologico-pastorale, si delinea l'adempimento di doveri e l'esercizio di diritti scolpiti in maniera lineare dalla stessa normativa canonica. Ed ecco che in questa prospettiva il compimento della funzione sacramentale, nei suoi atti preparatori e strumentali, anche quando si traduce in condotte lesive di regole giuridiche statali, spesso risponde alla logica straordinamentale che impone all'agente un determinato comportamento al fine di assolvere al compito che la Chiesa gli ha affidato: in molti casi si tratta, allora, di comprendere se taluni atti che accompagnano l'adempimento di un dovere o l'esercizio di un diritto canonicamente imposto al ministro di culto, e che si pongono rispetto alla celebrazione sacramentale in un rapporto di mera funzionalità, possono godere dell'impunità non in virtù di prerogative vetero confessioniste o di matrice concordataria, quanto piuttosto poiché a pieno titolo rientranti nelle fattispecie che a livello penale e civile – estensibili anche nelle materie depenalizzate – configurano ipotesi scriminanti, la cui sussistenza, pur mantenendo l'offensività del fatto, esclude la contrarietà al diritto dello stesso, giustificandosi così l'evento in ragione della tutela di più alti valori¹⁶.

illeciti i cui eventi si verifichino in territorio italiano e siano legati da rapporto di causalità con condotte poste in essere in territorio appartenente alla Santa Sede". Posto questo assunto, si potrebbe aggiungere alla motivazione del Supremo Collegio senza timore di divergere dal principio così autorevolmente affermato, che la giurisdizione penale si esercita anche qualora si tratti di azioni suscettibili di integrare fattispecie penalmente rilevanti riconducibili al comportamento di ministri di culto operanti sul territorio dello Stato: infatti, l'assoluta sovranità ed indipendenza della Chiesa cattolica nell'attività spirituale e di evangelizzazione non può essere intesa nel senso di porsi come limite all'esercizio della giurisdizione penale qualora ne derivino conseguenze o condotte penalmente rilevanti, in sintonia con il combinato disposto degli artt. 3 e 6 c.p..

¹⁶ Come è noto le scriminanti (dette anche "giustificanti" o "esimenti") si definiscono cause di esclusione dell'antigiuridicità o cause di giustificazione, consistendo in situazioni, previste dalla normativa, in presenza delle quali viene meno il contrasto tra il fatto e l'intero ordinamento giuridico, rendendo così inapplicabile qualsiasi tipo di sanzione, non solo penale, ma anche civile o amministrativa. L'efficacia delle scriminanti si estende, infatti, a tutti i rami del diritto, anche se la nozione dei vari tipi di esimenti trova i suoi tratti fondamentali nella dottrina penalistica e nelle norme del codice penale: è a questi criteri definitivi che si fa sostanzialmente riferimento sia per delineare le esimenti che escludono la punibilità



Come si intuisce le scriminanti che vengono in primo luogo in considerazione sono quelle dell'adempimento del dovere e dell'esercizio del diritto, sia pure configurandosi con riferimento a contenuti tipici dell'ordinamento canonico, ove la situazione giuridica si delinea nei suoi elementi costitutivi: del resto questo aspetto non pregiudica l'applicazione della esimente, poiché – come in più occasioni è stato sostenuto da autorevole dottrina e giurisprudenza – il diritto o il dovere richiamato nella fattispecie tipica della norma di diritto interno può sorgere in un ordinamento giuridico diverso da quello statale, purché ispirato a valori compatibili e condivisi con quelli posti a fondamento di quello italiano. E certamente questa sintonia è piena ove si pongano a confronto i principi dell'ordinamento della Chiesa cattolica con quelli che tratteggiano l'assetto costituzionale della repubblica italiana, per cui è da escludere che un diritto o un dovere di matrice ecclesiale possa essere in stridente contrasto con il sostrato etico e culturale che sottende l'ordinamento giuridico statale in questo momento storico. Ecco allora che la situazione giuridica straordinariamente è riconducibile al concetto di diritto o dovere come lo ha inteso il legislatore quando lo ha assunto come elemento costitutivo della fattispecie tipica nella definizione della disciplina delle scriminanti.

La questione della fonte della situazione giuridica legittimante o obbligante è stata dibattuta soprattutto con riferimento all'esimente dell'adempimento del dovere, fino al punto che ha prevalso un'interpretazione largamente estensiva, per la quale l'obbligo di agire può derivare da una norma giuridica posta da qualsiasi fonte normativa, sia essa una legge (statale o regionale) o anche un regolamento¹⁷: questa impostazione respinge la tesi che vorrebbe

negli illeciti amministrativi, secondo la disciplina dell'art. 4 della l. 24 novembre 1981, n. 689 in materia di depenalizzazione, sia per cogliere il significato e la portata delle cause di giustificazione previste dagli artt. 2044 e 2045 cod. civ. (legittima difesa e stato di necessità). Vi è, semmai, da rilevare per completezza espositiva che lo stato di necessità previsto dall'art. 2045 cod. civ., collocandosi in una prospettiva del tutto differente da quella dell'esimente nell'ambito penale, contempla il diritto del danneggiato ad un'indennità, non escludendo quindi *tout court* l'antigiuridicità del fatto illecito ma semplicemente limitandone le conseguenze, proprio in ragione della causa giustificante la condotta *contra ius*, così da ridurre il diritto al risarcimento del soggetto danneggiato alla pretesa di un mero indennizzo. Su questi temi cfr. F. MANTOVANI, *Diritto Penale*, Padova, 2001; G. FIANDACA - E. MUSCO, *Diritto Penale. Parte generale*, Bologna, 2004.

¹⁷ Per una disamina più approfondita del problema cfr. A. SANTORO, *Esercizio di un diritto, adempimento di un dovere*, in *Noviss. dig. it.*, VI, Torino, 1960, p. 825; A. REGINA, *Esercizio di un diritto e adempimento di un dovere*, in *Enc. giur.*, XIII, Roma, 1989; D. PULITANÒ, *Esercizio di un diritto e adempimento di un dovere*, in *Dig. disc. pen.*,



assoggettare a riserva assoluta di legge anche la disciplina delle scriminanti, le quali tuttavia non hanno natura specificamente penalistica, potendo essere previste e regolamentate dalla legislazione extrapenale, configurandosi in qualunque ambito del diritto¹⁸. Diversi autori si sono spinti addirittura oltre, ritenendo ammissibile identificare la fonte del dovere in un ordinamento straniero, purché il diritto internazionale imponga il riconoscimento della situazione obbligatoria nello Stato italiano: questa prospettazione trova il fondamento nel principio posto dall'art. 10 cost., che impone all'ordinamento italiano di conformarsi alle norme del diritto internazionale generalmente riconosciute¹⁹.

Non pare, quindi, sussistere alcun ostacolo, nemmeno di natura interpretativa, al rinvio all'ordinamento straniero, ed in particolare a quello canonico, per individuare la situazione giuridica obbligatoria che può rappresentare la causa giustificativa della condotta o del fatto illecito, integrando il profilo materiale dell'esimente disciplinata dall'art. 51 c.p.. Del resto il diritto canonico, oltre ad essere ispirato a valori fortemente condivisi dall'ordinamento italiano, trova un ampio riconoscimento in virtù di atti di natura internazionale sulla base dei quali sono regolati i rapporti tra lo Stato e la S. Sede e dalla cui esecuzione discende il diritto della Chiesa cattolica di svolgere la sua missione spirituale in libertà sul territorio italiano, dove è consentito ai ministri di culto di rivolgere la loro attività di evangelizzazione e di

IV, Torino, 1990, p. 320; F. MANTOVANI, *op. ult. cit.*, p. 252 e ss.; G. FIANDACA - E. MUSCO, *op. ult. cit.*, p. 247.

¹⁸ Semmai si tratta di stabilire quando la norma che attribuisce un diritto o impone un dovere è da ritenersi prevalente rispetto a quella incriminatrice, ponendosi profili di dubbio ove il contrasto con la fattispecie penale si rinvenga con una disposizione di fonte inferiore a quella legislativa: spetterà in tal caso all'interprete o all'operatore del diritto chiamato ad applicare la normativa nel caso concreto comprendere il valore tutelato dalle norme in conflitto, dovendo compiere un adeguato bilanciamento dei beni e degli interessi che vengono in considerazione (cfr. sul punto F. MANTOVANI, *Esercizio del diritto (dir. pen.)*, in *Enc. dir.*, XV, Milano, 1966, p. 627; G. FIANDACA - E. MUSCO, *op. ult. cit.*, p. 242).

¹⁹ Sulla possibile rilevanza del diritto straniero cfr. G. DELITALA, *Adempimento di un dovere*, in *Enc. dir.*, I, Milano, 1958, p. 567: l'autore sostiene che il diritto straniero può essere fonte produttiva di obblighi su cui fondare l'ipotesi scriminante facendo riferimento al disposto di cui agli artt. 7-11 c.p., ove si statuisce l'applicabilità della legge penale italiana (compresa la disciplina sulle esimenti) a reati commessi, sia da cittadini che stranieri, all'estero, in Stati i cui ordinamenti possono prevedere obblighi giuridici di comportamento suscettibili di violare la normativa penale italiana, ma nello stesso tempo di essere giustificati proprio in virtù della scriminante dell'adempimento di un dovere; F. MANTOVANI, *Diritto Penale*, Padova, 2001, p. 253. *Contra* v. V. MANZINI, *Trattato di diritto penale*, II, Torino, 1982, p. 349.



santificazione ai fedeli. Semmai si coglie, in questa sorta di sovrapposizione di ordinamenti, il carattere di specificità del diritto canonico, i cui precetti sono rivolti a destinatari al contempo fedeli di una religione e cittadini di uno Stato e la cui forza cogente si esplica al di fuori di un ambito territoriale definito, trovando collocazione in una dimensione che prescinde dai profili tipici in cui si manifesta la sovranità statale, al servizio dell'universalità della Chiesa²⁰.

È questa peculiarità di rapporti tra i due ordinamenti che induce a ritenere che pure la situazione legittimante, ossia il diritto (latamente inteso come potere giuridico di agire), possa trovare la sua fonte in un precetto di diritto canonico come quello che prefigura il diritto-dovere dell'ordinato *in sacris* di impartire i sacramenti²¹.

Se la demarcazione di un'area di non punibilità del ministro di culto per atti strumentali alla sua funzione di santificazione, in quanto giustificati in virtù delle esimenti dell'adempimento del dovere o dell'esercizio del diritto, impone uno sforzo ermeneutico volto a definire il contenuto e la portata degli elementi giuridici costitutivi della

²⁰ La specificità dell'ordinamento canonico deriva dalla stessa nozione di istituzionalità della Chiesa, collegata ai concetti di sacramentalità e di comunione: la Chiesa, al contempo carisma ed istituzione, si rende visibile nella storia attraverso la sua peculiare dimensione ordinamentale. La specificità del suo diritto deriva proprio dal fatto che non può essere considerata una società come le altre, acquisendo la sua giuridicità il connotato tipico di un'istituzione volta ad un fine trascendente. Nella realtà della Chiesa, dove un popolo radunato a formare una comunione è guidato secondo l'insegnamento della Parola di Dio, si trovano intimamente connessi elementi divini ed umani; l'assetto giuridico, che trae diretta ispirazione dalle Sacre Scritture e dal messaggio di Cristo, è strumentale al compimento della missione salvifica della Chiesa, e lo stesso diritto canonico di produzione umana altro non è che lo svolgimento dei più alti e solenni precetti racchiusi nel diritto divino, nei quali si condensa con la forza cogente della norma, per un'esigenza meramente funzionale, il contenuto del magistero e della dottrina. In questa prospettiva la giuridicità della Chiesa appare "come un aspetto necessario ed imprescindibile della sua stessa natura" (v. A. LONGHITANO, *Il diritto nella realtà ecclesiale. La dimensione istituzionale della Chiesa sacramento di salvezza*, in *Il Diritto nel Mistero della Chiesa*, I, Roma, 1979, p. 55) e, se da un lato presenta analogie con quella delle altre comunità umane, dall'altro manifesta la sua specificità, in quanto si proietta in un ordinamento giuridico che ha la pretesa di coniugare istituzionalità e carisma, secondo i doni della carità evangelica e dell'amore divino.

²¹ Peraltro in tal senso si è espressa la Corte di Cassazione quando ha riconosciuto il diritto di esplicazione del ministero spirituale come esimente, escludendo la punibilità di un sacerdote nei cui confronti era stato configurato il reato di favoreggiamento personale: il Supremo Collegio, a tale proposito, ha richiamato proprio la disciplina particolare dei rapporti tra Stato e S. Sede, precisando che in virtù dell'art. 4 dell'Accordo del 1984, a cui è stata data esecuzione con la l. 25 marzo 1985 n. 121, gli ecclesiastici non sono tenuti a fornire all'autorità informazioni apprese nell'esercizio del loro ministero (cfr. Cass. pen., V, 9 luglio 2001, n. 27656).



fattispecie penale che prefigura le due scriminanti, l'applicabilità di altre cause di giustificazione, definite nella loro struttura materiale da requisiti ispirati alla realtà naturalistica, può avvenire con maggiore linearità in maniera oltremodo pacifica. Tuttavia si tratta di un'analisi puramente teorica, anche perché è difficile ammettere che nell'ipotesi qui prospettata possano venire in considerazione istituti quali il consenso dell'avente diritto, la legittima difesa e l'uso legittimo delle armi, che pure il legislatore ha configurato come situazioni idonee ad escludere, ove ricorrano, la punibilità del fatto altrimenti rilevante: semmai una attenzione particolare merita l'esimente dello stato di necessità, destinata a trovare un margine di applicabilità ove venga intesa in un'accezione dilatata, conferendole una portata estensiva capace di comprendere oltre al bene dell'integrità fisica della persona e della vita, intesa in senso biologico, anche i valori spirituali che afferiscono alla personalità dell'individuo in una dimensione metafisica e trascendente. Ed è proprio a taluni di questi valori che è rivolta la missione evangelizzatrice e di santificazione della Chiesa cattolica, protesa alla redenzione degli uomini, alla cura ed alla salvezza delle anime²².

4. Rilevanza delle scriminanti nella condotta del ministro di culto volta all'amministrazione del sacramento dell'unzione degli infermi: la sentenza n. 96/07 del giudice di pace di Foligno.

La vasta categoria dei beni giuridici meritevoli di riconoscimento e di tutela racchiude al suo interno, insieme ad entità immanenti, anche interessi della persona la cui inconsistenza materiale contribuisce ad elevarli a veri e propri valori dello spirito: ed è anche con questi che, in numerose circostanze, gli operatori del diritto devono confrontarsi quando si trovano ad applicare ai casi concreti che si profilano nella quotidianità i precetti contenuti nelle norme. Questo è quello che è accaduto davanti al giudice di pace di Foligno quando si è trattato di dirimere il contrasto tra le esigenze della fede e l'osservanza delle regole giuridiche.

Nell'accogliere l'opposizione proposta da un frate minore francescano, al quale è stata contestata dalla Polizia Municipale la

²² Il compimento della sua missione salvifica è la finalità della Chiesa, rispetto alla quale essa è strumento efficace e necessario, come è stato con mirabile sintesi proclamato da Paolo VI: "La Chiesa non è in questo mondo fine a se stessa; essa è al servizio di tutti gli uomini" per rendere Cristo presente presso di loro (PAOLO VI, *Allocutio habita ad Patres Conciliares, cun quarta Concilii Oecum. Vaticani II Sessio initium caperet*, 14 settembre 1965, in AAS, 57 (1965), p. 801).



violazione dell'art. 142, 9° c., cod. strad. per avere superato di oltre 40 Km/h il limite di velocità consentito, il giudice di pace ha incentrato la motivazione sulla ritenuta sussistenza dell'esimente dello stato di necessità, in quanto il religioso si stava recando, secondo quanto dallo stesso riferito nell'atto introduttivo del processo, a somministrare l'unzione degli infermi ad un moribondo. La scriminante applicata, prevista dall'art. 4 della l. n. 689/81, è disciplinata dall'art. 54 c.p., che statuisce al 1° comma la non punibilità di "chi ha commesso il fatto per esservi stato costretto dalla necessità di salvare sé o altri dal pericolo attuale di un danno grave alla persona, pericolo da lui non volontariamente causato, né altrimenti evitabile, sempre che il fatto sia proporzionato al pericolo". La disposizione penale individua gli elementi costitutivi della scriminante, la cui esistenza deve essere dimostrata con ragionevole certezza affinché si possa ritenere applicabile l'invocata causa di giustificazione.

Senza soffermarsi a lungo sulla *ratio* e sui tratti distintivi dello stato di necessità rispetto alle altre esimenti previste dall'ordinamento, tuttavia è opportuna, per comprendere gli argomenti posti dal giudicante alla base della motivazione, una breve disamina degli aspetti essenziali che contraddistinguono questa causa di giustificazione²³.

La configurazione della scriminante che si profila nella vicenda esaminata è quella che la dottrina e la giurisprudenza definiscono "soccorso di necessità", dove il fatto è commesso dall'agente per salvare non se stesso, ma altri, dal pericolo di un grave danno: il giudice ha infatti giustificato la condotta illecita del religioso sull'assunto che "la persona umana non è costituita soltanto dal suo apparato fisico ma ha anche una dimensione immateriale", l'anima, che avrebbe per il credente addirittura "una importanza di gran lunga maggiore" della effimera esperienza terrena. Poiché l'unzione degli infermi è un segno visibile della grazia di Cristo "per condurre un'anima alla salvezza", si comprende come la mancata somministrazione del sacramento in punto di morte possa rappresentare per il fedele un danno grave ed

²³ La disciplina generale sulle scriminanti – alla quale si rinvia anche quando l'esimente opera nel settore civile o amministrativo (salvo alcuni specifici adattamenti) – è contenuta nel codice penale, che tratta la materia agli artt. 50-55, contemplando le tradizionali figure del consenso dell'avente diritto (art. 50 c.p.), dell'esercizio del diritto e dell'adempimento del dovere (art. 51 c.p.), della difesa legittima (art. 52 c.p.), dell'uso legittimo delle armi (art. 53 c.p.) e dello stato di necessità (art. 54 c.p.). Per una più diffusa disamina v. F. MANTOVANI, *op. ult. cit.*, pp. 249 e ss.; F. ANTOLISEI, *Manuale di Diritto Penale*, Milano, 2003, pp. 272 e ss.; G. FIANDACA - E. MUSCO, *op. ult. cit.*, pp. 225 e ss..



irreparabile, compromettendo definitivamente la speranza di essere accolto dopo il trapasso nella luce di Dio.

La suggestiva tesi proposta dal giudice di pace di Foligno amplia la nozione di persona contenuta nella norma penale, suggerendo un'interpretazione che considera l'essere umano nella sua globalità, comprendendo accanto alla dimensione fisica anche quella spirituale, quale manifestazione intrinseca della personalità²⁴. Tutelare la persona non significa soltanto proteggere il bene della vita e dell'integrità fisica, intesi in una accezione meramente biologica, ma anche riconoscere e garantire i più alti valori della spiritualità umana, sia che si esprimano in una prospettiva laica o in una visione fideistica, dove l'essere uomo si proietta in una dimensione metafisica e trascendente la sua natura. Una simile lettura, pienamente legittima anche in un'ottica giuridica che richiami i principi costituzionali ove si esalta la personalità morale e spirituale dell'uomo, induce a considerare tra i beni la cui menomazione rappresenta un grave danno alla persona anche i valori spirituali che derivano dall'adesione del cittadino ad una fede religiosa, come quelli che rivelano il contenuto autentico del messaggio cristiano, diffusi nella società civile dalla continua opera di evangelizzazione intrapresa dalla Chiesa attraverso i suoi ministri sacri.

In questa prospettiva può venire in considerazione anche la *salus animarum*, intesa come fine precipuo della missione salvifica e redentrice della Chiesa e principio cardine dello stesso ordinamento

²⁴ Già da tempo la questione di quali diritti (beni o interessi) siano riconducibili alla nozione di persona utilizzata dal legislatore nella disciplina dello stato di necessità (art. 54 c.p.) rappresenta un problema controverso, che ha impegnato dottrina e giurisprudenza: superata l'idea di restringere l'ambito ai tradizionali beni della vita e dell'integrità fisica, si è accolta un'interpretazione estensiva, che vi annovera valori quali la libertà personale e sessuale, per non dire poi di una concezione ancora più ampia che fa riferimento ai diritti inviolabili della persona, *tout court* considerati, ed individuati alla stregua dell'art. 2 cost. e di altre specifiche disposizioni costituzionali. La giurisprudenza, cogliendo gli stimoli forniti dalla dottrina, si è spinta ad includere tra i beni tutelabili in stato di necessità la riservatezza, l'invulnerabilità del domicilio o, addirittura, un ipotetico e vago "diritto ad un'esistenza libera e dignitosa".

È pacifico, invece, che rimangono fuori da questo quadro i diritti di tutela del patrimonio e i beni c.d. "autenticamente collettivi", quali beni istituzionali o a titolarità diffusa, "a meno che un bene riconducibile a quest'ultima categoria non rappresenti la proiezione superindividuale di un bene inerente all'individuo (paradigmatico il rapporto tra incolumità pubblica, da un lato, e vita/integrità fisica, dall'altro)" (v. **S. TURCHETTI**, *Danno per l'anima e danno grave alla persona*, cit., p. 2). Per una più approfondita disamina di questa tematica cfr. **F. VIGANÒ**, in **DOLCINI E.-MARINUCCI G.** (a cura di), *codice penale commentato*, 2^a ed., Milano, 2006, I, art. 54, p. 655 e ss.; **G. MARINUCCI - E. DOLCINI**, *Manuale di diritto penale, parte generale*, Milano, 2^a ed., 2006, p. 226 e s..



canonico: nella visione della fede la salvezza dell'anima può essere equiparata effettivamente alla salute del corpo, fino ad assumere persino un rango superiore ove si consideri che attiene ad una condizione che investe il credente per l'eternità, diversamente dal profilo dell'integrità biologica, destinata a perdere rilevanza con la morte fisica della persona. Seguendo questa logica si perviene a giustificare fatti e comportamenti che, per quanto divergenti dai parametri di liceità consentiti, siano realizzati al fine di preservare i valori dello spirito in generale e, in particolare, la salvezza dell'anima di un cristiano, purché tali eventi e condotte scriminanti siano posti in essere da soggetti investiti dalla confessione di appartenenza di una specifica funzione di assistenza spirituale, come avviene per i ministri del culto cattolico nell'adempimento della loro missione. Quindi, impartire un sacramento veramente necessario per la salvezza dell'anima del fedele può escludere la punibilità di atti illeciti strumentali al compimento della funzione ministeriale, dovendosi ritenere che il fatto è stato commesso per evitare un danno grave alla persona: tuttavia quest'ultima circostanza, per quanto presupposto necessario, non è da sola sufficiente perché sussista l'esimente, dovendo essere riscontrata l'attualità e l'inevitabilità del pericolo del danno e la gravità dello stesso, valutata alla stregua del rapporto di proporzione tra il fatto e il pericolo di pregiudizio del bene, secondo il complesso criterio della comparazione dei rischi incombenti sia sul bene da salvaguardare che su quello del terzo esposto a lesione.

Per la verità nella motivazione della sentenza si presuppongono taluni profili costitutivi della scriminante, senza che sia stata espletata un'istruttoria adeguata per metterne in luce la reale sussistenza, basando ogni valutazione solo sulle deduzioni indicate in ricorso e sulle affermazioni rese dal religioso in giudizio. E così si ritiene l'attualità del pericolo²⁵ dando per certo che il frate si stesse recando ad impartire l'unzione degli infermi ad un moribondo, per cui il ritardo si sarebbe potuto rivelare fatale, impedendo al fedele di ricevere il sacramento: è tuttavia da tenere presente che l'unzione degli infermi può essere somministrata non soltanto alla persona in punto di morte, ma anche a quella che intende avere il conforto religioso in un momento difficile della sua vita terrena, magari perché deve affrontare una rischiosa prova o si trova a contrastare una patologia che lo affligge con gravi

²⁵ Il requisito dell'attualità del pericolo concerne una situazione di fatto in base alla quale formulare un giudizio di probabilità sul verificarsi di una lesione del bene protetto: occorre, dunque, che la minaccia di lesione sia incombente al momento del fatto, così da giustificare la reazione che ha come conseguenza il sacrificio del diritto tutelato.



sofferenze. Certamente l'attualità del pericolo, che magari si configura nel caso del moribondo, è destinata a sfumare quando il sacramento è amministrato per confortare il fedele nella difficoltà con il dono della grazia divina che rafforza la fede.

L'attualità del pericolo che incombe sulla propria o altrui persona non giustifica di per sé la lesione del bene giuridico protetto, dovendo trattarsi di un pericolo di danno non altrimenti evitabile: il requisito dell'inevitabilità deve essere accertato in concreto, tenendo conto delle circostanze di tempo, di luogo e della tipologia del pregiudizio temuto, con riguardo anche alle modalità della condotta che si assume scriminata. Il rigore richiesto dalla dottrina e dalla giurisprudenza nella valutazione dei profili dello stato di necessità imponeva nel caso in esame anche un apprezzamento più approfondito della situazione di fatto, così da comprendere se il pericolo del grave danno che minacciava il fedele si sarebbe potuto altrimenti evitare qualora il religioso fosse stato in condizione di tenere un comportamento diverso (si pensi all'ipotesi in cui il ministro di culto avesse saputo per tempo della richiesta del fedele di ricevere il sacramento e si fosse poi determinato in ritardo a raggiungere l'abitazione di questi, procedendo quindi a velocità elevata per causa a lui imputabile, rimanendo il fatto non scriminato). Il giudice, invece, si limita ad affermare l'inevitabilità del danno sul semplice assunto che "l'unzione degli infermi abbisogna della presenza di un ministro di culto", non potendo essere impartita da un laico.

Del tutto disatteso rimane anche l'ulteriore fondamentale profilo della proporzione tra il fatto e il pericolo, che impone al giudicante un attento bilanciamento degli interessi suscettibili di confrontarsi nella fattispecie concreta: si tratta, allora, di valutare se il bene che si intende proteggere è di rango superiore a quello destinato a subire la lesione. Nel caso di specie la condotta illecita volta a consentire al religioso di giungere per tempo al capezzale del fedele deve risultare in funzione di un valore superiore a quello che lo stesso fatto *contra ius* lede, perché solo in questa ottica si giustifica la scriminante. Ma il bilanciamento di due interessi così difformi per natura, quali la salvezza dell'anima e la sicurezza della circolazione stradale, non risulta facile, anche perché non sono ravvisabili criteri a cui richiamarsi per operare un ragionevole contemperamento: di rilevanza personalissima il primo, proiettato in un ordinamento che tutela i diritti della personalità anche morale quale riflesso di un valore sentito come fondamentale nella dimensione ecclesiale, riveste, invece, connotati pubblicistici il secondo, legato al meritorio intento, tutto terreno, di garantire l'incolumità fisica e la vita degli utenti delle pubbliche strade. Ma a questa difficoltà se ne



aggiunge un'altra, ove si intenda promuovere un completo giudizio sulla proporzionalità del fatto rispetto al pericolo: in effetti, tale sindacato non si limita a considerare il rango degli interessi in gioco, ma addirittura introduce il criterio del rischio, per cui non si giustifica un fatto illecito teso a scongiurare un pericolo qualora il bene che si protegge corra meno rischi di lesione di quelli che dall'azione intrapresa incombono sul bene aggredito in maniera necessitata (si pensi al caso, non scriminato, in cui procedere a velocità sostenuta per prestare soccorso ad una persona colpita da malore configuri un rischio, anche a causa dell'intenso traffico, di provocare danni gravi ad altri soggetti in proporzione più elevata del rischio di perdere la vita o di incorrere in gravissime conseguenze per la salute che incombe sul trasportato). È una valutazione sottile, di ardua determinazione, che tuttavia non può essere ignorata da chi è tenuto ad accertare gli elementi costitutivi della scriminante, ed anche il giudice di pace deve indicare in motivazione, sia pure in maniera succinta, i riscontri probatori che lo hanno condotto a ritenere con ragionevole certezza l'esistenza della causa esimente, tra i quali sono compresi quelli idonei a dimostrare anche l'essenziale profilo della proporzionalità: ma questa analisi è mancata nel percorso logico compiuto dal giudicante, evidenziandosi così una lacuna destinata a riverberarsi sulla completezza della parte motiva.

Ma anche ove tutti i profili dello stato di necessità fossero stati oggetto di considerazione, la sentenza in commento presterebbe comunque il fianco ad un'altra critica, difficilmente superabile: in effetti il presupposto su cui si fonda la motivazione è l'erroneo convincimento dell'essenzialità dell'unzione degli infermi al fine della redenzione dell'anima. La realtà che risalta sia dall'impostazione teologica a fondamento del magistero della Chiesa che dalla normativa canonica, là dove questa riveste di giuridicità l'insegnamento dottrinale e gli conferisce forza cogente, è ben diversa da quella prospettata dal giudice folignate. Infatti, il sacramento dell'unzione, soprattutto nella versione rivisitata nella prospettiva conciliare, non è il viatico per l'aldilà, né tanto meno il rimedio per garantire al fedele la salvezza eterna, ponendosi, invece, come strumento della grazia divina, attraverso il quale si fortifica la fede e si raccomanda a Dio l'uomo sofferente ed ammalato, angosciato e scoraggiato dal dolore e dalla malattia, così da confortarlo nell'affrontare prove difficili e momenti di grave pericolo per la propria vita. Per quanto non si possa pretendere da un giudice appartenente all'ordinamento giudiziario statale un'analisi approfondita delle sottili questioni teologiche che spiegano il significato di un sacramento, tuttavia è indispensabile, al fine di accertare i



presupposti della scriminante, comprendere se il bene in nome della cui tutela si giustifica un'azione o un evento illecito è veramente riconducibile o equiparabile a quei valori attorno ai quali è stata configurata l'esimente dello stato di necessità. Ad una più attenta analisi sarebbe risultato che il perseguimento della finalità della *salus animarum* da parte di un ministro del culto cattolico, anche tramite lo svolgimento di una funzione sacramentale, non è tale da consentire al religioso di agire violando regole dell'ordinamento giuridico statale, sottraendosi poi alla sanzione prevista in virtù dell'applicazione della scriminante di cui all'art. 54 c.p..

Semmai nel caso concreto che si è prospettato al giudice di pace di Foligno può venire in considerazione un'altra causa di giustificazione prevista dalla legislazione penale: il religioso che si prodiga per riuscire tempestivamente ad impartire l'unzione degli infermi ad un fedele ammalato, o addirittura morente, si comporta diligentemente in ottemperanza alle prescrizioni canoniche, che delineano un preciso dovere giuridico dell'ordinato *in sacris* di procedere all'amministrazione dei sacramenti. L'adempimento dell'obbligo, qualora implichi la realizzazione di condotte o fatti - meramente strumentali e funzionali all'assolvimento del compito affidato al religioso - idonei a ledere regole giuridiche dell'ordinamento statale, può essere scriminato, risultando così non punibile l'illecito commesso. Infatti, poiché l'esimente si configura anche in relazione a doveri imposti da norme giuridiche esterne all'ordinamento italiano, si sarebbe potuto proporre l'opposizione assumendo che la condotta del religioso era stata ispirata dall'esigenza di adempiere ad un preciso obbligo giuridico scaturente dal diritto canonico.

Sebbene questa interpretazione sia fondata, non poteva comunque trovare accoglimento nel processo definito con la sentenza che qui si annota poiché il giudizio di opposizione alle sanzioni amministrative - comprese quelle inflitte per violazioni del codice della strada - è informato ai canoni dell'ordinario processo di cognizione, trovando quindi applicazione il principio, posto dall'art. 112 c.p.c., della corrispondenza tra il chiesto ed il pronunciato²⁶. Il giudice, infatti, deve

²⁶ La l. 24 novembre 1981, n. 689, apportando modifiche al sistema penale, ha ampliato l'area della depenalizzazione, trasformando numerose fattispecie da delitti o contravvenzioni in meri illeciti amministrativi, il cui accertamento è rimesso alle autorità competenti per materia attraverso un procedimento che si conclude con l'erogazione della sanzione in misura ridotta: qualora l'interessato non aderisca a questa soluzione, può contestare l'addebito presentando memorie difensive e documenti a discarico. Terminata la fase istruttoria, l'*iter* si definisce con ordinanza o



limitarsi a statuire su quanto dedotto nella domanda, poiché gli è precluso ogni sindacato, fatta eccezione per le questioni rilevabili d'ufficio, su temi non proposti nell'atto introduttivo, configurandosi altrimenti il vizio di ultra o extrapetizione.

E in effetti il ministro di culto indica come unico motivo di annullamento del verbale l'esimente dello stato di necessità, così obbligando il giudice a pronunciarsi sull'esistenza della scriminante invocata²⁷.

di archiviazione oppure di ingiunzione del pagamento di una sanzione pecuniaria (art. 18). Sempre lo stesso testo legislativo ha poi previsto che avverso i provvedimenti punitivi della Pubblica Amministrazione il destinatario può ricorrere all'autorità giurisdizionale, individuata - *ratione materiae* e in via residuale per valore della sanzione (artt. 22 *bis* e 23) -, nel tribunale o nel giudice di pace del luogo ove è stato commesso l'illecito. A tal fine è stato delineato un giudizio di opposizione (art. 23) improntato a caratteri di concentrazione e oralità, nel quale sono conferiti al giudice poteri più ampi di quelli tipici del rito civile ordinario: possono, infatti, essere disposti d'ufficio mezzi di prova, consentendo al giudicante di acquisire rapidamente elementi per pervenire alla decisione. Anche quest'ultimo momento della vita del processo è ispirato alla massima speditezza, poiché al termine della discussione tra le parti viene redatto e letto il dispositivo della sentenza, potendo la motivazione anche essere contestuale (altrimenti deve essere depositata in cancelleria nel termine di quindici giorni).

Questa procedura giurisdizionale è richiamata *in toto* dal codice della strada che, all'art. 204 *bis*, consente l'opposizione contro i verbali di accertamento delle infrazioni (o le ordinanze-ingiunzioni emesse dal prefetto in caso di preventivo ricorso amministrativo) davanti al giudice di pace: espressamente, infatti, il legislatore ha disposto nel corpo del testo codicistico un rinvio al processo disciplinato dagli artt. 22, 22 *bis* e 23 della l. n. 689/81. Per una completa trattazione della materia si rinvia a **R. BELLÈ**, *Il sistema sanzionatorio amministrativo del codice della strada. Procedimento e processo*, Bologna, 2001.

²⁷ Il giudizio di opposizione previsto dalla l. n. 689/81, per quanto di natura civilistica ed ispirato al principio della corrispondenza tra il chiesto e il pronunciato, presenta delle peculiarità, tra le quali risalta l'inversione dell'onere della prova. Mentre l'art. 2697 cod. civ. pone la regola generale secondo cui chi agisce deve provare i fatti che costituiscono il fondamento del diritto azionato, nell'art. 23, 12° c. della l. n. 689/81 si delinea un ribaltamento dell'*onus probandi*, spettando all'Amministrazione resistente (*vocata in ius*) fornire la dimostrazione della fondatezza della pretesa punitiva (e della legittimità dei relativi atti di contestazione e notifica), mentre incombe sul ricorrente la prova di fatti estintivi.

Nel caso di specie, quindi, spettava al religioso produrre elementi sulla base dei quali ritenere ragionevolmente certo lo stato di necessità (elemento estintivo della pretesa dell'Amministrazione), e questo doveva avvenire nell'ambito di una fase istruttoria che, per quanto informata ad un modello processuale di concentrazione e celerità, mantiene il rigore e l'efficacia tipici di quel momento, la raccolta delle prove, in cui si esprime la centralità di ogni processo. Non è certamente sufficiente la mera dichiarazione resa dal frate francescano, poiché questa doveva trovare nel corso del giudizio riscontri oggettivi, la cui ricerca è resa peraltro più agevole dagli ampi poteri istruttori che sono attribuiti al giudice nella ricerca della verità.