



Beatrice Serra

(associato di Diritto canonico ed ecclesiastico nell'Università degli Studi di Roma
"la Sapienza", Facoltà di Giurisprudenza)

Sull'equità canonica quale oggetto di una pretesa giuridicamente esigibile

SOMMARIO: 1. Considerazioni introduttive- 2. La formulazione dogmatica del diritto all'equità - 3. La qualificazione del diritto all'equità - 4. La necessaria distinzione fra l'equità quale virtù umana, che opera nei rapporti fra privati, e l'equità quale dovere giuridico *ex officio* - 5. Il diritto all'equità quale diritto all'esercizio di una virtù istituzionalizzata - 6. Alle radici del diritto all'equità.

1 - Considerazioni introduttive

Nel corso dei lavori preparatori del Codice del 1983 i previsti riferimenti all'equità quale criterio per la formazione degli atti amministrativi furono eliminati per due opposte ma, convergenti, ragioni: mentre alcuni consultori ritennero superflua una norma che imponeva l'osservanza dell'equità, essendo l'*aequitas* un principio immanente al sistema ecclesiale¹, altri sostennero che l'equità, in quanto regola morale dai contorni indefiniti, era inidonea a essere inserita fra i parametri che dovevano vincolare l'azione dell'autorità².

Questo dato storico palesa un'antinomia che accompagna la rappresentazione dell'*aequitas* nell'esperienza giuridica della Chiesa.

Per un verso, infatti, l'equità è considerata la norma suprema dell'ordine ecclesiale, la cui forza vincolante e obbligatoria appare, pertanto, indiscussa e radicale³; per l'altro verso, però, i richiami, anche

* Il contributo, sottoposto a valutazione, riproduce il testo - rivisto e corredato di note - della Relazione tenuta presso la Pontificia università della Santa Croce (Roma, 3 dicembre 2015) nell'ambito dei Seminari per i Professori.

¹ Cfr. **Ch. LEFEBVRE**, *De nonnullis tecnici animadversionibus Episcoporum in schema 'De Procedura Administrativa'*, in *Ephemerides Iuris Canonici*, n. 29, 1973, p. 189.

² Cfr. *Communicationes*, n. 5, 1973, pp. 238-239.

³ Al riguardo si veda per tutti la nota ricostruzione di **G. CAPOGRASSI**, *Prefazione a La certezza del diritto di Flavio Lopez de Oñate*, in **ID.**, *Opere*, Giuffrè, Milano, 1959, vol. V, pp. 104-114, il quale sancisce la natura dell'equità canonica quale norma suprema dell'ordinamento.



testuali, all'equità, sono spesso ritenuti, nei fatti, come richiami a un criterio vago, impreciso, totalmente rimesso al soggetto che lo deve applicare e, dunque, privo di oggettività⁴.

Ebbene è convinzione di chi scrive che questa visione contraddittoria dell'*aequitas* trova, in parte, le sue radici nella minore attenzione che la dottrina canonistica ha dedicato all'equità quale criterio *esigibile* e, dunque, *sindacabile* nel suo uso. È cioè convinzione di chi scrive che la validità, teorica e operativa, dell'equità non può essere, coerentemente, sostenuta senza ricostruire - o provare a ricostruire -, l'*aequitas canonica* anche come un diritto, come l'oggetto di una pretesa giuridicamente *esigibile*. A tale ricostruzione - dalla quale possono emergere elementi utili alla *ricomposizione* o, almeno, *comprensione* della contraddizione che caratterizza la rappresentazione dell'*aequitas* -, intendono contribuire le presenti riflessioni.

2 - La formulazione dogmatica del diritto all'equità

Una riflessione sull'equità condotta sul dato dogmatico trova giustificazione nella necessaria relazione di complementarietà che, a livello di teoria generale, sussiste fra equità e diritto positivo. La storia del concetto di equità, infatti, mostra che tale concetto, inteso nella sua accezione classica, come giustizia del caso singolo, interviene nell'esperienza giuridica in relazione dialettica con la norma⁵.

Nel guardare all'enunciazione positiva del diritto all'equità occorre, però, essere consapevoli dei limiti e dell'utilità di questa prospettiva.

I limiti derivano dalla natura dell'*aequitas*, concetto intrinsecamente sfuggente, multiforme che, pertanto, non può essere fissato in una norma.

⁴ La negazione, nei fatti, dell'efficacia operativa dell'equità si coglie in quelle pronunzie del Tribunale della Rota Romana nelle quali il generico appello della parte all'*aequitas* è stato ritenuto inammissibile dai giudici (cfr. Tribunal Apostolicum Rotae Romanae, *decisio coram* Morano, 6 aprile 1935, *Iurium*, in S.R.R.D., vol. XXVII, 1943, *decisio* 22, pp. 204-205, nn. 18-19; F. LÓPEZ ILLANA, *De aequitate in iudiciis ea generalia quae in decisionibus S.R. Rota eiacent*, in *Periodica de re morali canonica liturgica*, n. 59, 1970, pp. 489-490) o in quelle teorie che considerano l'equità incompatibile con la figura dei diritti soggettivi, giacché l'*aequitas* fonda posizioni giuridiche soggettive non qualificate, in precedenza, come tali dalla norma scritta, e dunque, potenzialmente qualsiasi posizione. In questo senso si veda ad esempio L. SPINELLI, *Note sulla giustizia amministrativa nel vigente ordinamento canonico*, in *Studi in onore di Pietro Agostino d'Avack*, Giuffrè, Milano, 1976, vol. III, p. 849.

⁵ Cfr. sul punto C. M. DE MARINI, *Il giudizio di equità nel processo civile: premesse teoriche*, Cedam, Padova, 1959, pp. 166, 171; L. SOLIDORO MARUOTTI, *Tra morale e diritto. Gli itinerari dell'aequitas*, Giappichelli, Torino, 2013, pp. 1- 28.



E ciò, specialmente nell'ordinamento canonico, ove l'equità è ritenuta fonte di diritto *extraordinem*, che opera anche senza essere prevista da una disposizione espressa⁶.

L'utilità è data dal fatto che l'ordinamento canonico è un ordinamento impiantato, fundamentalmente, su una codificazione, nel quale la norma, le sue interpretazioni e applicazioni, pur non assurgendo al tutto della giuridicità, costituiscono però un naturale punto di riferimento.

Ciò premesso, se si guarda al *Codex Iuris Canonici* vigente, l'enunciazione positiva del diritto all'equità si rinviene nel can. 221, § 2, il quale sancisce: "Christifidelibus iusquoque est ut, si ad iudicium ab auctoritate competenti vocentur, iudicentur servatis iuris praescriptis, cum aequitate applicandis".

Perché è possibile considerare questo canone - che trova corrispondenza nel can. 24 del Codice dei canonici delle Chiese orientali -, come il *titolo* del diritto all'equità?

Per una serie di elementi. Il primo è la volontà apertamente garantista che anima la norma.

Al fedele sottoposto a giudizio e, dunque, in un momento di vulnerabilità, il can. 221, § 2, assicura una doppia tutela: quella offerta dal diritto positivo e quella offerta dal filtro operato dall'equità su tale diritto. Una tutela da possibili abusi dell'autorità che, come evidenziato nel magistero pontificio, trova il suo fondamento nell'intangibile dignità dell'uomo⁷.

Il secondo elemento è la funzione dell'equità richiamata dal can. 221, § 2.

Ciò che immediatamente emerge dal testo del canone è che si tratta di un'equità applicativa, che adegua il dato positivo alle circostanze concrete, quindi di un'equità quale giustizia del caso singolo.

Ma, mutando di poco la prospettiva d'analisi, è possibile sostenere che siffatta equità riguarda, in senso ampio, l'intero *modus operandi* della gerarchia.

Il che risulta da una delle fonti del can. 221, § 2, e, segnatamente, dal can. 2214, § 2, del Codice del 1917⁸.

Tale canone, collocato nel Codice del 1917 nel libro V, *De delictis et poenis*, riproducendo un monito del Concilio di Trento (sess. XIII, de ref.,

⁶ Cfr. S. BERLINGÒ, *Diritto canonico*, Giappichelli, Torino, 1995, p. 30.

⁷ Cfr. GIOVANNI PAOLO II, *Allocuzione* del 26 febbraio 1983, in A.A.S., n. 75, 1983, p. 556.

⁸ Cfr. PONTIFICIA COMMISSIO CODICI IURIS CANONICI AUTHENTICE INTERPRETANDO, *Codex Iuris Canonici. Fontium annotatione et indice analytico - alphabeticus*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 1989, p. 59.



cap. I), ricordava ai Vescovi e agli Ordinari la loro natura di Pastori, esortandoli a trattare i fedeli come figli e fratelli, da guidare e correggere con benignità e punire-qualora fosse strettamente necessario, temperando il rigore della disciplina con la mansuetudine e la misericordia.

Ora, se consideriamo l'esortazione contenuta nel can. 2214, § 2, del Codice del 1917 *riassunta* nel riferimento all'equità di cui al can. 221, § 2, ne consegue che il diritto all'equità sancito in questo canone non è solo diritto a un adeguamento della norma al caso concreto ma, ancor oltre, diritto a essere governati secondo il modello, relazionale e decisionale, delineato nel *Codex* del 1917.

L'equità di cui al can. 221, § 2, cioè, è un'equità che determina il modo in cui deve essere esercitato il potere, il modo in cui deve essere impostato il rapporto con i fedeli.

È tuttavia importante notare il mutamento di prospettiva: mentre il Codice del 1917, *ex* can. 2214, § 2, riconduceva l'equità all'azione della gerarchia, quale *monito* per quest'ultima; il Codice del 1983, invece, configura l'*aequitas* quale *contenuto* di un *diritto* di tutti i battezzati, dando una dimensione più spiccatamente giuridica a quel monito e valorizzando, anche sotto questo profilo, la figura del fedele.

In ogni caso, il diritto sancito dal can. 221, § 2, non è un diritto confinato al rapporto 'fedele chiamato in giudizio - giudice', ma è un diritto di cui il fedele è titolare in ogni relazione giuridica con il Superiore.

E ciò sia per l'indivisibilità in senso soggettivo delle funzioni di governo- cosicché è ragionevole ritenere che i criteri imprescindibili cui ci si attiene nell'esercizio di una funzione possono espandersi, naturalmente, anche all'esercizio delle altre; sia perché essendo la tutela predisposta dal can. 221 fondata sulla dignità della persona, che è condizione con la quale il fedele compie il suo cammino di salvezza, il diritto all'equità non può che entrare in gioco in ogni rapporto gerarchia/fedele.

3 - La qualificazione del diritto all'equità

Ma come può essere qualificato il diritto all'equità di cui al can. 221, § 2?

A fronte del (per sé) neutro silenzio del Codice, la risposta a tale interrogativo scaturisce dalla considerazione congiunta di alcuni elementi, eterogenei ma convergenti.

Il primo elemento si trae dalla storia dell'elaborazione della norma in esame.

Per il vero, il testo del can. 221 deriva dal progetto della *Lex Ecclesiae*



Fundamentalis (L.E.F)⁹; progetto finalizzato, come è noto, a introdurre nell'ordine giuridico canonico un documento volto a formalizzare il *diritto costitutivo* della Chiesa, esplicitamente identificato con il diritto divino e il diritto umano trasmesso dall'antica tradizione¹⁰. È, parimenti, noto, che la promulgazione del testo della *Lex Ecclesiae Fundamentalis* - cui si lavorò con redazione di diversi Schemi dal 1965 al 1982 -, fu rinviata *sine die* per decisione del Romano Pontefice¹¹.

Ciò posto, in due schemi della *Lex Ecclesiae Fundamentalis* il can. 221 figurava fra le disposizioni intitolate *christifidelium officia et iura fundamentalia*¹².

Alla luce di questo dato, è allora plausibile sostenere che il diritto all'equità di cui al can. 221, § 2, sia, intanto, un diritto *fondamentale* del fedele e, cioè, un diritto radicato nella stessa condizione ontologica del battezzato che, pertanto, antecede la norma positiva e circoscrive, radicalmente, il potere d'azione dell'autorità¹³.

Il secondo elemento utile ai fini della qualificazione del diritto

⁹ Cfr. *Communicationes*, n. 12, 1980, p. 42; *Communicationes*, n. 19, 1987, p. 307; *Communicationes*, n. 23, 1991, p. 307.

¹⁰ Su questo specifico contenuto del diritto costitutivo della Chiesa che doveva costituire oggetto della L.E.F. si veda **PONTIFICIA COMMISSIO CODICI IURIS CANONICI RECOGNOSCENDO**, *Quaestiones fundamentales*, Typis Polyglottis Vaticanis, 1965, pp. 18, 22.

¹¹ Sull'elaborazione del Progetto di Legge Fondamentale della Chiesa nelle sue diverse fasi si veda *Communicationes*, 19, 1987, pp. 304-305; **D. CENALMOR PALANCA**, *La Ley fundamental de la Iglesia. Historia y análisis de un Proyecto Legislativo*, Eunsa, Pamplona, 1991; **C. CORRAL**, *Legge Fondamentale della Chiesa (Lex Ecclesiae fundamentalis)*, in *Nuovo Dizionario di Diritto Canonico*, a cura di C. Corral Salvador, V. De Paolis, G. Ghirlanda, San Paolo, Cinisello Balsamo, 1993, pp. 632-636; **P. LA TERRA**, *Doveri-diritti fondamentali dei fedeli e Lex fundamentalis. La formalizzazione dei doveri-diritti fondamentali dei fedeli nei progetti di LEF fino al Codice di diritto canonico del 1983*, Ragusa, 1995; **O.G.M. BOELEN**, *Synopsis Lex Ecclesiae Fundamentalis*, Peeters Publishers, Leuven, 2001.

¹² Cfr. lo Schema del 25 luglio 1970 in *Il Regno. Documentazione*, n. 16, 1971, pp. 115- 116, e lo Schema del giugno 1976, in *Il Regno. Documentazione*, n. 23, 1978, p. 484.

¹³ Per tale definizione di fundamentalità si veda la *Relatio* di **A. DEL PORTILLO**, *De Laicis deque Associationibus fidelium*, in *Communicationes*, 2, 1970, pp. 98-93.

Sulla questione, molto dibattuta in dottrina, cfr. **L. DE LUCA**, *I diritti fondamentali dell'uomo nell'ordinamento canonico*, in *Acta Congressus Internationalis Iuris Canonici*, (Romae, in aedibus 23-30 septembris 1950), Typis Polyglottis Vaticanis, Città del Vaticano, 1953, pp. 88-99; **P.J. VILADRICH**, *Teoría de los derechos fundamentales del fiel. Presupuestos críticos*, Universidad de Navarra, Pamplona, 1969; **AA. VV.**, *I Diritti Fondamentali del Cristiano nella Chiesa e nella Società. Atti del IV Congresso Internazionale di Diritto Canonico*, (Fribourg 6-11 ottobre 1980), a cura di E. Corecco; N. Herzog, A. Scola, Giuffrè, Fribourg-Milano, 1981.

Per il riconoscimento del diritto di cui al can. 221, § 2 quale diritto fondamentale del fedele cfr. anche la pronuncia della Rota Romana *coram* Dorian, 23 febbraio 1989, in *R.R.T.D.*, vol. LXXXI, 1990, p. 146.



all'equità emerge da specifiche riflessioni della scienza giuridica.

La scelta di non promulgare la *Lex Ecclesiae Fundamentalis* e, dunque, di non introdurre un Codice fondamentale, "ius constitutionale Ecclesiae continens"¹⁴, da affiancare ai Codici latino e orientale, ha perpetuato l'assenza nell'ordine della Chiesa di una costituzione formale, situata al vertice della gerarchia delle fonti e, dunque, di norme formalmente costituzionali. Parte della dottrina, tuttavia, ritiene che l'assenza di una costituzione scritta non significhi assenza, nella Chiesa, di una costituzione materiale, identificata con i principi di diritto canonico che riguardano "la formazione del popolo di Dio, la sua struttura e la sua organizzazione primaria e fondamentale"¹⁵.

Si ritiene, cioè, che all'interno dei Codici canonici, contenenti norme formalmente di pari livello, sia possibile distinguere canoni destinati a prevalere sugli altri in ragione del loro contenuto materialmente costituzionale; canoni fra i quali si annoverano, anzitutto, quelli che sanciscono la posizione giuridica del fedele formalizzandone un diritto fondamentale che è parte integrante della condizione costituzionale che il fedele ha nella Chiesa per volontà fondazionale di Cristo¹⁶.

Ora, esula dai limiti di questa indagine una analisi sulla dimensione costituzionale nel diritto canonico¹⁷. Analisi complessa, oggetto di differenti e a volte contrapposte chiavi di lettura, già emerse con particolare forza nell'ampio dibattito non solo giuridico ma, anche, teologico ed ecclesiologico, suscitato dal progetto della *Lex Ecclesiae Fundamentalis*¹⁸.

Ciò che preme invece evidenziare, al solo fine di una possibile qualificazione del diritto all'equità, è che, se letto alla luce dell'interpretazione dottrinale menzionata, il can. 221, § 2, presenta, di per sé, tutti i requisiti per essere qualificato, anche, come una norma di rango

¹⁴ Cfr. PONTIFICIA COMMISSIO CODICI IURIS CANONICI RECOGNOSCENDO, *Quaestiones fundamentales*, cit., 1965, p. 10.

¹⁵ J. HERVADA, *Diritto costituzionale canonico*, Giuffrè, Milano, 1989, p. 5.

¹⁶ Cfr. P. LOMBARDÍA, *Lezioni di diritto canonico*, Giuffrè, Milano, 1985, pp. 87-88; J. HERVADA, *Diritto costituzionale canonico*, cit., pp. 87-110.

¹⁷ Sulla questione costituzionale nell'esperienza giuridica della Chiesa si veda da ultimo e per un primo orientamento M. DEL POZZO, *Introduzione alla Scienza del Diritto Costituzionale Canonico*, EDUSC, Roma, 2015, specialmente pp. 19-89.

¹⁸ Per questo dibattito si vedano gli studi pubblicati nel volume 61, 1972, di *Periodica de re morali canonica liturgica*, pp. 525-670, nonché limitandosi alle opere collettive: *El proyecto de ley fundamental de la Iglesia. Texto y analisis crítico*, Universidad de Navarra, Pamplona, 1971; *Legge e Vangelo: discussione su una legge fondamentale per la Chiesa*, Paidea, Brescia, 1972; *Lex Fundamental Ecclesiae. Atti della Tavola rotonda*, a cura di A. Moroni (Macerata, 12-13 ottobre 1971), Giuffrè, Milano, 1973; *De lege Ecclesiae fundamentali condenda. Conventus canonistarum hispano-germanus* (Salamanticae, diebus 20-23 Januarii 1972 habitus), CSIC, Salamanticae, 1974; *Lex Ecclesiae Fundamentalis*, Officium Libri Catholici, Roma, 1974.



costituzionale, con le relative conseguenze rispetto alla sua forza vincolante per le decisioni di governo.

Il che appare tanto più plausibile se si considera e che l'esistenza di una costituzione materiale nella Chiesa è usualmente riconosciuta- seppur con varietà di sfumature-, dalla dottrina canonistica¹⁹, e che il contenuto del can. 221 faceva parte della costituzione formale delineata dalla *Lex Ecclesiae Fundamentalis*.

Un ultimo dato va, infine, sottolineato.

Anche se qualificato come diritto fondamentale o costituzionale, che antecede la norma positiva, la stessa sanzione formale del diritto all'equità di cui al can. 221, § 2, non è priva di conseguenze ai fini di una qualificazione tecnico-giuridica. Tale sanzione consente di qualificare questo diritto come un *diritto soggettivo*, vale a dire come una situazione giuridica attiva, di diritto sostanziale, riconosciuta e tutelata dalle norme positive²⁰. Trattasi di una situazione giuridica che determina in capo a un altro soggetto l'*obbligo* di tenere un determinato comportamento, o di offrire una determinata prestazione al titolare del diritto. Obbligo che, nel caso del diritto soggettivo all'equità di cui al can. 221, § 2, si concreta in capo alla gerarchia, tenuta ad applicare le norme *cum aequitate* e, dunque, tenuta a elaborare una decisione equa.

Ne consegue che il can. 221, § 2, attribuisce al fedele il diritto soggettivo a un provvedimento equo, che si configura quale bene proprio del fedele, e la facoltà di esigere che il Superiore ponga in essere comportamenti coerenti con la realizzazione di tale diritto.

4 - La necessaria distinzione fra l'equità quale virtù umana, che opera nei rapporti fra privati, e l'equità quale dovere giuridico *ex officio*

Eppure questa ricostruzione del diritto all'equità, che prende le mosse da

¹⁹ Si vedano ad esempio le due posizioni di **S. GHERRO**, *Diritto canonico (nozioni e riflessioni)*. I. *Diritto costituzionale*, Cedam, Padova, 2006, 3^a ed., pp. 55-60, il quale ritiene che la costituzione materiale della Chiesa sia costituita dalla costituzione sostanziale, data dalle norme di diritto divino, e da altre norme costituzionali, di diritto ecclesiastico, che disciplinano la struttura del sistema; e di **E. MOLANO**, *El derecho constitucional y la estructura de la Iglesia*, in *Ius ecclesiae*, 48, 2008, pp. 96-101, il quale invece ritiene che occorre distinguere all'interno della struttura della Chiesa una struttura fondamentale di diritto divino e una struttura meramente ecclesiastica, di diritto umano, che non rientra nel concetto di diritto costituzionale.

²⁰ Sulla configurazione della nozione di diritto soggettivo nell'ordinamento canonico cfr. per tutti **J. I. ARRIETA**, voce *Diritto soggettivo*, II) *Diritto canonico*, in *Enciclopedia giuridica Treccani*, Istituto dell'enciclopedia italiana, Roma, 1989, vol. XI, pp. 1-6.



una lettura estensiva del can. 221, § 2, va verificata alla luce di altre interpretazioni della scienza giuridica.

Numerosi autori, nel commentare il riferimento all'applicazione della legge *cum aequitate*, sostengono che il can. 221, § 2, sancisce, propriamente, un *dovere* del giudice *più che* un diritto del fedele²¹.

Questa affermazione potrebbe implicare (per sé) due conseguenze.

La prima è di affidare l'operatività dell'equità *esclusivamente* all'azione della gerarchia, così come già previsto dal Codice del 1917.

La seconda conseguenza, speculare alla prima, è quella di lasciare intendere che, in realtà, il fedele non può pretendere, attraverso ricorsi giurisdizionali, quanto gli spetta come titolare di un diritto definito, teoricamente, fondamentale, costituzionale, soggettivo.

Ma, anche ammesso che il can. 221, § 2, sancisca un dovere del giudice di applicare l'equità al quale non corrisponde un diritto giuridicamente esigibile, quale è allora la natura di tale dovere: si tratta di un dovere morale o di un dovere propriamente giuridico?

Per rispondere a tale interrogativo è utile considerare che un autorevole esponente della dottrina per la quale l'equità è più dovere del giudice che diritto del fedele, adduce a sostegno della sua tesi la seguente ragione: "pues el derecho se refiere a la justicia"²².

Se ne deduce che il contesto concettuale nel quale è così interpretato il can. 221, § 2, è quello per cui una cosa è la sfera del diritto, inteso come ciò che è dovuto ed esigibile, e della giustizia, che implica di dare a ciascuno il suo, né più né meno; e un'altra cosa è, invece, la sfera dell'equità, che non rientra in ciò che è dovuto, poiché attribuisce all'altro qualcosa di più o di diverso rispetto a ciò che spetta per giustizia²³.

Del resto è opinione comune che l'applicazione delle norme con

²¹ Cfr. **J. HERVADA**, *sub can. 221*, in *Código de Derecho Canónico. Edición anotada*, a cargo de P. Lombardía, J.I. Arrieta, Universidad de Navarra, Pamplona, 1984, p. 179; **A. BLASI**, *Il diritto alla difesa come diritto fondamentale nell'ordinamento canonico*, in *Raccolta di scritti in onore di Luigi de Luca*, Giuffrè, Milano, 1988, p. 73; **G.M. COLOMBO**, *Sapiens Aequitas: l'equità nella riflessione canonistica tra i due codici*, Edizioni Pontificia Università Gregoriana, Roma, 2003, pp. 334-335; **D. CENALMOR**, *Comentario al can. 221*, in *Comentario Exegético al Código de Derecho Canónico*, Obra coordinada y dirigida por A. Marzoa, J. Miras, R. Rodríguez-Ocaña, Eunsa, Pamplona, 1996, vol. II, p. 148; **V. RUGA UY**, *The Principle of Equity in the Code of Canon Law. An Historical and Canonical Study*, Pontificia Studiorum Universitas a S.Thoma Aq. in Urbe, Romae, 2001, p. 144.

²² **J. HERVADA**, *sub can. 221*, cit., p. 179.

²³ L'idea di una distinzione tra sfera del diritto e sfera dell'equità emerge anche dal terzo dei *Principia quae Codicis Iuris Canonici recognitionem dirigant*, per il quale «In iure condendo Codex non tantum iustitiam sed etiam sapientem aequitatem colat, quae fructus est benignitatis et caritatis, ad quas virtutes exercendas Codex discretionem atque scientiam Pastorum et iudicum excitare satagat»: *Communicationes*, n.1, 1969, p. 79.



equità comporti non solo un adeguamento del diritto positivo alle circostanze, ma un adeguamento comunque favorevole al soggetto chiamato in giudizio²⁴. Ne consegue che l'*aequitas* appare mitigare, addolcire ciò che secondo una relazione di giustizia spetta al fedele.

Ma tale mitigazione per sé non è il giusto, e non trova nel giusto il suo fondamento, *risultando non esigibile* e rimessa a chi può compiere quel temperamento, al giudice quale soggetto dell'equità.

In quest'ottica, anzi, si potrebbe anche arrivare a sostenere che il can. 221, § 2, sancisce un dovere di giustizia e, dunque, un vero e proprio diritto, con riferimento al diritto di essere giudicati secondo le norme prescritte; mentre la menzione dell'equità aggiunge un elemento per sé non giuridico, forse etico, secondo una commistione peraltro non estranea al complesso dei diritti e doveri di cui al titolo I del libro II del Codice.

Eppure, questa possibile chiave di lettura dell'equità quale dovere morale del giudice più che diritto del giudicato - che si frappone a una chiara definizione dell'equità come diritto -, non è convincente per almeno tre ragioni.

In primo luogo perché, nell'esperienza giuridica della Chiesa, la rappresentazione dell'equità quale giustizia del caso singolo - affermatasi attraverso la mediazione della Scolastica e, principalmente, attraverso la ricostruzione di Tommaso d'Aquino del concetto di *epicheia*²⁵ - sottintende ed è volta a realizzare un concetto preciso di giustizia *particolare*: la giustizia distributiva, data dall'attribuire a ciascuno il *suum*, ciò che gli spetta.

L'*aequitas canonica*, pertanto, non esclude il giusto, ma lo arricchisce e determina, come peraltro riconosciuto dalla stessa dottrina meno propensa alla configurazione di un diritto all'equità in senso stretto²⁶.

In secondo luogo, perché non si vede come sia possibile negare al can. 221, § 2, norma positiva di rango costituzionale, la natura di titolo che riconosce e concede un effettivo diritto all'equità. Diritto cui corrisponde il dovere, propriamente giuridico, di dare vita a un giudizio equo, così come dichiarato dalla Rota Romana²⁷.

²⁴ Al riguardo si veda per tutti **G. DALLA TORRE**, *Commento al can. 221*, in *Commento al Codice di Diritto Canonico*, a cura di P.V. Pinto, M.F. Pompedda, Libreria editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2001, p. 128.

²⁵ Cfr. *Summa theologiae*, II-II, q. 60, a. 5, ad 2; II-II, q. 120, 1.

²⁶ Cfr. **J. HERVADA**, *Introduzione critica al diritto naturale*, Giuffrè, Milano, 1990, pp. 60-63.

²⁷ Cfr. Tribunal Apostolicum Rotae Romanae, *decisio coram* Doran, 23 febbraio 1989, *nullitatis matrimonii*, cit., pp. 145-146; Tribunal Apostolicum Rotae Romanae, *decisio coram* Palestro, 16 maggio 1990, *nullitatis matrimonii*, in R.R. DEc., vol. LXXXII, 1994, p. 373; Tribunal Apostolicum Rotae Romanae, *decisio coram* Palestro, 23 ottobre 1991, *iurium*, in R.R. DEc., vol. LXXXIII, 1994, pp. 629-632.



In terzo luogo, perché per fondare l'esigibilità del diritto all'equità è necessario, in linea di principio, non confondere l'equità quale virtù umana, propria dei rapporti fra privati, con l'equità quale criterio di governo, relativo alla relazione gerarchia-fedele.

Invero, la linea interpretativa che affida al giudice il compimento dell'*aequitas* lascia ipotizzare che tale equità sia una virtù morale di quest'ultimo che "*est in homine, non in iure*"²⁸.

In particolare, nelle relazioni interpersonali l'esercizio di questa virtù induce il soggetto dell'equità a ridurre ciò che l'altro gli deve o ad attribuire all'altro qualcosa che non gli spetta, ma questa scelta non è adempimento di un obbligo cui corrisponde un diritto. Piuttosto, l'uomo equo rispetta nell'altro un quasi-diritto, un titolo imperfetto a ottenere ciò che gli è congruente, ma non ciò che gli è dovuto.

Parimenti, tale equità-virtù non evita la *summa iniura* e, dunque, non svolge il tradizionale compito attribuito all'*aequitas* nel mondo giuridico²⁹.

Ma se ciò è vero sotto un profilo etico e all'interno di una relazione paritaria tra singoli, nel momento in cui il soggetto dell'equità svolge una funzione pubblica, e sussiste una norma che rinvia all'*aequitas* quale modo di svolgere quella funzione, è invece plausibile ritenere che il ricorso all'equità non è più esercizio di una virtù, ma adempimento di un dovere, di un *munus* che spetta *ex officio*.

In quest'ottica l'equità, anche intesa come mitigazione della legge, esce dalla sfera (morale) di disponibilità del soggetto agente, e diviene debito (giuridico) verso il fedele chiamato in giudizio e verso la comunità ecclesiale.

5 - Il diritto all'equità quale diritto all'esercizio di una virtù istituzionalizzata

L'individuazione del fondamento positivo del diritto all'equità, le precisazioni sulla natura di tale diritto e la distinzione fra l'equità come virtù e l'equità come dovere giuridico, non consentono di eludere un'ulteriore questione.

Ai fini pratici, affinché un diritto sia tale non è sufficiente che sia sancito, formalizzato o correttamente qualificato. Occorre, anche, che il suo contenuto sia certo, che siano chiare le facoltà che il diritto attribuisce.

²⁸ A. VAN HOVE, *De legibus ecclesiasticis*, Mechliniae, Romae, 1930, p. 277.

²⁹ Cfr. A. VERMEERSCH, *Quaestiones de iustitia ad usum hodiernum scholasticae disputatae*, Brugi, Ratisbonae-Romae, 1904, pp. 632-642.



Parimenti, affinché a un diritto corrisponda un dovere *esigibile*, occorre che sia chiaramente definito ciò che è dovuto.

Appare allora evidente che il tema del diritto all'equità si riconduce al problema di quale sia la sostanza dell'equità.

Ma è possibile dare all'equità un contenuto?

Per il vero, la storia del concetto di equità mostra che tale concetto svela il suo nucleo costitutivo quale criterio interpretativo e applicativo della norma³⁰.

Ebbene, come criterio ermeneutico e applicativo della norma positiva, nell'esperienza giuridica ecclesiale l'equità ha costantemente assunto i contenuti di benignità, equità naturale, misericordia, carità, ai quali si affianca il concetto di uguaglianza, che scaturisce direttamente dalla valenza etimologica del termine *aequitas*³¹.

³⁰ Cfr. sul punto per tutti **G.M. CHIODI**, *Equità: la categoria regolativa del diritto*, Guida, Napoli, 1991, p. 179.

³¹ Sulla *benignitas* quale concetto che, sin dalla riflessione Patristica, confluisce nella nozione di equità canonica si veda a titolo indicativo **P.G. CARON**, «*Aequitas*» romana, «*Misericordia*» Patristica ed «*Epicheia*» Aristotelica nella dottrina dell'«*Aequitas*» Canonica (Dalle origini al Rinascimento), Giuffrè, Milano, 1971, pp. 6-8, 11-18, 19-37, 41-42, 48-50, 53-66, 72-81; **Ch. LEFEBVRE**, voce *Equité*, in *Dictionnaire de Droit Canonique*, Letouzey et Ané, Paris, 1953, vol. V, pp. 394, 397; **J. GAUDEMET**, *Equité et droit chez Gratien et les premiers Décretistes*, in *La storia del diritto nel quadro delle scienze storiche*, Atti del Primo Congresso Internazionale della Società Italiana di Storia del Diritto, Olschki, Firenze, 1966, pp. 270-284; **E. BAURA**, voce *Equidad canónica*, in *Diccionario General de Derecho canónico*, Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2012, vol. III, pp. 651-654.

Sui significati dell'*aequitas canonica* come equità naturale, misericordia e carità che emergono dalla giurisprudenza della Rota Romana cfr. Tribunal Apostolicum Rotae Romanae, *decisio coram* Stankiewicz, 24 febbraio 1983, *Nullitatis matrimonii*, in R.R. Dec., vol. LXXV, 1988, p. 49; Tribunal Apostolicum Rotae Romanae, *decisio coram* Doran, 23 febbraio 1989, *Nullitatis matrimonii*, in R.R. Dec., vol. LXXXI, 1994, pp. 145-146; Tribunal Apostolicum Rotae Romanae, *decisio coram* Palestro, 23 ottobre 1991, *Iurium*, in R.R. Dec., vol. LXXXIII, 1994, pp. 629-631; Tribunal Apostolicum Rotae Romanae, *decisio coram* Palestro, 16 maggio 1990, *Nullitatis matrimonii*, in R.R. Dec., vol. LXXXII, 1994, p. 373; **C. HOLBÖCK**, *Tractatus de Jurisprudencia Sacrae Romanae Rotae, iuxta decisiones quas hoc sacrum tribunale didit ab anno 1909 usque ad annum 1946 et publicavit in voluminibus I-XXXVIII*, Gratiae, Vindobonae-Coloniae, 1957, p. 12; **F. LÓPEZ ILLANA**, *De aequitate in iudiciis ea generaliaquae in decisionibus S. R. Rotaeiacent*, in *Periodica de re morali canonica liturgica*, n. 59, 1970, pp. 485-494; **I. PARISELLA**, *De aequitate doctrina et praxis in iurisprudencia rotali*, in *Apollinaris*, n. 53, 1980, pp. 377-381, 397-398.

Quanto al contenuto etimologico del concetto di *aequitas* esso si riflette in alcuni richiami all'aggettivo *aequus* e all'avverbo *aeque* presenti nel Codice del 1983, con il senso appunto, di *uguale* o *ugualmente*: cann. 53, 67, § 2, 1135, 1415. Anche la parola italiana equità, derivando dall'aggettivo latino *aequus*, esprime, peraltro, il significato di uguaglianza: cfr. voce *Equità*, in *Dizionario etimologico della lingua italiana*, a cura di M. Cortellazzo, P. Zolli, Zanichelli, Bologna, 1989 (ristampa dell'edizione del 1980), vol. II, p. 391.



Sinteticamente, tali significati possono essere ricondotti alla *caritas* e all'equità naturale.

La carità, prima delle virtù teologali, è, infatti, benevolenza e annovera la misericordia fra i suoi frutti³²; ma la benevolenza è anche una virtù naturale, un criterio di condotta dettato, anzitutto, dalla natura umana³³. Al contempo, l'uguaglianza posta dall'equità esprime, in primo luogo, la fondamentale uguaglianza di tutti gli uomini quali creature di Dio³⁴.

La carità e l'equità naturale, dunque, possono essere considerati come gli elementi costitutivi del *suum* del fedele.

Eppure, nel momento in cui affermiamo che ciò che è dovuto e preteso in ragione del diritto all'equità è il rispetto della carità e dell'equità naturale, ecco che riappare il duplice e discordante volto dell'*aequitas*, la sua intrinseca contraddittorietà.

La carità è una virtù. L'equità naturale, poiché esprime i dettami della legge naturale che "indica le norme prime ed essenziali che regolano la vita morale"³⁵ sul piano delle relazioni intersoggettive - con riferimento cioè a quella parte della *lex naturae* che governa le relazioni di giustizia legale, distributiva, commutativa -, reca in sé un nucleo morale che partecipa di quella vincolatività giuridica³⁶.

³² Cfr. Catechismo della Chiesa Cattolica, nn. 1822, 1829.

³³ Cfr. Catechismo della Chiesa Cattolica, n. 2213.

³⁴ Cfr. Cost. past. *Gaudium et spes*, nn. 29, 63, 66, 71, 75, 86; Catechismo della Chiesa Cattolica, n. 1938.

³⁵ Catechismo della Chiesa Cattolica, n. 1955. Sui rapporti fra legge naturale e legge morale cristiana si veda E. CHIAVACCI, voce *Legge naturale*, in *Dizionario enciclopedico di teologia morale*, diretto da L. Rossi, A. Valsecchi con la collaborazione di 61 specialisti, ed. Paoline, Torino, 1981, 5^a ed., pp. 524-534.

In particolare sulla corrispondenza fra giudizio della *recta ratio* e legge morale in Tommaso d'Aquino e Francisco Suárez: A. RODRÍGUEZ LUÑO, *La virtù dell'epicheia. Teoria, storia e applicazione (I). Dalla Grecia classica fino a F. Suárez*, in *Acta Philosophica*, 6, 1997, p. 228.

³⁶ Sui margini di coincidenza fra diritto naturale e morale naturale si veda L. LOMBARDI VALLAURI, *Il diritto naturale come articolata giustizia: prospettive filosofiche e teologiche*, in "Lex et iustitia" nell'*utrumque ius: radici antiche e prospettive attuali*. Atti del VII colloquio internazionale romanistico- canonistico (Roma, 12- 14 maggio 1988), a cura di A. Ciani, G. Diurni, Libreria editrice Vaticana, Libreria editrice Lateranense, Roma, 1989, pp. 15-17.

Per l'identificazione, tendenzialmente radicale, fra imperativo morale ed equità naturale nella dottrina si veda a titolo indicativo L. DE LUCA, *La transazione nel diritto canonico: contributo alla teoria dei contratti*, Edizioni universitarie, Roma, 1942, pp. 70-75; V. DEL GIUDICE, *Privilegio, dispensa ed epicheia nel diritto canonico*, in *Annali dell'Istituto giuridico dell'Università di Perugia*, voll. VII-VIII (1923-1924), (estratto), Perugia, 1926, pp. 49-51; E. DI ROBILANT, *Significato del diritto naturale nell'ordinamento canonico*, Giappichelli,



Dati questi contenuti, l'equità può apparire, a maggior ragione, come una qualità di chi governa, una disposizione abituale e ferma della sua volontà e intelligenza più che come un canone obiettivo ed esterno che l'autorità gerarchica deve rispettare.

Difatti, questa innegabile sovrapposizione fra dimensione soggettiva e oggettiva, fra l'uomo che agisce e il parametro che ne modella l'attività o, anche, fra foro interno e foro esterno, è suscettibile di una duplice interpretazione.

Si può invero sostenere che l'equità si configura solo mediante l'esercizio delle virtù, per cui il non rispetto dell'equità coincide con la mancanza di tali virtù, e la vincolatività dell'equità risiede, in definitiva, nella libertà di decisione propria del soggetto che pratica le virtù.

In questa prospettiva è la regola morale che fonda la regola giuridica ed è dall'adempimento della prima che dipende l'adempimento della seconda.

Con un'opposta visione, per la quale la regola giuridica genera la regola morale, si può invece ritenere che è l'equità, quale criterio obbligatorio, efficace nei rapporti intersoggettivi, che impone comportamenti e scelte formulati dalla ragione naturale e sostenuti e attivati dalla carità; comportamenti e scelte che, difatti, decretano una realtà interiore.

Trattasi di due plausibili chiavi di lettura le quali, assunte nella loro radicalità, alterano la funzione giuridica dell'equità, e dunque la possibilità di configurare l'equità come un diritto, poiché la prima ne nega la forza coercitiva esterna e la seconda dilata tale forza a dismisura, giudicandola idonea a "comandare" anche un vissuto interiore.

Eppure è possibile ricondurre a unità siffatte oscillazioni ermeneutiche.

La soluzione è invero offerta dalla stessa realtà dell'ordine ecclesiale, quale ordine caratterizzato da uno *stretto coordinamento* fra foro esterno e foro interno, ove non è concepibile una norma di diritto contraria a un precetto morale e un adempimento di tale norma scisso da un'adesione in coscienza. Un ordine nel quale è pertanto ammissibile che a un criterio giuridico, che opera nei rapporti interpersonali, *corrisponda* un criterio morale, che opera nell'animo di chi agisce, secondo una relazione di *reciproco riferimento*, la quale, per sé, non annulla il confine fra fattore giuridico e fattore etico.

Si tratta, infatti, di una relazione *di unità nella distinzione*, possibile perché?



Perché il criterio di cui si discute non è la carità o la morale naturale ma *l'aequitas-naturalis* e *l'aequitas-caritas*, vale a dire un criterio che è il risultato di un'azione di mediazione e riequilibrio fra dimensione interiore e dimensione esteriore svolta dal concetto di equità.

Un'azione di mediazione a cui l'equità è intrinsecamente funzionale. Se infatti si guarda al momento tipico in cui l'equità/giustizia del caso singolo interviene nell'esperienza giuridica (quando ciò che è stabilito dalla norma positiva urta il sentimento di giustizia, ed è avvertito come non adeguato a disciplinare una situazione concreta, cosicché la norma viene a trovarsi in una relazione di alterità con la giustizia stessa) ci si accorge che *l'aequitas* entra nella dialettica norma/giustizia quale terzo polo che, senza sopprimere nessuno degli elementi della dialettica medesima, ma entrando in relazione concettuale con essi, la rende sostenibile, *mediando*, appunto, fra tali elementi.

Verso queste conclusioni, del resto, depone la nozione di equità canonica quale "attitudine di spirito e d'animo" e, nello stesso tempo, "virtù istituzionalizzata", delineata negli insegnamenti di Paolo VI³⁷ e ripresa da Giovanni Paolo II³⁸.

Questa nozione cristallizza precisamente il momento in cui, *tramite* l'equità, la carità e la morale naturale entrano nel mondo del diritto, sono assunte dall'ordinamento come oggetto di valutazione e qualificazione, divenendo qualcosa di diverso da una disposizione interiore, ma non cessando di rapportarsi a una disposizione interiore.

Parimenti, è sempre *l'unità nella distinzione* che chiarisce perché un criterio giuridico come l'equità ha l'effetto di sollecitare l'esercizio di una virtù, di richiamare tale esercizio, senza poterlo, però, determinare o imporre automaticamente.

6 - Alle radici del diritto all'equità

Stabilito che il diritto all'equità è diritto all'esercizio di una virtù istituzionalizzata, resta da chiarire fino a che punto tale diritto, e il corrispettivo dovere sono prevedibili nel loro contenuto.

Il che, posto che il diritto all'equità è diritto al rispetto di una regola di governo, significa chiarire fino a che punto l'equità è un criterio definito e prevedibile, capace di imporre atti e comportamenti puntuali, che si

³⁷ Cfr. PAOLO VI, *Allocuzione* del 8 febbraio 1973, in A.A.S., n. 65, 1973, pp. 96-103, specialmente pp. 98-99.

³⁸ GIOVANNI PAOLO II, *Allocuzione* del 18 ottobre 1998, in *Communicationes*, n. 30, 1998, p. 189.



configurano come la pretesa di comportamento o l'interesse al bene della vita che il diritto all'equità attribuisce.

Al riguardo occorre distinguere fra l'equità come *principio* e l'equità come *regola*, intendendo per principio un criterio in cui contenuto esprime e richiama direttamente le verità fondanti dell'ordinamento; criterio che offre a ogni operatore giuridico le coordinate per prendere posizione di fronte alle diverse situazioni conformemente ai propri contenuti; per regola, il risultato della interazione fra principio e realtà, dell'applicazione del principio al caso concreto³⁹.

Ciò posto, i significati dell'equità (benignità, equità naturale, misericordia, carità, uguaglianza), non indicano la puntuale decisione di governo, ma solo la direzione lungo la quale tale decisione deve porsi per non contrastare con essi.

Tali significati costituiscono, pertanto, le componenti determinate dell'equità come *principio* o metodo per elaborare la regola di governo.

È il principio di equità che fonda la ricostruzione dell'*aequitas* come schema logico della decisione che struttura la relazione fra gerarchia e fedeli; o, in altri termini, come forma in cui si esercita e manifesta il potere, in conseguenza di un atteggiamento esteriore e interiore. Il diritto all'equità come principio è, dunque, diritto a che il potere sia esercitato in modo equo.

Ma il principio di equità richiede di essere esplicitato nell'interazione con la realtà del caso.

È dalla sintesi fra il principio e la realtà che nasce la realizzazione pratica degli elementi costitutivi del principio: la regola di equità, o anche l'equità come regola.

Trattasi di una regola che descrive e impone puntualmente tutto ciò che corrisponde ai significati dell'equità.

Nello stesso tempo, però, si tratta di una regola non predeterminabile in astratto, che svela i suoi contenuti solo nella situazione concreta, al momento della scelta di governo.

Il diritto all'equità come regola è, dunque, diritto al risultato equo, e cioè diritto a ottenere quanto realmente consegue dall'attuazione dei significati dell'equità nella situazione concreta, al risultato prodotto dall'osservanza dell'equità. Risultato che però non è a priori prevedibile.

³⁹ Oltre il significato elaborato in questa sede, la distinzione tra principi e regole pur se usuale nella scienza giuridica è oggetto di ampio dibattito e di una molteplicità di interpretazioni. Al riguardo si veda per un quadro di sintesi e i relativi approfondimenti bibliografici: G. ZAGREBELSKY, *Il diritto mite. Leggi, diritti, giustizia*, Einaudi, Torino, 1992, pp. 147-178; G. PINO, *I principi tra teoria della norma e teoria dell'argomentazione giuridica*, in *Diritto e Questioni pubbliche*, 11, 2012, pp. 75-110.



Se è vero inoltre che i significati dell'equità possono intendersi come le parti determinate del diritto all'equità, è anche vero che nessuno di questi significati identifica immancabilmente, in maniera permanente tale diritto.

Il diritto all'equità, pertanto, assumerà di volta in volta uno o più di questi significati, a seconda dell'esigenza che va salvaguardata riguardo alla soluzione di particolari questioni concrete, con riferimento all'interesse pubblico e all'obiettivo ultimo e mediato della *salus animarum*.

In questo senso più che identificare il diritto all'equità, i contenuti dell'equità identificano *ipotesi di diritti all'equità*.

È dunque in relazione alla realtà del caso che, di volta in volta, si determina il nucleo completo dell'equità, poiché non solo i significati che vengono in rilievo possono dipendere da ciascun caso, ma tali significati si specificano e prendono effettivamente forma nei fatti concreti, assumendo sfumature differenti.

Ma se così è l'esigenza di precisare il diritto all'equità e il corrispettivo dovere- precisazione senza la quale non è possibile né dare o rispettare ciò che è equo, né esigerlo e proteggerlo-, rischia d'essere soddisfatta solo in parte, permanendo come ostacolo alla effettiva esigibilità del diritto.

È dunque necessario stabilire in cosa risiede l'esigibilità del diritto all'equità o anche l'effettiva forza vincolante dell'equità quale criterio di governo.

Tale forza ed esigibilità scaturiscono dal nucleo che fonda e unifica i diversi contenuti dell'equità canonica in una nozione unitaria, composta di più parti fra loro distinguibili, ma non scindibili.

Questo nucleo, già individuato dalla scienza giuridica medievale⁴⁰ e autorevolmente ribadito dalla canonistica italiana⁴¹, è costituito dal diritto divino.

L'equità naturale, considerata in se stessa e nelle sue specificazioni di *aequalitas* e *benignitas*, esprime le esigenze del diritto divino naturale; la misericordia e la *caritas* le esigenze del diritto divino positivo, della legge della grazia posta da Cristo.

Unite dalla comune radice divina, entrambe queste esigenze confluiscono di poi nell'*aequitas canonica*, armonizzandosi fra loro sulla base del principio teologico per il quale la grazia non distrugge la natura, ma la perfeziona.

⁴⁰ Cfr. *Fragmentum Pragense*, IV, *De glosulis*, 2, in H. FITTING, *Juristische Schriften des Früheren Mittelalters: aus handschriften meist zum ersten mal herausgegeben und erörtert*, Halle, 1876, p. 216.

⁴¹ Cfr. per tutti P. FEDELE, *Nihil aliud est aequitas quam Deus*, in *Ephemerides Iuris Canonici*, n. 20, 1964, pp. 189 -207.



Il senso profondo del diritto all'equità, quel senso nel quale trovano composizione gli aspetti sfuggenti di tale diritto, è radicato, dunque, nel progetto divino.

Ciò in cui sostanzia il diritto all'equità, infatti, è in ultima analisi la pretesa che il Superiore assuma una decisione di governo conforme alla volontà divina nella situazione per la quale si provvede e in merito alla quale, dati gli aspetti unici e contingenti di tale situazione, il Superiore è intermediario di Dio.

La riconduzione dell'equità al diritto divino proietta una luce aggiuntiva sulle caratteristiche del diritto all'equità.

Così è per la non totale prevedibilità del contenuto di tale diritto.

Il contenuto del diritto all'equità non è prevedibile poiché non è prevedibile ciò che corrisponde al disegno divino nel caso concreto⁴². Disegno che però è tracciato nelle singole situazioni, e in quelle situazioni va cercato, nella consapevolezza che si tratta di ricerca intrinsecamente incerta, condizionata dalle debolezze umane, mai definitivamente compiuta.

Al diritto all'equità corrisponde, dunque, il dovere di compiere questa ricerca, cosicché il rispetto dell'equità si concretizza anzitutto in una costante tensione verso la *ratio* divina, una costante vigilanza della propria coscienza e della propria azione secondo questa *ratio*.

Così è per l'*esigibilità* del diritto all'equità come diritto all'esercizio di una virtù istituzionalizzata.

⁴² Sulla conoscenza dinamica del disegno divino che, sebbene immutabile e trascendente, si manifesta nelle vicende concrete della Chiesa, cosicché il *ius (divinum)* è dato dall'incontro, nella storia, fra la rivelazione di Dio -che esige l'uomo-, e la risposta libera e obbediente di quest'ultimo si veda ampiamente: **P.J. VILADRICH**, *El ius divinum como criterio de autenticidad en el Derecho de la Iglesia*, in *La norma en el Derecho Canónico*. Actas del III Congreso Internacional de Derecho Canónico (Pamplona, 10-15 de octubre de 1976), Eunsa, Pamplona, 1979, vol. I, pp. 40-78; **S. BERLINGÒ**, *Diritto divino e diritto umano nella Chiesa*, in *Il diritto ecclesiastico*, n. 106, 1995, I, pp. 35-65; **R. SOBANSKI**, *Immutabilità e storicità del diritto della Chiesa: diritto divino e diritto umano*, in *Ius Ecclesiae*, n. 9, 1997, pp. 19-43; **J. HERVADA**, *Introducción al estudio del derecho canónico*, Eunsa, Pamplona, 2007, pp. 40-60; **A. SCOLA**, *Il Ius divinum e la cultura contemporanea*, in *Il Ius divinum nella Vita della Chiesa*. XIII Congresso Internazionale di Diritto Canonico (Venezia 17-21 settembre 2008), a cura di J. I. Arrieta, Marcianum Press, Venezia, 2010, pp. 64-65; **J. FORNÉS**, *La doctrina canónica del siglo XX sobre el Ius divinum*, *ibidem*, pp. 285-320.



Nel progetto divino l'uomo è libero⁴³, ed è solo in una dimensione di libertà che si può cercare e adempiere tale progetto di cui si è parte⁴⁴. Ecco perché l'*aequitas*, in quanto veicolo di una Volontà che non si impone con la forza, che non si afferma in modo costrittivo, ha una capacità coercitiva che, paradossalmente, non prevarica la libera azione dell'uomo ma, anzi, interroga tale libertà e dipende dal concorso di tale libertà. Il che è evidenziato dal fatto stesso che l'equità, quale regola il cui contenuto è parzialmente coniato nella prassi, è un principio che non neutralizza, né annichilisce il soggetto del diritto.

Ebbene, la libertà dell'uomo come agente spirituale è il tratto comune all'equità quale regola di governo e quale regola morale. È questa libertà, quindi, che fonda la possibilità di inquadrare l'equità non solo nell'ambito della doverosità morale, o giuridico-morale che promana dalla volontà divina (doverosità cui non corrisponde nessuna pretesa di un altro soggetto), ma di configurarla, anche, come il corrispettivo di un diritto.

⁴³ La legge naturale partecipata all'uomo nel momento della creazione infatti è stata affidata alla sua libertà per essere realizzata nella legge umana (cfr. **TOMMASO D'AQUINO**, *Summa theologiae*, I-II, qq. 93-95).

Parimenti, la legge di redenzione, rivelata e realizzata dal Verbo incarnato, deve essere liberamente accettata dal fedele e presuppone una libertà di scelta: cfr. Gal 5, 13; Cost. past. *Gaudium et spes*, n. 17.

⁴⁴ Sul rapporto fra diritto divino e libertà dell'uomo si veda in dottrina **G. LO CASTRO**, *Il mistero del Diritto. I. Del diritto e della sua conoscenza*, Giappichelli, Torino, 1997, pp. 56-58.