

UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI NAPOLI

“FEDERICO II”

Facoltà di Giurisprudenza



DOTTORATO DI RICERCA

“SISTEMA PENALE INTEGRATO E PROCESSO”

XXIV° CICLO

Tesi di Dottorato

“I DELITTI CONTRO IL SENTIMENTO PER GLI ANIMALI”

Tutor

Candidata

Ch.mo Prof. V. Maiello

Dott.ssa Anna Musso

ANNO ACCADEMICO 2011-2012

Indice

Premessa

CAPITOLO I

“Ragioni filosofiche, criminologiche della tutela degli animali e loro incidenza sul piano giuridico”.

1.1 La relazione uomo-animale come eterna dialettica tra due anime: dall’antropocentrismo assoluto ad una responsabilità etica.

1.2 La crudeltà verso gli animali come tirocinio di crudeltà contro gli uomini: *saevitia in bruta est tirocinium crudelitatis in homines*.

1.3 Verso il riconoscimento dello *status* giuridico degli animali: la Dichiarazione dei diritti dell’animale.

1.3.1 La tutela degli animali nello scenario internazionale: *cenni*.

1.3.2 Dall’ingresso degli animali nella Comunità europea al loro riconoscimento come esseri senzienti nel trattato di Lisbona.

1.4. Gli esseri animali alla ricerca di uno *status* costituzionale: cenni alla Costituzione elvetica e al *Grundgesetz* tedesco.

1.4.1 La protezione degli animali nella Costituzione italiana: vuoto normativo o lacuna non insormontabile?

1.5 Il “problema” della tutela penale degli animali: una sfida per la teoria del bene giuridico.

1.5.1 Il riferimento agli animali nelle diverse fattispecie del codice penale.

1.5.2 Parabola evolutiva del “maltrattamento di animali”: dal codice sardo del 1859 al codice Rocco del 1930.

CAPITOLO II

La legge 189 del 2004: sul versante penalistico una vera sfida per la tradizionale funzione critico delimitativa del bene giuridico.

2.1. La legge 189 del 2004: una mancata rivoluzione copernicana.

2.2 Aspetti innovativi e profili critici della riforma.

2.3 Il bene giuridico tutelato: il “Giano bifronte” della tutela degli animali.

2.3.1 L’empatia: da categoria cognitiva della realtà biologica a categoria normativa.

2.4 La nozione di animale.

2.5 Ambito di applicabilità del Titolo IX *bis*.

2.5.1 Art.19 *ter* disp. coord. c.p. parte prima: “Leggi speciali in materia di animali”.

2.5.2 Art.19 *ter* disp. coord. c.p. seconda parte: la dubbia collocazione di una causa di non punibilità.

CAPITOLO III

“La legge 189 del 2004: analisi delle singole fattispecie criminose”

3.1 Uccisione di animali (art. 544 *bis*).

3.1.1 Precedenti storici.

3.1.2 Il bene giuridico protetto e l’oggetto materiale del reato.

3.1.3 Soggetto attivo e soggetto passivo.

3.1.4 Condotta.

3.1.4.1 Uccisione “per crudeltà e senza necessità”.

3.1.5 Elemento soggettivo.

3.1.6 Consumazione e Tentativo.

3.1.7. Circostanze.

3.1.8 Rapporti con altre figure di reato.

3.1.9 Aspetti sanzionatori.

3.1.10 Aspetti processuali.

3.2 Maltrattamento di animali (art. 544 *ter*).

3.2.1 Precedenti storici.

3.2.2 Il bene giuridico protetto e l’oggetto materiale del reato.

3.2.3 Soggetto attivo e soggetto passivo.

3.2.4 Condotta.

3.2.4.1 “Per crudeltà e senza necessità”.

3.2.4.2 Cagionare una lesione.

3.2.4.3 Sottoporre a sevizie.

3.2.4.4 Sottoporre un animale a comportamenti o a fatiche o a lavori insopportabili per le sue caratteristiche etologiche.

3.2.4.5 Somministrare sostanze stupefacenti o vietate.

3.2.4.6 Sottoporre a trattamenti che procurano un danno alla salute.

3.2.5 Elemento soggettivo.

3.2.6 Consumazione e tentativo.

3.2.7 Circostanze.

3.2.8 Rapporti con altre figure di reato.

3.2.9 Aspetti sanzionatori.

3.2.10 Aspetti processuali.

3.3 Spettacoli e manifestazioni vietate (art. 544 *quater*).

3.3.1 Precedenti storici.

3.3.2 Il bene giuridico protetto e l'oggetto materiale del reato.

3.3.3 Soggetto attivo e soggetto passivo.

3.3.4 Condotta.

3.3.5 Elemento soggettivo.

3.3.6 Consumazione e tentativo.

3.3.7 Circostanze.

3.3.8 Rapporti con altre figure di reato.

3.3.9 Aspetti sanzionatori.

3.3.10 Aspetti processuali.

3.4. Divieto di combattimenti tra animali (art. 544 *quinquies*).

3.4.1 Precedenti storici e psiche zoomafiosa.

3.4.2 Il bene giuridico protetto e l'oggetto materiale del reato.

3.4.3 Soggetto attivo e soggetto passivo.

3.4.4 Condotta.

3.4.4.1 Promuovere, organizzare o dirigere combattimenti o competizioni.

3.4.4.2 Allevare o addestrare animali destinandoli ai combattimenti.

3.4.4.3 Proprietari o detentori consenzienti di animali impiegati in competizioni o combattimenti.

3.4.4.4 Organizzare o effettuare scommesse sui combattimenti o sulle competizioni.

3.4.5 Elemento soggettivo.

3.4.6 Consumazione e tentativo.

3.4.7 Circostanze.

3.4.8 Rapporti con altre figure di reato.

3.5 Confisca e pene accessorie (art. 544 *sexies*)

3.5.1 La confisca.

3.5.2 Le pene accessorie.

3.6 Abbandono di animali (art. 727).

3.6.1 Precedenti storici.

3.6.2 Il bene giuridico protetto e l'oggetto materiale del reato.

3.6.3 Soggetto attivo e soggetto passivo.

3.6.4 Condotta.

3.6.4.1 Abbandono di animali domestici o che abbiano acquisito abitudini della cattività.

3.6.4.2 Detenzione di animali in condizioni incompatibili con la loro natura, e produttive di gravi sofferenze.

3.6.5 Elemento psicologico.

3.6.6 Consumazione e tentativo.

3.6.7 Rapporti con altre figure di reato.

3.6.8 Aspetti sanzionatori.

3.6.9 Aspetti processuali.

CAPITOLO IV

“Profili comparatistici della tutela penale degli animali”

4.1 La legislazione del Regno unito: dal *Protection of Animals Act* del 1911 all'*Animal Welfare Act* del 2006.

4.2 La legislazione della Germania: l'animale da *veicolo* di aggregazione dei consensi a *Mitgeshpf* dell'uomo.

4.3 La tutela degli animali nel codice penale francese: “*Des sèvices grave et actes de crauté envers les animaux*”.

4.4 La tutela penale nel codice penale spagnolo: la lunga “*siesta*”.

Rilievi conclusivi.

Bibliografia.

Premessa.

L'animale è sempre stato un oggetto *verso* cui si è esplicitato il senso di pietà e di protezione dell'uomo.

Il dibattito sul contenuto e sugli strumenti di tutela giuridica degli animali accompagna la storia del pensiero umano.

In tutte le epoche, anche più remote, sono rinvenibili norme per disciplinare il rapporto con gli animali; si consideri che lo stesso Socrate chiese, nell'agorà una pesante pena per un giovane che si era divertito ad accecare una rondine affermando che costui non sarebbe mai stato un buon cittadino ateniese, perché chi dimostra istinti crudeli verso creature più deboli manca potenzialmente delle capacità di convivenza e di rispetto della vita civile anche con i propri simili¹.

L'approccio del diritto alla questione animale appare però caratterizzato da un forte condizionamento antropocentrico, per cui l'*autoreferenzialità* che contraddistingue il sistema giuridico, ponendo l'uomo al centro dell'universo, relega gli animali a mere *res* a disposizione del primo.

Sul piano giuridico dunque la questione è stata tradizionalmente affrontata in un'ottica di *strumentalità* per cui gli animali possono essere oggetto di tutela perché in tal modo si preservano interessi umani quali l'alimentazione, la caccia, l'allevamento, la sperimentazione e lo stesso divertimento.

I progressi della scienze e dell'etologia hanno però da tempo sconfessato la teoria cartesiana dell'equiparazione *animale-cose*, dimostrando la qualità degli animali di esseri senzienti in grado di differenziare il piacere dal dolore.

In questo cambiamento della *percezione* socio-culturale del rapporto uomo animali un ruolo essenziale è stato svolto anche dalla discussione filosofica animalista.

L'elaborato pertanto – attraverso l'esame delle ragioni filosofiche e psicologiche che tradizionalmente hanno connotato la questione animale – propone, in chiave diacronica, una valutazione dell'incidenza di tali approcci filosofici sul piano giuridico, senza omettere di

¹ Confermano la storica rilevanza dell'interesse giuridico per gli animali, nel diritto romano, una costituzione del lontano 316 d.C. stabiliva «*Equos, qui publico cursui deputati sunt, non lignis vel fustibus, sed flagellis tantummodo agitari decernimus: poena non defutura contra eum, qui aliter fecerit*» mentre nel Capitolare III di Carlo Magno dell'803 si legge: «*Quiconque peut coupé le piol de l'épaule droite de son chien, sera ajourné a notre Cour*».

Nel Medioevo, inoltre, gli animali erano considerati autori di reato, ed erano addirittura processati e puniti per i crimini commessi. Celebre in tal senso è l'episodio narrato da Toma Regan. Nel gennaio del 1457, a Saigny-sur Etang, in Borgogna una scrofa e sei maialini furono processati per aver ucciso e divorato un bambino. I maialini in considerazione della loro giovane età, nonché dell'influenza corruttrice della madre, furono perdonati, la scrofa fu ritenuta colpevole e impiccata. In tal senso: REGAN, *Animal Right and Human Obligations: an Anthology*, New Jersey, 1976, trad.it., *Diritti animali, obblighi umani*, Torino, 1987,7.

considerare i contributi forniti dallo scenario internazionale e dai recenti approdi del Trattato di Lisbona.

Il problema etico-filosofico della riconoscibilità o meno di una tutela morale e giuridica degli animali, ci interessa dal punto di vista penale, in quanto rappresenta un terreno *nevralgico*, che mette a dura prova la tradizionale funzione *critico delimitativa* del giuridico, mirante a limitare l'area del penalmente rilevante.

Utilizzando questa chiave interpretativa, dovrebbero assurgere a reati unicamente quei fatti idonei a minare la pacifica convivenza umana, dunque, gli interessi in capo al singolo animale in sé considerato – indipendentemente dal rapporto di strumentalità rispetto ad un interesse umano – non potrebbero assurgere a beni giuridici nell'accezione del diritto penale, in quanto difficilmente la loro lesione sarebbe idonea a minare le basi della pacifica convivenza umana.

Occorre dunque chiedersi in che modo la dottrina del bene giuridico sia riuscita storicamente a giustificare la punizione di tutte quelle condotte di sfruttamento degli animali connotate da un disvalore penalistico.

È alla luce di questa sfida per il diritto penale che si analizza quello che è l'ultimo momento di svolta legislativa nell'evoluzione giuridica: la legge del 20 luglio 2004, n. 189 che ha inserito il titolo IX *bis* nel libro II del Codice penale, rubricato, secondo una *ratio* sociologica a metà strada tra Beccaria e Rousseau, "Delitti contro il sentimento per gli animali".

La scelta di trattare un tema come l'analisi del *sentimento per gli animali* si scontra con la doverosa necessità di far prevalere il rigore del metodo giuridico sulle possibili reazioni emotive derivabili dall'opinione pubblica, sostenitrice di un elevato rigore nel trattamento punitivo di condotte lesive degli animali.

La difficile conciliabilità tra *sentimentalismo* ed *esegesi* giuridica ha condotto all'adozione di un metodo argomentativo strutturato secondo differenti linee direttrici.

In primo luogo, benché il *novum* appaia contrassegnato da un evidente senso di realismo che si presta a svilarne la reale portata innovativa, occorre considerare come la delusione delle aspettative collettive - tradite dalle scelte demagogiche ispiranti le diverse navette parlamentari - non possa avere l'effetto di occultare l'evidente presa d'atto del disvalore delle condotte lesive degli animali, ampiamente dimostrata dall'inserimento di quasi tutti i reati contro gli animali tra i delitti, dalla previsione - quale autonoma fattispecie di reato - dell'uccisione di animali, nonché dall'introduzione di fattispecie volte a contrastare combattimenti e le competizioni clandestine.

In secondo luogo, però, l'evidenza del dato positivo in termini di tutela non può avere un ruolo assorbente nell'analisi del *novum* legislativo, in quanto la riforma non è esente da censure per la molteplicità dei punti di frizione con i principi fondanti del diritto penale.

Procedendo infatti alla destrutturazione dei singoli elementi costitutivi delle fattispecie incriminatrici si palesano con assoluta evidenza i profili di criticità in punto di rispetto della tassatività, determinatezza e dunque del principio di legalità.

Si pensi, ad esempio, alla difficile determinabilità di elementi normativi quali l' assenza di *necessità*, la *crudeltà* – connotanti gli art. 544 *bis* e *ter* - che per la loro determinazione richiedono il riferimento alle leggi speciali sul benessere animale.

Si consideri inoltre la altrettanto nota - perché ampiamente criticata - disposizione dell'art. 19 *ter* disp. coord. e trans. c.p., che prestandosi ad essere interpretata come scriminante *consuetudinaria* pone non pochi problemi in punto di rispetto della riserva di legge.

Il non punire determinate condotte, perché commesse nel corso di manifestazioni culturali autorizzate dalla regione (o attività disciplinate da leggi speciali), determina irragionevoli disparità di trattamento tra i consociati, in quanto una medesima condotta potrebbe integrare uno dei delitti di cui al Titolo IX *bis* in una regione, ed essere penalmente irrilevante in un'altra in cui non è parimenti radicata la medesima "tradizione".

L'analisi atomistica delle fattispecie consente, mediante il confronto con l'intenzione legislativa e con le recenti applicazioni giurisprudenziali, di formulare un'approfondita riflessione sulla problematica dell'individuazione del bene giuridico offeso, che appare funzionale non solo alla valutazione della corretta collocazione sistematica del Titolo IX *bis*, ma anche per valutare l'avvenuto recepimento sul piano giuridico di un nuovo *status* dell'animale che gli consenta di assurgere *finalmente* a bene giuridico protetto in quanto tale e non mediato dal sentimento umano.

La lettura sistematica degli art. 544 *bis* ss, infine, anche alla luce di un confronto comparativo con la legislazione presente negli ordinamenti tedeschi, spagnolo, francese e inglese, concorre alla formulazione di un giudizio positivo sulla tenuta di un sistema che, seppur espressione di un atteggiamento ondivago del legislatore per le difficoltà di operare un corretto bilanciamento degli interessi umani con quelli animali, sembrerebbe inserire il rapporto uomo-animale in un *complesso e dinamico equilibrio improntato all'etica delle responsabilità* in cui l'ago della bilancia - pur *tendendo* ancora ad essere fortemente attratto verso il polo dell' antropocentrismo - delinea il più avanzato modello di incriminazione verso cui può spingersi una tutela penale diretta.

Capitolo I

Ragioni filosofiche, criminologiche della tutela degli animali e loro riflessi sull'ordinamento giuridico italiano

SOMMARIO: 1.1 La relazione uomo-animale come eterna dialettica tra due anime: dall'antropocentrismo assoluto ad una responsabilità etica. 1.2 La crudeltà verso gli animali come tirocinio di crudeltà contro gli uomini: *saevitia in bruta est tirocinium crudelitatis in homines*. 1.3 Verso il riconoscimento dello *status* giuridico degli animali: la Dichiarazione dei diritti dell'animale. 1.3.1 La tutela degli animali nello scenario internazionale: *cenni*. 1.3.2 Dall'ingresso degli animali nella Comunità europea al loro riconoscimento come esseri senzienti nel trattato di Lisbona. 1.4. Gli esseri animali alla ricerca di uno *status* costituzionale: cenni alla Costituzione elvetica e al *Grundgesetz* tedesco. 1.4.1 La protezione degli animali nella Costituzione italiana: vuoto normativo o lacuna non insormontabile? 1.5 Il "problema" della tutela penale degli animali: una sfida per la teoria del bene giuridico. 1.5.1 Il riferimento agli animali nelle diverse fattispecie del codice penale. 1.5.2 Parabola evolutiva del "maltrattamento di animali": dal codice sardo del 1859 al codice Rocco del 1930.

1.1 La relazione uomo-animale come eterna dialettica tra due anime: dall'antropocentrismo assoluto ad una responsabilità etica.

Una delle questioni più significative degli ultimi decenni in campo filosofico è stata l'insorgere della questione animale. Alla radice di tale nuovo interesse vi è la più complessa problematica relativa al rapporto tra *uomo e animale*, tradizionalmente impostato nei termini di un' *insuperabile diversità ontologica*. Nella cultura occidentale, infatti, umanità e animalità appaiono come termini di una polarità *irriducibile*²: il possesso della parola e della ragione qualificano l'uomo, segnandone la distanza incolmabile rispetto all'animale, sinonimo di irrazionalità e di disordine³.

² BATTAGLIA, *Etica e diritti degli animali*, Roma-Bari, 1997, 27.

³ Tradizionalmente gli animali, infatti, in ossequio ad una consolidata tradizione derivante dal diritto romano, sono classificati come semplici cose, e, più precisamente, come beni mobili. Tale conclusione è agevolmente desumibile dalla considerazione di varie norme, quali – per limitarsi ad alcuni esempi – quella dell'art. 923 c.c., dove si parla di "animali che formano oggetto di caccia o di pesca" come di "cose mobili" suscettibili di occupazione, quella dell'art. 1496 c.c., che contempla la "vendita di animali", dandosi per presupposta la qualificazione degli animali come cose – avendo il contratto di compravendita per oggetto, il trasferimento della proprietà di cose (o di altri diritti) verso il corrispettivo di un prezzo (art. 1470 c.c.); quelle degli artt. 1641-1645 c.c., in tema di affitto di fondi rustici, nell'ambito dei quali gli animali sono disciplinati come semplici "scorte" (sia pure "vive") del fondo. In ultimo si consideri l'art. 2052 c.c., in tema di "danno cagionato da animali", che è significativamente accostabile – non solo per la contiguità di collocazione topografica nel codice, ma anche per l'identità della prova liberatoria, integrata sempre dal caso fortuito – a quella dell'art. 2051 c.c., relativo al "danno cagionato da cosa in custodia". La circostanza che talune delle norme appena menzionate apprestino, in relazione agli animali, una tutela diversa rispetto a quella fornita in relazioni ai beni mobili in genere sembra doversi spiegare semplicemente alla luce della intenzione del legislatore di tenere conto di particolari caratteristiche che essi presentano in natura, così come avviene, del resto, anche per altre

Molteplici sono le considerazioni che hanno determinato la ridefinizione di tale rapporto.

Un contributo indiscusso è stato fornito dalla neurofisiologia comparata che, mostrando la somiglianza delle funzioni neurofisiologiche fondamentali in tutti gli animali pluricellulari, ha sostenuto la confrontabilità delle esperienze mentali tra specie diverse, sulla base dell'accertata similitudine delle proprietà fondamentali dei neuroni.

Secondo tale impostazione, la nostra vita mentale è un aspetto dell'attività del nostro sistema nervoso centrale e si radica su una struttura *emozionale* largamente comune alle altre specie.

Non esiste dunque una barriera invalicabile tra umani e non umani⁴.

La presenza di elementi di *continuità* tra il comportamento umano e quello animale⁵, ha fatto sorgere l'esigenza di una *revisione* dei paradigmi tradizionali ispirati al dominio dell'uomo sull'animale.

La ricerca di nuovi modelli di comportamento, non più ispirati allo sfruttamento, può essere vagliata attraverso la disamina delle più significative tappe che hanno contrassegnato il mutamento della *percezione culturale*⁶, *sociale ed etologica*, del rapporto uomo e animale⁷, per misurarne poi l'incidenza sul piano giuridico.

Una premessa metodologica si impone a tale analisi. Nella ricostruzione di tale rapporto è opportuno che i giuristi di diritto positivo, ed in particolar modo i penalisti, nel tentare di dare alla legislazione vigente una veste conforme allo statuto etico degli animali delineato dall'etologia⁸,

specifiche tipologie di beni mobili. In tal senso si veda: TESCARO, *Sono, gli animali, assimilabili agli uomini? In particolare, ai fini dell'art. 2045 c.c.?*, in *Resp. civ.*, 2006, 8-9, 727.

⁴ Sul punto, ancora, BATTAGLIA, *Etica*, cit.28.

⁵ È possibile rinvenire una continuità anche terminologica che veicola tale relazione di comunanza: la nozione di *animali non umani*, tipica della letteratura animalista, rinvia, infatti, al possesso di una natura animale *comune* alle diverse specie.

⁶ La forte connotazione culturale della tutela degli animali, legata alla maturazione della coscienza collettiva, è altresì dimostrata dall'apposita previsione, introdotta con l'art. 5 della legge 189 del 2004, che affida allo Stato e alle regioni il compito di promuovere specifiche attività formative nei luoghi di studio e ricerca, allo scopo di aumentare la sensibilità collettiva su tali questioni. Tale profilo è posto in luce da ARDIA, *La nuova legge sul maltrattamento degli animali: sanzioni e ammende per i combattimenti clandestini e per chi abbandona*, in *Dir. pen. proc.*, 2004, 1471 ss.

⁷ Per una prima analisi della letteratura sulla "questione animale", con riferimenti anche alla soggettività degli esseri non umani, si vedano: CASTIGNONE, LANATA, *I diritti degli animali. Prospettive bioetiche e giuridiche*, Bologna, Il Mulino, 1985; Id., Centro di Bioetica-Genova, *Atti del Convegno nazionale*, Genova 23-24 maggio 1986, Genova, KC, 1987; SINGER, *In difesa degli animali*, tr. it. di S. Nesi Sirgiovanni, Roma, Lucarini, 1987; CAVALIERI, *Il Progetto Grande Scimmia: eguaglianza oltre i confini della specie umana*, Roma, Theoria, 1994; Id., *La questione animale. Per una teoria allargata dei diritti umani*, Torino, Bollati Boringhieri, 1999; L. GALLEN - F. VIOLA - F. CONIGLIARO, *Animali e persone: ripensare i diritti*, Milano, Giuffrè, 2003; POCAR, *Gli animali non umani. Per una sociologia dei diritti*, nuova edizione riveduta e aggiornata, Roma-Bari, Laterza, 2005; F. RESCIGNO, *I diritti degli animali. Da res a soggetti*, Torino, Giappichelli, 2005; DE MORI, *Che cos'è la bioetica animale*, Roma, Carocci, 2007.

⁸ Il termine *etologia* (dal greco *ethos* e *logos* che significano rispettivamente «carattere» o «costume» e «discorso») indica la moderna disciplina scientifica che studia il comportamento animale nel suo ambiente naturale. Il termine traduce nella maggior parte delle lingue europee l'originaria espressione tedesca *vergleichende Verhaltensforschung* («ricerca comparata sul comportamento»), coniata da Konrad Lorenz, uno dei fondatori della disciplina. Tali riferimenti sono tratti da: www.wikipedia.org.

tengano conto del fatto che la soluzione della cosiddetta *questione animale* non passa, necessariamente, attraverso il modello antropocentrico né attraverso l'attribuzione della soggettività giuridica (e dunque dei diritti soggettivi⁹) agli *altri* esseri animati¹⁰.

La confutazione della necessaria equazione *animali-diritti* è supportata, altresì, da significativi riferimenti storici.

Nell'ambito della filosofia greca e della cultura latina, è possibile rinvenire autorevoli riflessioni, sulla razionalità animale e sul valore etico della vita non umana, maturate all'interno di un sistema, quello giuridico - religioso romano¹¹, sicuramente privo dei condizionamenti ideologici legati alle moderne categorie giuridiche di soggetto e oggetto¹².

L'idea dell'affinità fra tutti gli esseri animati e del rispetto per gli animali non umani si trasmette dunque, dalla cultura greco-romana¹³, attraverso il rifiuto dei sacrifici di animali¹⁴.

⁹ Il non necessario riconoscimento di tali diritti, come presupposto per una loro tutela giuridica, prescinde dal fatto che questi non sarebbero azionabili dai loro titolari. Gli ordinamenti giuridici, infatti, già da tempo conoscono figure di titolari di diritti non in grado di farli valere direttamente, si pensi al minore, all'interdetto, all'inabilitato (cui suppliscono l'esercente la patria potestà, il tutore, il curatore).

¹⁰ ONIDA, *Il guinzaglio e la museruola: animali umani e non, alle origini di un obbligo*. Contributi n.3 maggio 2004 in www.dirittoestoria.it.

¹¹ Per ulteriori approfondimenti sul punto si veda Onida, *Studi sulla condizione degli animali non umani nel sistema giuridico romano*, 21 ss., in www.dirittoestoria.it.

¹² A titolo esemplificativo, si consideri, che nell'ambito della dottrina romanistica, lo studio delle affinità esistenti tra le azioni previste per il danneggiamento inferto dai *filiis familias* e dai *servi*, e quello dell'*actio de pauperie* ha addirittura spinto la dottrina a sostenere la tesi di una vera e propria *responsabilità giuridica* degli animali non umani. Avvalorano tale interpretazione anche quelle norme che subordinano l'esonero della responsabilità, a carico del *pater familias/dominus*, all'onere di consegnare, alla vittima del danneggiamento, l'animale che ha provocato il danno quando esso sia ancora vivo. In tal senso si veda: GIANGRIECO PESSI, *Ricerche sull'actio de pauperie. Dalle XII Tavole ad Ulpiano*, Roma, 1994, 211 ss.

¹³ L'idea di una partecipazione di tutti gli esseri animati al diritto, non è isolata nella cultura giuridica romana. Cicerone, nel *De republica*, ricorda che Pitagora ed Empedocle ritenevano unica la condizione giuridica di tutti gli esseri animati e reputavano delittuosa l'azione di colui che arrecasse danno agli animali (non umani). Tale affermazione secondo Onida, apre la strada al riconoscimento di una fra le più alte espressioni della affinità fra uomini e animali non umani: il *dovere dell'uomo di difendere attivamente la vita degli animali* non umani. Per ulteriori approfondimenti sul punto si veda ONIDA, *La natura degli animali e il ius naturale*, Parte prima- Cap. III, in www.dirittoestoria.it.

¹⁴ Il rifiuto dei sacrifici di animali è presente nelle fonti letterarie, anzitutto in Varrone e in Seneca. Le testimonianze di Varrone, Columella e Plinio attestano che, secondo gli *antiqui*, il bue era considerato *socius* dell'uomo e oggetto di un divieto di uccisione. Nell'ambito giuridico, invece, molteplici sono le fonti, che attestano il rifiuto e il divieto dei sacrifici di animali.

Nel senso di un rifiuto, si possono considerare quelle testimonianze che attribuiscono all'imperatore Costantino, un atteggiamento che, di fronte ai sacrifici di animali, da una originaria e semplice forma di disagio, si trasforma, con il tempo, in un vero e proprio rifiuto definitivo della violenza sacrificale. Tale rifiuto è espresso, da un lato, nel diniego di un personale coinvolgimento nei sacrifici di animali, dall'altro, nella rinuncia a onori comportanti spargimento di sangue.

Nel senso di un divieto, si possono richiamare quelle costituzioni che introducono limiti ai riti cruenti in onore delle divinità romane e quelle che vietano il compimento di pratiche sacrificali legate alla aruspicina (pratica di origine etrusca che consisteva nell'esame delle viscere (soprattutto fegato ed intestino) di animali sacrificati per trarne segni divini e norme di condotta. Per i dovuti approfondimenti si veda ONIDA, *Studi sulla condizione degli animali non umani nel sistema giuridico romano*, Giappichelli, Torino, 2002, 171 ss; Id., *Il divieto dei sacrifici di animali nella legislazione di Costantino. Una interpretazione sistematica*, pubblicato in F. Sini, P.P. Onida (a cura di), *Poteri religiosi e istituzioni: il culto di San Costantino Imperatore tra Oriente e Occidente*, Torino 2003.

Queste considerazioni sono altresì avvalorate dalla definizione, probabilmente del celebre giureconsulto romano Ulpiano¹⁵, risalente al III sec. d. C., dello *ius naturale* come *diritto che la natura insegna a tutti gli animali, umani e non* (definizione poi ripresa dall'imperatore Giustiniano in due notissimi passi, collocati nei *Digesta*¹⁶ e nelle *Institutiones*¹⁷).

È considerando tali premesse che possiamo analizzare il diverso approccio etico - filosofico che si è sviluppato in ordine alla questione animale.

Le radici della riflessione sullo *status* giuridico degli animali risalgono al pensiero di Anassagora e Platone, per rafforzarsi con le teorie aristoteliche¹⁸.

Tali pensatori risentono della concezione cd. antropocentrica, in base alla quale l'uomo è al centro dell'universo e in qualità di *sfruttatore* della terra può fare di essa, e degli animali che la abitano, qualunque uso ed abuso.

Le riflessioni aristoteliche¹⁹ partono dall'assunto secondo cui, malgrado molti animali inferiori (*id est* quelli non umani) abbiano proprietà in comune con gli uomini²⁰, sono carenti della principale qualità umana: la possibilità di ragionare.

All'uomo dunque, in quanto unico animale razionale, spetterebbe il dominio su tutte le altre creature²¹. Tale concezione appare dominante fino al XVII sec. quando René Descartes paragonerà

¹⁵ Circa le questioni sollevate in letteratura in merito alla genuinità e alla corretta interpretazione del testo, si veda GUARINO, *Diritto privato romano*, ed. Jovene, Napoli 2001, 130, nt. 5.4.2.

¹⁶ D. 1,1,1,3 (Ulp. 1 inst.): *Ius naturale est, quod natura omnia animalia docuit: nam ius istud non humani generis proprium, sed omnium animalium, quae in terra, quae in mari nascuntur, avium quoque commune est. hinc descendit maris atque feminae coniunctio, quam nos matrimonium appellamus, hinc liberorum procreatio, hinc educatio: videmus etenim cetera quoque animalia, feras etiam istius iuris peritia censer.*

¹⁷ Inst. 1,2 pr.: *Ius naturale est, quod natura omnia animalia docuit. nam ius istud non humani generis proprium est, sed omnium animalium, quae in caelo, quae in terra, quae in mari nascuntur. hinc descendit maris atque feminae coniugatio, quam nos matrimonium appellamus, hinc liberorum procreatio et educatio: videmus etenim cetera quoque animalia istius iuris peritia censer.*

¹⁸ Aristotele, nel solco della tradizione antropocentrica, sostiene l'idea di un primato dell'uomo sul resto degli esseri animati attraverso la descrizione e la esaltazione di due caratteristiche ritenute proprie del genere umano: il possesso della stazione eretta e il possesso delle mani. Lo Stagirita non nega che gli animali *non umani* possiedano una qualche forma d'intelligenza, ma ritiene che la capacità di discernere tra ciò che è giusto e ciò che è ingiusto sia propria solo dell'uomo, rifiuta, dunque, tutte quelle tesi che ammettevano rapporti giuridici tra uomo e animale non umano. Secondo Aristotele, "le piante esistono per gli animali, e gli animali esistono per l'uomo (...). Poiché la natura non fa nulla che sia imperfetto o inutile, ne consegue che ha fatto gli animali per l'uomo". Per ulteriori approfondimenti si veda: ARISTOTELE, *La Politica*, Bari, 1966, 26 ss.

¹⁹ Tale interpretazione risulterà ulteriormente rinforzata dalla riflessione cristiana e da una lettura fortemente umanistica della Bibbia, secondo cui la *presunta* superiorità umana è sancita dal fatto che Dio ha creato "l'uomo a sua propria immagine"(Genesi, 1, 26, 28). In tal senso si veda RESCIGNO, *Dall'antropocentrismo all'affermazione dei diritti animali: un cammino ancora da completare*, in *Silvae*" Rivista tecnico-scientifica - Anno V n. 11 gennaio-aprile 2009 (www.corpoforestale.it).

²⁰ ARISTOTELE, *Parti degli animali*, Laterza, Bari 1966, libro I, cap. I, 10 ss.

²¹ DEL CORNO, *Introduzione a Plutarco*, Adelphi, Milano 2001. In tale opera l'autore cita la *Metafisica* di Teofrasto (370-287 a.C.), allievo di Aristotele, la cui opinione è completamente opposta a quella aristotelica. Teofrasto sosteneva che gli uomini e gli animali facessero parte di una medesima *koinomia*, "comunità"e, pertanto, tra loro dovesse intercorrere un rapporto fondato sulla giustizia, soprattutto come garanzia del diritto alla vita che appartiene ad ogni essere dotato di sensibilità.

gli animali alle macchine, agli orologi, agli automi definendoli *bruti privi di pensiero*²². Il filosofo francese ammette che gli animali abbiano delle sensazioni, ma le qualifica come mero frutto di una stimolazione esterna alla quale reagiscono gli organi sensoriali.

In pratica, gli animali non avrebbero alcuna consapevolezza delle proprie sensazioni, né del piacere, né del dolore alle stesse connesse.

Il grosso scoglio da superare per permettere agli animali di entrare a pieno titolo nel regno dell'etica è però rappresentato dalla concezione cartesiana dell'animale-macchina.

Secondo Cartesio gli animali sono *automata*, ossia macchine prive di pensiero, di una mente e di un'anima. La prova inconfutabile dell'equazione *animale – macchina* deriverebbe dal fatto che gli animali non sono in grado di parlare, di usare il linguaggio, per cui essi sono *meri bruti privi di pensiero, sprovvisti di una mente e di una coscienza*²³.

Contro Cartesio è ormai facile osservare, sulla base delle innumerevoli prove fornite dagli etologi²⁴, che gli animali, o quantomeno gli animali superiori, lungi dall'essere degli automi. Il fatto che essi non sappiano servirsi del linguaggio non è sufficiente per relegarli allo *status* di semplici orologi “*composti solo di ruote e di molle e quindi di reazioni puramente meccaniche*”, come scriveva Cartesio.

²² DESCARTES, *Gli animali sono macchine* (Discorso sul metodo), SEI, Torino 1978, 88-93.

²³ In tal senso RESCIGNO, *I diritti degli esseri animali: una vita ed una morte dignitosa*, Atti del convegno, Pescara 2009.

²⁴ Per ulteriori approfondimenti sul punto si rinvia a: JEFFREY M. MASSON, *Quando gli elefanti piangono*, ed. Dalai, 1999. Masson, psicanalista americano, nel suo libro *When elephants weep* - scritto insieme alla biologa dell'Università di Berkeley Susan McCarthy- sostiene che gli animali hanno *sentimenti* simili a quelli umani. Molteplici sono gli episodi riportati. Si consideri ad esempio il caso del delfino "onesto" o dello scimpanzé affettuoso.

A Berkeley un addestratore insegnava a un delfino un esercizio complesso e l'animale non riusciva a eseguirlo in maniera corretta. Data la difficoltà, l'addestratore gli porse egualmente l'abituale ricompensa, un pesce: ma il delfino *onesto* lo rifiutò, pur essendone molto ghiotto.

Un passerotto ancora inesperto del volo cadde, allo zoo di Basilea, nella gabbia degli scimpanzé. Un maschio lo afferrò al volo con la mano. Il guardiano dello zoo si attendeva che il passerotto venisse mangiato, invece lo scimmione prese a cullarlo nella mano incurvata a mo' di coppa, gli altri scimpanzé si raccolsero intorno e il piccolo volatile passò delicatamente di mano in mano. L'ultimo a raccogliere il piccolo uccello lo portò alle sbarre della gabbia e lo porse al guardiano, che restò stupito.

Si riporta inoltre il caso del dottor Armand Coggente, dermatologo del Memorial Medical Center di Tallahassee (Florida), il quale riferisce che il suo cane George (uno schnauzer di sette anni) ha riconosciuto in 98 casi su 100 quelle persone che recavano, su un braccio e sotto una fascia, dei piccoli frammenti di un melanoma. Un precedente più lontano nel tempo, riferito dai dottori inglesi H. Williams e A. Pembroke, è relativo ad una signora quarantatreenne presentatasi in ospedale perchè il suo cane annusa ogni giorno con insistenza attraverso gli abiti una piccola macchia sulla coscia sinistra della donna. Una volta praticata la biopsia, si è accertata la presenza di un melanoma in fase iniziale.

Vicini dunque a noi nelle emozioni e nei sentimenti, gli animali lo sono spesso anche negli egoismi e nelle cattive azioni: le formiche amano fare la guerra alle loro consimili, guerrieri sono inoltre gli scimpanzé. Diffuso è lo stupro della "non consenziente" fra oranghi, otaridi, pecore delle montagne rocciose, cavalli selvaggi.

Il testo dunque si propone l'obiettivo di dimostrare che gli animali hanno "emozioni e sentimenti non dissimili da quelli degli uomini": senso di solitudine, dolore, tristezza, felicità, rabbia, speranza, paura, amicizia, amore, dedizione per i figli. A tal proposito si consideri l'affermazione di Konrad Lorenz, zoologo australiano, "Chi conosce un mammifero superiore e non si convince che quello ha sentimenti simili ai nostri è psicologicamente anormale e in materia molto cauta.

Gli animali sono in grado di sperimentare il piacere e la sofferenza; sono inoltre dotati di memoria, e quindi della capacità di ricordare le esperienze passate.

Un ruolo intermedio tra la visione cartesiana e quella dei filosofi “animalisti” assume invece la concezione c.d. dei doveri indiretti di Kant²⁵.

In questa prospettiva gli interessi degli animali in realtà non vengono presi in considerazione direttamente, sulla base dell'assunto che la morale è propria dell'uomo, unico titolare e destinatario di diritti e doveri, in quanto essere dotato di ragione oltre che di sensibilità.

Nel suo scritto, “Dei Doveri verso gli animali e gli spiriti”, afferma che gli animali *“non hanno consapevolezza di sé e sono semplicemente dei mezzi per uno scopo”*. Secondo Kant, e prima ancora Tommaso d'Aquino, la sofferenza animale assume, dunque, rilievo soltanto in maniera indiretta: il *dovere di non far soffrire gli animali* esiste, ma dipende dal dovere primario e diretto che ciascuno di noi ha verso gli altri uomini di non offendere la loro sensibilità con spettacoli crudeli, i quali possono indurire gli animi e spingere le persone a diventare crudeli anche nei confronti dei loro simili.

La condanna dei trattamenti crudeli nei loro confronti, dunque, non è frutto del riconoscimento di diritti in capo ad essi, ma è un ammonimento ad evitare comportamenti crudeli, onde non ripeterli nei confronti di esseri umani²⁶.

L'uomo, infatti, secondo Kant, non ha doveri diretti verso gli animali, ma solo doveri indiretti verso l'umanità²⁷. Tale concezione è efficacemente sintetizzata nella massima *“saevitia in bruta est tirocinium crudelitatis in homines”*, che evidenzia come la crudeltà nei confronti degli animali non

²⁵ KANT, *Dei Doveri verso gli animali e gli spiriti*, in *Lezioni di Etica*, Laterza, 1971, 273-274.

²⁶ “Poiché gli animali posseggono una natura analoga a quella degli uomini, osservando dei doveri verso di essi osserviamo dei doveri verso l'umanità, promuovendo con ciò i doveri che la riguardano. Per esempio, se un cane ha servito a lungo fedelmente il suo padrone, ciò costituisce qualcosa di analogo a un'azione meritevole e perciò richiede la nostra lode e, quando non sarà più in grado di renderci i suoi servizi, noi dovremo trattenerlo presso di noi fino alla morte. Infatti, noi promuoviamo i nostri doveri verso l'umanità laddove ci troviamo obbligati a compierne. Essendo, dunque, gli *atti degli animali analoghi a quelli umani* e derivando dagli stessi principi, intanto noi abbiamo dei doveri verso di essi in quanto, osservando questi, noi promuoviamo quelli verso l'umanità. Chi perciò facesse uccidere il proprio cane, non essendo questo più in grado di guadagnarsi il pane non agirebbe affatto contro i doveri riguardanti i cani, i quali sono sprovvisti di giudizio, ma lederebbe nella loro intrinseca natura quella socievolezza e umanità, che occorre rispettare nella pratica dei doveri verso il genere umano. Per non distruggerla, l'uomo deve mostrare bontà di cuore sia verso gli animali, perché chi usa essere crudele verso di essi è altrettanto insensibile verso gli uomini”. La considerazione è riportata in KANT, *Lezioni di etica*, Laterza, Roma-Bari, 1998, 273.

²⁷ In tal senso si veda ancora: KANT, *Dei doveri verso gli animali*, cit.278. Per una interpretazione più attuale si veda la voce *“Cruelty toward animals and human violence”*, in BEKOFF (ed.) *Encyclopedia of animal rights and animal welfare*, Greenwood Press, Westport, 1998, 122-123; BERNARDINA, *Il ritorno alla natura. L'utopia verde tra caccia ed ecologia*, Mondadori, Milano, 1996, 23 ss. Questo libro rappresenta un'analisi delle giustificazioni che i cacciatori si danno per nascondere il piacere di uccidere, ma analoghe osservazioni potrebbero essere compiute per tutte le attività che coinvolgono gli animali.

sia errata in sé, ma in quanto insegnamento di crudeltà per gli umani nei confronti degli altri esseri umani, perché induce chi assiste all'insensibilità e al disprezzo per il dolore altrui²⁸.

Tale approccio rappresenterà il punto di partenza per l'affacciarsi sul piano giuridico delle prime norme penali poste a tutela degli animali.

La seconda concezione dominante è quella non antropocentrica, in base alla quale la superiorità intellettuale dell'uomo non lo legittima a commettere qualunque abuso nei confronti degli animali.

L'affermarsi di una concezione alternativa all'antropocentrismo è favorita dalla c.d. "morale della simpatia" (il cui principale esponente è Hume²⁹) la quale, basandosi sul dato empirico, sostiene che gli animali, nel compiere le azioni quotidiane, appaiano guidati da un certo grado di razionalità, di gioia e dolore³⁰. Questo modo di ragionare costituisce uno dei fondamenti del così detto *animalismo compassionevole*³¹.

Accanto alla morale della simpatia, verso la fine del 1700, si colloca la *teoria dell'utilità*.

Il principale esponente di tale teoria è il filosofo giurista Jeremy Bentham³², che sostituisce al criterio della ragione quello dell'utilità³³. Tale criterio, partendo dall'assunto secondo cui anche gli animali sono in grado di provare sofferenza, permette di poter affermare che è un *dovere morale preoccuparsi delle sofferenze degli esseri animali*, tanto quanto di quelle degli esseri umani.

²⁸ CADOPPI, CANESTRARI, MANNA, PAPA, *Trattato di diritto penale*, Parte speciale-VI, ed. Utet, 2010, 163.

²⁹ HUME, *Della ragione degli animali*, in Regan, Singer (a cura di), *Diritti animali, obblighi umani*, Torino, 1987, 73.

³⁰ "Non c'è dubbio che quasi in ogni specie di creature, ma soprattutto in quelle di tipo più nobile, troviamo molti segni evidenti di orgoglio e di umiltà. Lo stesso portamento è l'andatura del cigno, o del tacchino, o del pavone, mostrano quale alta idea questi animali abbiano di se stessi, e il loro disprezzo per tutti gli altri. E, cosa ancora più notevole, in queste due ultime specie di animali l'orgoglio accompagna sempre la bellezza, e lo troviamo solo nel maschio. Si son molto spesso notate la vanità e l'emulazione degli usignoli nel canto; e così quelle dei cavalli nella velocità, dei cani nella sagacia e nel fiuto, dei tori e dei galli nella forza, e di tutti gli altri animali, ciascuno nella qualità in cui eccelle particolarmente. A ciò si aggiunga che ogni specie di creature che si accostano così spesso all'uomo tanto da familiarizzarsi con lui, si mostrano chiaramente orgogliose della sua approvazione e contente delle sue lodi e delle sue carezze a prescindere da qualsiasi altra considerazione. E non sono le carezze di tutti senza distinzione a suscitare in loro questa vanità, ma soprattutto quelle delle persone che conoscono e amano; in questa maniera viene suscitata la passione anche nell'umanità. Tutte queste sono prove evidenti che l'orgoglio e l'umiltà non sono soltanto passioni umane, ma si estendono a tutta la creazione animale". La considerazione riportata è di HUME, *Trattato sulla natura umana*, ed. Laterza, 2008, 39ss.

³¹ RESCIGNO, *Dall'antropocentrismo all'affermazione dei diritti degli animali: un cammino ancora da completare*, cit. 29.

³² "Verrà un giorno in cui il resto degli esseri umani potrà acquisire quei diritti che non gli sono mai stati negati se non dalla mano della tirannia. I francesi hanno già scoperto che il colore nero della pelle non è un motivo per cui un essere umano debba essere abbandonato senza protezione ai capricci di un torturatore. Si potrà giungere un giorno a riconoscere che il numero delle gambe, la villosità della pelle o la terminazione dell'osso sacro sono motivi insufficienti per abbandonare un essere sensibile allo stesso fato. Che altro dovrebbe tracciare la linea invalicabile? La facoltà di ragionare, o forse quella del linguaggio? Ma un cavallo o un cane adulti sono senza dubbio più razionali e più comunicativi di un bambino di un giorno, o di una settimana, o persino di un mese. Ma anche ammesso che fosse altrimenti, cosa importerebbe? Il problema non è: 'Possono ragionare?', né 'Possono parlare?', ma 'Possono soffrire?'. Tale considerazione è riportata in: BENTHAM, *Introduzione ai principi della morale e della legislazione*, Utet, Torino, 1998, 421-422.

³³ Per una sintesi del pensiero degli utilitaristi si veda l'opera di CASTIGNONE, *I diritti degli animali*, Il Mulino, Bologna 1985, 10 ss.

È con Bentham che il protezionismo mondiale trova il suo primo slancio, e la propria applicazione pratica nella legislazione inglese, con l'emanazione dell'*Animal act* (1882)³⁴, tuttora in vigore.

Sono questi gli anni in cui a livello aggregativo sorsero, innanzi tutto in Inghilterra e negli Stati Uniti, le prime associazioni a tutela degli animali, quali la SPCA (*Society for the Prevention of the Cruelty to Animals*) e l'*Anti-Vivisectionist Society*.

In Italia la prima associazione, Società Zoofila Piemontese, nasce a Torino nel lontano 1871 per interessamento di uno dei più prestigiosi nomi dalla storia nazionale del periodo³⁵: Giuseppe Garibaldi che, pur essendo cacciatore, entrando in contatto con gli ambienti britannici, rimase colpito dalle idee protezionistiche³⁶.

Tornando all'utilitarismo, è possibile affermare che il suo principio fondamentale è la *massimizzazione del piacere*, non del singolo individuo ma della società nel suo complesso.

Tale concezione, pur non equiparando totalmente l'uomo all'animale, prospetta l'eliminazione di qualsiasi tipo di sofferenza per ogni essere vivente umano o animale che sia. Il limite di tale concezione risiede nel fatto che, massimizzando il piacere della collettività, vi è il rischio che un singolo individuo subisca sofferenze, anche minime, ma compensate da un livello complessivamente più elevato di piacere.

Dunque, se a livello sociale, alla fine del calcolo, la somma del piacere dell'intero universo risultasse più grande facendo soffrire gli animali, invece che risparmiando loro le sofferenze, il *castello difensivo* a loro favore crollerebbe³⁷.

³⁴ Per ulteriori approfondimenti sul punto si rinvia al Cap. IV.

³⁵ Lo statuto dell'Associazione venne redatto in quattro lingue, a testimonianza della sua vocazione internazionale. Garibaldi venne eletto presidente onorario insieme alla nobildonna inglese Anna Winter, mentre la carica di presidente effettivo venne ricoperta da Timoteo Riboli, medico e amico personale dell' "eroe dei due mondi".

³⁶ Dalla Società Zoofila piemontese, nel 1938, derivò l'Ente nazionale per la protezione degli animali (Enpa). Anche nel nostro secolo si assiste alla diffusione del pensiero animalista e ad una sempre maggiore mobilitazione. Nel 1929 nasce la Uai (Unione antivivisezionista italiana), fondata a Bologna dal medico Gennaro Ciaburri; nel 1950 Carlo Salsa fonda a Roma la Lega Nazionale per la difesa del Cane, che si occupa di prevenzione del randagismo e di tutela degli animali abbandonati; nel 1952 nasce l'Associazione Vegetariana Italiana, per volontà di Aldo Capitini, il quale, diventato vegetariano per protesta contro la guerra in Etiopia, smise di guerreggiare anche nel piatto; nel 1966, grazie a Fulco Pratesi e a un dinamico gruppo di ecologisti, viene inaugurata a Roma la sezione italiana del WWF (World Wildlife Fund), dando vita a un'entusiastica attività in favore degli animali in via d'estinzione e del loro ambiente naturale; nello stesso anno nasce a Napoli la Lenacdu (Lega nazionale contro la distruzione degli uccelli), oggi Lipu (Lega italiana protezione uccelli), che il suo fondatore Giorgio Punzo impegnò nella protezione dell'avifauna italiana, contro il bracconaggio e la caccia. Scopo di questi primi organismi è in ogni caso la tutela degli animali. Nel corso degli anni Settanta vengono costituite la LAV (Lega anti-vivisezione), la LEAL (Lega antivivisezionista lombarda), la LAC (Lega abolizione caccia), la LAN (Lega antivivisezionista nazionale). Nel corso dei primi anni Novanta il movimento animalista riesce a esprimere alcuni rappresentanti in Parlamento, prevalentemente nel gruppo dei Verdi, i quali ottengono alcuni importanti modifiche ed aggiornamenti del corpus legislativo nazionale.

³⁷ LOMBARDI VALLAURI, *Il meritevole di tutela*, ed. Giuffrè, Milano, 1990, 718.

Uno degli esponenti di tale corrente è Peter Singer che aderisce al cd. *utilitarismo della preferenza*. Secondo tale concezione, la valutazione della liceità etica di una determinata azione tiene conto delle conseguenze provocate sull'intero sistema coinvolto; occorre dunque valutare le preferenze di tutti gli individui, tenendo in considerazione quelle maggiormente significative. Tale valutazione implica la valorizzazione di quello che rappresenta il comune denominatore tra uomini e animali: la *capacità di soffrire*.

In base a tali assunti, il filosofo australiano, svilupperà l'argomento dei cosiddetti *casi marginali*³⁸, ossia di quegli esseri privi di razionalità, autonomia, e di capacità di usare il linguaggio.

Secondo Singer, se la condizione per poter richiedere l'applicazione di regole morali o l'attribuzione di diritti fosse il possesso delle suddette capacità, da tale ambito resterebbero esclusi tutti quegli umani (neonati, minorati fisici e psichici, etc.) incapaci di comprendere quali siano i loro diritti e di rivendicarli.

Il fatto che a tali soggetti siano invece riconosciuti diritti dovrebbe indurre a non escludere gli animali “non umani” dal novero dei destinatari di un trattamento meritevole.

Ulteriore tratto distintivo del pensiero di Singer è lotta contro quella forma pericolosa di discriminazione che è lo *specismo*³⁹. A suo giudizio esiste un parallelo tra la lotta di liberazione degli umani e quella degli animali: in entrambi i casi, infatti, occorre porre fine alla discriminazione basata rispettivamente sulla razza e sulla specie.

Affermare, dunque, che solo gli esseri umani siano degni di considerazione morale in quanto umani, è la stessa cosa che “affermare che i bianchi siano superiori ai neri in quanto bianchi, o gli uomini superiori alle donne in quanto uomini”.

Gli animali, invece, hanno la *capacità di soffrire* e dunque al pari degli altri esseri umani sono destinatari di doveri *diretti* da parte dell'uomo, e non soltanto beneficiari indiretti di rapporti morali tra uomo e uomo. Si tratta però di soggetti verso cui *solo* l'uomo ha doveri diretti (cd. soggetti morali passivi), in quanto sarebbe assurdo attribuir loro dei doveri nei confronti degli altri animali o degli uomini. Ad essi, infatti, al pari dei neonati e dei pazzi non si possono richiedere comportamenti moralmente responsabili.

³⁸ Si veda a tal proposito TALLACCHINI, *Questione animale: una via riformista*, pubblicata in *Vita e Pensiero*, n. 4, 1993, 271, ove è indicato Nicholson come autore dell'appellativo “casi marginali”.

³⁹ Tale termine, coniato da Richard Ryder nel 1983, indica il comportamento tenuto da parte degli uomini nei confronti degli animali per il solo fatto che questi ultimi non appartengono alla nostra specie: “così come i razzisti discriminano gli uomini in base all'appartenenza a una determinata razza e i sessisti in base al sesso, gli specisti discriminano gli esseri viventi in base all'appartenenza o meno alla specie umana” in www.altrodiritto.it. Per una completa revisione storica del concetto di specismo e degli sforzi per allargare la sfera della considerazione morale agli altri animali si rimanda a RYDER, *Animal revolution. Changing attitudes towards speciesism*, Berg 2000.

Supera la concezione neoutilitaristica, affermando l'esistenza di veri e propri obblighi del genere umano cui corrispondono diritti soggettivi degli animali, la *teoria del valore intrinseco* formulata da Regan⁴⁰.

Secondo tale teoria qualsiasi individuo, animale *umano o non umano*, ha diritto ad eguale rispetto in quanto è egualmente dotato di valore intrinseco, indipendente dalle valutazioni o dai desideri, dagli interessi o dalle preferenze degli altri.

Dal riconoscimento di tale valore derivano una serie di diritti fondamentali: alla vita, al rispetto, alla non sofferenza, alla libertà⁴¹.

Possedere valore intrinseco significa essere in grado di condurre una vita che può essere migliore o peggiore per il soggetto che la vive, in modo del tutto indipendente dalle valutazioni altrui: significa essere, per usare le parole di Regan, dei *soggetti di una vita*.

L'autore distingue tra *agenti morali* e *pazienti morali*.

I primi sono i cd. soggetti di una vita per eccellenza, ossia gli esseri umani adulti e razionali in grado di dirigere le proprie azioni sulla base di principi morali.

I secondi, invece, sono privi della capacità di formulare regole morali e di attenervisi, ma sono tuttavia dotati di credenze, ricordi, percezioni, emozioni, e quindi sono in grado di condurre una vita migliore o peggiore per loro stessi e, in una certa misura, di rendersene conto.

Di conseguenza sono anch'essi soggetti di una vita titolari di diritti naturali fondamentali, sia pure in qualità soltanto di pazienti morali.

A questa categoria appartengono oltre agli umani marginali, anche un parte degli animali.

La "teoria del valore" comporta dunque una vera rivoluzione culturale basata sul valore dell'essere e sull'applicazione del principio di eguaglianza al di là di qualsiasi discriminazione⁴².

Secondo tale concezione solo il riconoscimento del valore degli animali può fungere da barriera invalicabile contro il loro sfruttamento.

Accanto a queste teorie radicali si colloca la cd. *etica della responsabilità umana*.

L'assunto di partenza di tale approccio si fonda sulla negazione del necessario riferimento al termine diritto⁴³, per abbracciare il *diverso* e più ampio concetto di *responsabilità*.

Tale termine evoca una dimensione complessa dell'agire come condizionato dalla conoscenza e dalla necessità di rispondere per ciò che si è fatto⁴⁴.

⁴⁰ REGAN, SINGER, *Animal Rights and Human Obligations*, cit., 161-178.

⁴¹ REGAN, *Il diritto di vivere*, in CASTIGNONE, *I diritti degli animali*, cit. 195.

⁴² REGAN, *I diritti animali*, ed. Garzanti, 1990, 206.

⁴³ In tal senso si veda: CASTIGNONE, in MANNUCCI, TALLACCHINI, *Per un codice degli animali*, Milano, 2001, 43. L'autrice nega, ponendosi in antitesi con la teoria di Regan, la possibilità di poter parlare di diritti umani o animali, nella misura in cui tale termine evoca la presenza di realtà soggettive preesistenti ai doveri.

In linea generale, si intende porre il problema del valore della varie forme di vita organica onde pervenire ad una visione globale che consenta di bilanciare adeguatamente i doveri verso gli uomini, gli altri animali e la natura.

La concezione etica della responsabilità, prende atto della difficoltà di riconoscere veri e propri diritti in capo agli animali, in quanto gli stessi determinerebbero l'obbligatorietà del vegetarianesimo e l'illiceità di pratiche quali la caccia o la sperimentazione.

Effetti sicuramente non raggiungibili allo stato attuale.

Appare invece recepita sul piano legislativo la necessità di preservare il *benessere* dell'animale, limitandone l'impiego indiscriminato.

Tale approccio permette di valutare gli usi *giustificabili* degli animali, confrontando e *gerarchizzando* i loro interessi con quelli umani, nella prospettiva di rimuovere tutti gli usi non necessari all'esistenza umana⁴⁵.

Rientrano in tale filone il filosofo John Passmore⁴⁶, il quale ritiene che, sebbene gli animali partecipino dal punto vista ecologico alla medesima comunità degli uomini, non possono condividere con essi la *reciprocità* degli impegni che la caratterizzano⁴⁷.

Nonostante ciò, l'uomo deve avere una gestione responsabile e rispettosa delle diverse esigenze⁴⁸.

Condivide tale orientamento la filosofa inglese Mary Midgley, per la quale il *rapporto uomo animale* è inevitabilmente condizionato dall'esistenza di un *ineliminabile* conflitto determinato dall'eterogeneità degli interessi che lo caratterizzano.

Tale conflitto, a giudizio della Midgley, non è però insuperabile in quanto l'uomo ha una naturale proiezione *simpatetica* verso orizzonti sociali non circoscritti al suo gruppo.

È proprio la valorizzazione di tali attitudini che può condurre al superamento della "avarizia etica" che ha determinato la chiusura del mondo morale al non umano⁴⁹.

⁴⁴ JONAS, *Il principio responsabilità*, Einaudi, Torino, 1990 (Frankfurt 1979).

⁴⁵ LOMBARDI VALLAURI, *Abitare pleromaticamente la terra*, in Lombardi Vallauri (a cura di), *Il meritevole di tutela*, cit. LXXX.

⁴⁶ Per ulteriori approfondimenti sul punto: Cfr. BATTAGLIA, *Etica*, cit. 44ss.

⁴⁷ Martha C. Nussbaum, nega la condizione di reciprocità degli animali nei confronti della comunità. L'autrice, nello strutturare la sua concezione della giustizia in base all'approccio delle *capacità*, parte dall'impossibilità di fondare la tutela degli animali in base alle teorie del contratto sociale. Considerata, infatti, l'impossibilità per gli animali di partecipare all'elaborazione dei principi che regoleranno tale contratto se ne dedurrebbe l'esclusione degli stessi dai benefici derivanti da tale patto. Per ulteriori approfondimenti si veda: NUSSBAUM, *Le frontiere della giustizia*, Il Mulino, 2007, 29 ss.

⁴⁸ Per ulteriore approfondimento si veda PASSMORE, *Man's Responsibility for nature*, London 1980, trad.it. *La nostra responsabilità per la natura*, Milano, 1986, 125.

⁴⁹ Per ulteriori approfondimenti si veda MIDGLEY, *Beast and Man. The roots of human nature*, London, 1979.

L'approccio etico della responsabilità si propone, dunque, l'ambizioso compito di mediare tra l'impostazione tradizionale, fortemente antropocentrica, e la tesi ontologicamente *non* sostenibile dell'eguaglianza di tutti gli esseri animali e non.

Secondo la Midgley⁵⁰ è naturale e giustificabile che gli uomini diano la preferenza ai loro simili, in quanto esistono dei legami di affinità all'interno delle varie specie che non possono essere sottovalutati.

È tuttavia necessario gettare un *ponte* tra le diverse specie, soprattutto in considerazione del fatto che tra l'uomo e gli altri animali, oltre ai rapporti di conflitto, sono sempre esistiti anche quelli di *cooperazione*. La salvezza dell'uomo è legata a quella delle altre specie e va interpretata considerando la globalità dell'ecosistema.

In tale ottica il problema della tutela degli animali si intreccia con quello ecologico generale, anche se l'attenzione degli animalisti è rivolta alle sofferenze degli animali come singoli e non come specie; gli ecologisti, invece, tendono piuttosto alla conservazione degli ecosistemi naturali nella loro complessità⁵¹.

1.2 La crudeltà verso gli animali come tirocinio di crudeltà contro gli uomini: "saevitia in bruta est tirocinium crudelitatis in homines".

La relazione intercorrente tra l'uomo e l'animale deve altresì essere analizzata considerando l'incidenza delle ricerche condotte in ambito sociologico, psichiatrico e criminologico.

Gli studi compiuti in tali ambiti hanno permesso di formulare un nuovo paradigma, secondo il quale la violenza commessa dagli uomini a danno degli animali è in realtà riconducibile ad uno stesso tipo di *rapporto maladattivo e nevrotico* con la realtà, una violenza del più forte sul più debole.

I risultati dedotti da tali ricerche hanno dimostrato l'esistenza di una *quasi* sistematica connessione tra comportamenti violenti nei riguardi degli animali, disturbi psicologici, e comportamenti aggressivi nei riguardi delle persone⁵².

⁵⁰ Cfr. Battaglia, *Etica*, cit.46-51.

⁵¹ Ulteriore conferma di tale collegamento è evincibile dalla recenti riforme al codice penale operate in materia di diritto ambientale. Per ulteriori approfondimenti sul punto si veda: LISENA, *La tutela penale dell'ambiente: nuove fattispecie incriminatrici e nuove responsabilità per gli enti sotto l'influsso del diritto europeo*, in *Nel diritto*, 7/11.

⁵² Tali profili sono stati messi in luce già nel lontano settecento. Il pittore William Hogart (nato a Londra nel 1697 e morto nell'ottobre del 1764) aveva, infatti, intuito l'esistenza di una relazione tra crudeltà verso gli animali nell'infanzia e crudeltà verso le persone nell'età adulta.

In una serie di incisioni, dal titolo "Le quattro fasi della crudeltà", Hogan narra la storia di Tom Nero. Nella prima incisione lo si vede adolescente, mentre conficca una freccia nel retto di un cane, incurante delle suppliche di un altro

Alla luce di tale paradigma gli stessi comportamenti crudeli⁵³ di un bambino, ad esempio, possono essere non solo il sintomo di una situazione esistenziale patogena in atto (per esempio, di una situazione familiare caratterizzata da violenza fisica, psicologica e da abusi sessuali⁵⁴), ma anche un indicatore potenziale di futuri comportamenti criminali nell'età adulta (quali aggressioni, furti, violenza sessuale)⁵⁵.

Il maltrattamento degli animali ha dunque delle forti connotazioni psicologiche, la violenza spesso è un modo per superare un forte senso di inferiorità⁵⁶.

Sebbene la ricerca psicologica in questo campo sia stata effettuata soprattutto nell'area anglosassone, gli Stati Uniti⁵⁷ sono il paese in cui è stato realizzato il più grande numero di studi nell'ambiente accademico, giudiziario, politico⁵⁸ e sociale⁵⁹.

ragazzo che gli offre un dolce per dissuaderlo dal compiere questa crudeltà. Nella seconda incisione si vede il protagonista, ormai cresciuto, battere con un bastone un vecchio cavallo caduto a terra e accasciato per la fatica prodotta dall'eccessivo peso della carrozza che sta trainando. Nella terza incisione Tom Nero, ormai adulto, viene arrestato per avere ucciso una giovane donna. Nell'ultimo dipinto, intitolato Premio di crudeltà, l'assassino è sezionato dagli scienziati dopo la sua esecuzione, in conformità alle leggi del tempo che prevedevano la dissezione dei criminali giustiziati per omicidio.

⁵³ In ordine alla nozione di crudeltà molteplici sono le definizioni fornite. Felthous e Kellert definiscono la crudeltà come uno schema di danneggiamento inflitto deliberatamente, ripetutamente e gratuitamente, verso animali vertebrati in modo tale da causare gravi effetti sulle vittime. In tal senso si veda: FELTHOUS, KELLERT, *Childhood cruelty to animals and later aggressive against people: A review. American Journal of Psychiatry*, 1987.

Brown definisce la crudeltà come “sofferenza inflitta gratuitamente e consapevolmente ad animali senzienti (umani e non). La sofferenza può essere una sensazione di pena indotta da mezzi fisici o di angoscia indotta da atti di forzata cattività, oppure da una deprivazione materna. La crudeltà verso gli animali ha vari tipi di forme ad esempio un atto commesso contro l'animale oppure un'omissione cioè la mancanza di un'azione come quella di garantire cibo, acqua o riparo”. Per ulteriori approfondimenti si veda: BROUN, *Cruelty to animals: The moral debt London: Macmillan*, 1988. Vermeulen e Odendaal affermano, invece, che la crudeltà sugli animali consiste in una: “intenzionale, maliziosa e irresponsabile tanto quanto una non intenzionale e ignorante inflizione di dolore, sofferenza, deprivazione distruzione o morte fisica e psicologica di un compagno animale dovuta a singoli o ripetuti incidenti”. Per ulteriori approfondimenti si veda: VERMEULEN, J.S.J. ODENDAL, *A typology of companion animal cruelty*, 1992. La definizione che ha riscosso maggiori consensi è di Ascione, professore presso il Dipartimento di Psicologia della Utah State University, secondo il quale “la crudeltà verso gli animali è un comportamento sociale inaccettabile che intenzionalmente causa pena, sofferenza angoscia o morte gratuita ad un animale”. Per ulteriori approfondimenti si veda: ASCIONE, *Children who are cruel to animals: a review of research and implication for development psychopathology*, Anthrozoos, 1983.

⁵⁴ FRIEDERICH, *Children who are cruel to animals: A review of research and implication for developmental psychopathology*, in ASCIONE, *Bambini e animali: le radici della gentilezza e della crudeltà*, ed. Cosmopolis 2007.

L'autore ha rilevato che i bambini che hanno subito abusi sessuali manifestino comportamenti crudeli verso gli animali più frequentemente dei bambini che non hanno subito abusi sessuali (il 35% rispetto al 5% nei maschi, il 27% rispetto al 3% nelle femmine. Si consideri inoltre che circa il 50% degli stupratori ha commesso atti di crudeltà verso gli animali da bambino o da adolescente. Il 30% dei molestatore di bambini ha commesso atti di crudeltà verso animali da bambino o da adolescente. Il 15% degli stupratori stupra anche animali.

⁵⁵ Per una prospettiva più esaustiva di tali relazioni, si veda SORCINELLI, *Crudeltà su animali e violenza interpersonale*, in www.link.net.

⁵⁶ In tale senso: ARLUKE, *The ethical cultures of animal labs*, 1992.

⁵⁷ Attualmente, infatti, in alcuni stati americani esistono sezioni speciali di polizia che si occupano delle implicazioni di tale collegamenti. La Polizia di Chicago ha evidenziato che il 35% delle indagini per maltrattamento di animali hanno portato alla scoperta di droga e/o armi; l'82% degli arrestati per maltrattamento avevano precedenti per possesso di droga e/o armi; il 23% sono stati arrestati anche successivamente per reati penali. La Polizia del Massachusetts, ha invece evidenziato che il 70% dei maltrattatori di animali sono stati condannati anche per crimini violenti o possesso di droga. La presa di coscienza di tali inquietanti dati statistici ha favorito, dagli anni settanta ad oggi, numerosi studi relativi al rapporto tra crudeltà sugli animali e violenza domestica su donne e bambini. Queste

Tali studi hanno fatto sì che, nella revisione del DSM-III (1987)⁶⁰, dell'American Psychiatric Association e nella ICD (1996)⁶¹ della World Health Organization, venisse inserita la crudeltà fisica nei riguardi degli animali tra i sintomi dei disturbi della condotta, nei quali sono inclusi tutti quei comportamenti ispirati alla sistematica violazione dei diritti fondamentali e delle principali regole sociali che ad una determinata età dovrebbero già appartenere ad un bambino⁶².

La moltitudine di questi è spesso accompagnata da ulteriori modalità di comportamento che vanno dalla semplice prepotenza e istigazione alla colluttazione fisica, alla commissione di veri e propri reati (quali minacce, estorsione, abusi sessuali).

ricerche, compiute principalmente negli USA, hanno dimostrato le seguenti relazioni: più del 70% delle donne abusate tra le pareti domestiche riferisce che i loro maltrattatori hanno minacciato di ferire o uccidere i loro animali domestici o l'hanno fatto, più del 30% delle donne maltrattate con figli riferisce che i loro figli hanno ferito o ucciso animali domestici tra il 25 e il 50% delle donne maltrattate nelle pareti domestiche, ritarda l'abbandono della situazione di abuso per timore di quello che potrebbe accadere agli animali domestici lasciati soli in quella situazione. Il 40% delle donne maltrattate riferisce inoltre di essere costretta a prendere parte ad atti sessuali.

È bene considerare che il difetto di empatia nei confronti degli animali non è una esclusiva caratteristica statunitense. Si riportano alcuni episodi accaduti in Italia: nel 1997 a Palermo, in un asilo abbandonato vennero ritrovati resti di cani e gatti strangolati con filo di ferro o trafitti con aghi e siringhe; teste di piccioni e gufi infilzati sui ramoscelli e sul pavimento scritte eseguite con sangue di animali. Gli occhi dei cani venivano essiccati, colorati ed utilizzati come bilie. Gli autori di queste crudeltà erano ragazzi di età compresa tra i 10 e i 14 anni. Nel marzo 2001 a Cellatico (Brescia), un asino è stato cosparso di benzina e bruciato vivo da quattro ragazzi di cui uno minorenne. Nel giugno 2001 a Guidonia (Roma) tre minori di circa 15/16 anni hanno preso a calci un gattino di quattro mesi per giocare a pallone, fino ad ucciderlo. Nel Salento nei primi mesi del 2010 la cagnolina Aura è stata bruciata viva da alcuni bambini e purtroppo, nonostante gli aiuti successivi, non ce l'ha fatta ed è morta. Tali episodi sono tuttavia più diffusi di quanto in realtà si creda, basti considerare un recentissimo episodio di cronaca: a Desenzano del Garda è stato ritrovato dopo circa 40 ore di agonia, un cane di razza breton, sepolto vivo dal proprio padrone. La foto evidenzia una benda posizionata sugli occhi della povera bestiola; forse non incontrando il suo sguardo la sua coscienza avrà avuto meno rimorsi, Fortunatamente il cane si è salvato, perchè un passante ha avvertito i suoi lamenti. Jerry, è stato così estratto dalla sua tomba prematura. E' il verificarsi di tali episodi che testimonia la fondatezza degli studi condotti. L'applicazione rigorosa delle norme previste per i reati commessi in danno di animali è di fondamentale importanza, anche per fermare un abominevole tirocinio da parte di chi, con la stessa efferatezza, potrà continuare la sua specializzazione nei confronti di bambini, anziani, disabili, soggetti deboli. L'episodio di cronaca è riportato in www.animaliediritto.it.

⁵⁸ L'impegno politico è altresì dimostrato dalle dichiarazioni del Presidente Barack Obama secondo il quale: "oltre ad essere inaccettabile in quanto tale, la violenza verso gli animali è collegata ad un comportamento violento generalizzato, specialmente la violenza domestica. Occorre dunque rendere nota questa connessione e lavorare per contenerla. Le condanne pesanti, pur se importanti, non sono sufficienti, occorre trattare la crudeltà su animali come un serio crimine".

⁵⁹ La *Federal Bureau of Investigation* ha riconosciuto l'importanza di questa connessione già negli anni 70, delineando i profili di alcuni serial killer. Attualmente, l'FBI, oltre ad aver scoperto che tutti i serial killer hanno un passato di violenze ai danni degli animali, utilizza i verbali dei maltrattamenti agli animali per analizzare la potenziale minaccia data da sospetti criminali. Nel valutare il livello di rischio di una persona tenuta in ostaggio, inoltre, l'FBI prende in considerazione anche la storia di violenze su animali da parte del rapitore. In argomento cfr. SORCINELLI, *Crudeltà su animali e violenza interpersonale*, in www.zonafranca.it.

⁶⁰ *Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorder*.

⁶¹ *International Classification of Mental and Behavioural Disorders*.

⁶² Seppur con ritardo, anche in Italia, tale relazione è stata oggetto di studi. Da alcuni anni presso l'istituto di Psicologia del CNR di Roma è in corso un progetto di ricerca sull'educazione contro la violenza che analizza il profilo connesso alla crudeltà dei bambini e degli adolescenti nei riguardi degli animali. Secondo tale studio il 16,7% dei ragazzi di età compresa tra i 9 e 18 anni ha ammesso di aver compiuto atti di violenza su animali una volta nella vita. Questi dati sono scaturiti dall'analisi di questionari distribuiti in 12 scuole tra Roma e Firenze. E' emerso altresì che una volta su cinque la ragione di tanta violenza è il semplice divertimento.

I fattori predisponenti, possono individuarsi: nell' esposizione del soggetto a violenza e abusi in famiglia, nell'uso di alcool e droga, nell'isolamento dal nucleo dei pari e nella presenza di frustrazioni croniche.

I sintomi precoci, indicatori di disturbi della condotta, possono invece identificarsi in: intolleranza alla frustrazione, rabbia intensa ed immotivata, estrema irritabilità, difficoltà di studio e apprendimento, labilità dell'attenzione, assenza di timore verso l'adulto e di empatia verso coetanei, indifferenza al dolore proprio e altrui, comportamenti manipolatori seguiti da rabbia.

È stata inoltre riscontrata una relazione sistematica tra maltrattamenti di animali e comportamento incendiario rispetto al disturbo della condotta e all'evoluzione antisociale.

Ai fini della presente analisi occorre sottolineare come la relazione tra tali fattori abbia avuto conseguenze sul piano strettamente giuridico.

A tal proposito occorre preliminarmente osservare che il *rapporto* bambini, animali e violenza si può presentare con diverse modalità.

È stata infatti accertata una frequente correlazione positiva nei bambini tra crudeltà verso gli animali e vari tipi di disturbi psicologici, in particolare atteggiamenti e comportamenti aggressivi verso le persone.

Un secondo aspetto è la frequente presenza in una famiglia violenta, con animali domestici, di comportamenti violenti – da parte del bambino e dell'adulto – non solo nei confronti dei membri della famiglia, ma anche nei confronti dell'animale⁶³.

In ultimo è stata riscontrata una correlazione positiva tra crudeltà verso gli animali manifestata nell'infanzia e comportamenti ripetutamente violenti e pericolosi verso le persone in età adulta.

La violenza esercitata sull'animale da soggetti adulti, può avere un duplice effetto psicologico sul bambino che potrebbe o partecipare alla sofferenza dell'animale, soffrendo a sua volta, oppure essere *indotto* ad emulare tale crudeltà, diventando crudele anche verso gli esseri umani⁶⁴.

⁶³ Uno studio molto importante in questo campo è stato quello effettuato da Deviney, Dickert e Lockwood 1983). Gli autori hanno esaminato un certo numero di famiglie del New Jersey, conosciute dai servizi sociali per maltrattamenti nei confronti degli animali, che avevano un animale domestico. Hanno potuto rilevare che nel 60% di queste famiglie i maltrattamenti riguardavano anche l'animale domestico. Questi dati sono stati confermati da numerose ricerche successive. In un'indagine svolta da F.R. Ascione, nel 1997, nei più grandi centri di accoglienza degli Stati Uniti per donne picchiate dai partner, è stato rilevato che è molto frequente che le donne e i bambini ospiti di questi centri parlino di maltrattamenti nei confronti dei loro animali domestici, anche se nella maggioranza dei casi di norma nel colloquio iniziale il personale non rivolge loro domande specifiche su questo problema. In altro studio Ascione (1997) ha messo a confronto due gruppi di donne, il primo costituito da donne picchiate, ospiti in un centro d'accoglienza, il secondo da donne che non erano mai state picchiate. Il 52% delle donne picchiate, rispetto al 16.7% delle donne non picchiate, ha riferito che il partner aveva minacciato di fare del male all'animale domestico. Il 54% delle donne picchiate, rispetto al 3.5% di quelle non picchiate, ha riferito che l'animale era stato ferito o ucciso. I maltrattamenti a danno degli animali possono essere, dunque, un indicatore potenziale di ulteriori problemi familiari. Per ulteriori approfondimenti sul punto si veda: ASCIONE, *Cruelty to animals in childhood and adolescence. Presentation at the American Human Association Conference. "Protecting children and animals: Agenda for a non violent future"*, september 1992.

Risvolti interessanti sul piano giuridico derivano proprio dalla relazione dimostrata tra la violenza nei confronti degli animali e la conseguente emulazione dei bambini nei confronti degli altri⁶⁵.

Tale relazione ha costituito il punto centrale della, già menzionata, teoria dei *doveri indiretti* nei confronti degli animali.

Gli antecedenti di tale teoria sono rinvenibili nel pensiero di Tommaso d'Aquino, secondo il quale l'uso della violenza contro gli animali implica il rischio di diventare crudeli anche nei confronti degli esseri umani (evidente è il riferimento alla frase di Ovidio "saevitia in bruta est tirocinium crudelitatis in homines")⁶⁶. Rischio corso non solo dagli autori delle violenze ma anche dagli spettatori delle medesime⁶⁷.

Secondo tale relazione il dovere degli uomini non sarebbe tanto diretto verso la protezione degli animali, quanto verso i propri simili, con lo scopo di evitare sevizie e spettacoli crudeli che possano indurre ad ulteriori violenze.

Questa teoria (in seguito ripresa da Kant⁶⁸) ha rappresentato il fondamento delle leggi di protezione degli animali fin dal loro primo apparire verso l'inizio del XIX secolo.

Si pensi ad esempio alla relazione, presentata alla Camera dei Deputati, dell'allora Ministro di Grazia e Giustizia on. Giuseppe Zanardelli⁶⁹ (1887) nella quale si legge: "*Le crudeltà usate contro gli animali contrastano con ogni senso di umanità, di compassione, di benevolenza, spengono, nell'uomo avvezzo ad infierire contro le creature animate, ogni sentimento mite, pietoso e gentile,*

⁶⁴ Non è superfluo ricordare che l'aggressività ha un suo percorso di formazione: si impara a diventare violenti assistendo o subendo la violenza altrui e attraverso l'attribuzione di una connotazione positiva ad atti crudeli. A sostegno di tale affermazione si pensi a quanto accade in Columbia, dove i bambini, nelle cosiddette "scuole omicidi", vengono iniziati dai trafficanti ad uccidere gli uomini addestrandosi prima sugli animali.

⁶⁵ Circa le argomentazioni relative al possibile riflettersi della teoria dei cd. doveri indiretti sul piano giuridico, si veda la relazione di CASTIGNONE, *Bambini, animali, violenza*, in www.filosofiaetica.it.

⁶⁶ San Tommaso, in un'ottica fortemente antropocentrica sostiene che "non è peccato infliggere crudeltà agli animali, non è caritatevole astenersene. Gli animali sono da escludere dalla sfera morale, quindi il fatto di procurare ad essi dolore non è un peccato. Chi uccide il bove di un altro non pecca perché uccide un bove, ma perché danneggia un uomo nei suoi averi. Ecco perché questo fatto non è elencato tra i peccati di omicidio, ma tra quelli di furto o di rapina". Per ulteriori approfondimenti: TOMMASO D'AQUINO, *Summa theologiae*, vol. XV, quest. 65, art. 3.

⁶⁷ Per ulteriori approfondimenti sugli effetti subiti dagli spettatori di tali manifestazioni si vedano le considerazioni formulate in relazione all'art. 19 *ter* disp. coord. c.p. al par. 2.5.2 del cap. II.

⁶⁸ KANT, *Dei Doveri verso gli animali*, cit.273 secondo cui "L'uomo deve mostrare bontà di cuore verso gli animali perché chi usa essere insensibile verso di essi è altrettanto insensibile verso gli uomini".

⁶⁹ Nello stesso senso è possibile interpretare le disposizioni del codice sardo 1859-1861 che all'art. 685 co.7 (relativo alle contravvenzioni contro l'ordine pubblico) prevedeva "*Cadono in contravvenzione coloro che, in luoghi pubblici, incrudeliscono contro animali domestici*". La collocazione della norma e la dizione "in luoghi pubblici" fa trasparire che la *ratio incriminandi* di tale provvedimento non fosse tanto la difesa degli animali quanto la necessità di non offrire scene di crudeltà agli spettatori. A livello giuridico, dunque, già ci si muoveva sulla base della teoria dei doveri indiretti. Per ulteriori approfondimenti sul punto si veda par. 1.5.2.

lo rendono insensibile alle altrui sofferenze, destano nella società degli effetti feroci e barbari, segnatamente nei fanciulli, con gravissimo nocumento per l'educazione loro”⁷⁰.

Un'eco, nemmeno tanto sordida, di tale concezione è percepibile anche nella vigente tutela penale degli animali, che continua ad essere *mediata* dal sentimento umano⁷¹.

Nel testo approvato dalla camera dei deputati, quasi a simboleggiare il raggiungimento di un agognato traguardo era previsto invece l'inserimento (dopo il titolo relativo ai delitti contro la persona e prima dei delitti contro il patrimonio⁷²) di un titolo dedicato ai delitti *contro* gli animali, scelta abbandonata in sede di approvazione del testo definitivo⁷³.

Alla luce di tali considerazioni, la violenza sugli animali non deve essere considerata come un fenomeno isolato, ma come un anello integrante, *predittivo* e *patogeno* di un intero ciclo di violenza.

1.3 Verso il riconoscimento dello status giuridico degli animali: la Dichiarazione dei diritti dell'animale.

Passando dal piano della speculazione filosofica a quello della realizzazione concreta dei principi morali, pur riscontrando la *non linearità* giuridica del cammino perseguito, non si può non prendere atto del forte contributo in termini di potenziamento della tutela proveniente dal contesto europeo.

Nel quadro di una mutata percezione culturale della relazione intercorrente tra l'uomo e l'animale, merita infatti un cenno la “Dichiarazione universale dei diritti dell'animale” presentata a Bruxelles il 26 gennaio 1978 e proclamata a Parigi il 15 ottobre dello stesso anno presso la sede dell'Unesco⁷⁴.

⁷⁰ Tali argomentazioni saranno riprese successivamente anche nel Disegno di Legge sulla Protezione degli animali presentato nel 1910 dall'allora Ministro dell'Interno on. Luigi Luzzati, in cui si specifica che “occorre educare la popolazione a non incrudelire verso gli animali concedendo premi agli insegnanti che diano nella scuola speciali istruzioni sulla necessità di proteggere gli animali”.

⁷¹ Un orientamento minoritario ritiene che non si possa individuare il bene giuridico semplicemente in ossequio al tenore letterale della legge, in quanto il riferimento al sentimento assolve solo una funzione propulsiva nei confronti della scelta politica criminale ma non trova riscontro nella tipicità. L'analisi degli artt. 544 *bis* e *ter* dimostrerebbe infatti che la tipicità si fonda sull'aver ucciso un animale con crudeltà (o nell'averlo maltrattato con carichi di lavoro insopportabili) con azioni che rilevano normativamente indipendentemente da un danno alla sensibilità animale. Una prospettiva di tutela incentrata invece sul sentimento poteva essere ravvisata nella formulazione *ante* riforma dell'art. 727 c.p. che richiedeva il compiersi delle condotte in “*luogo pubblico o aperto o esposto al pubblico*” e l'idoneità delle stesse a provocare *ribrezzo*. In tal senso si veda: BACCO, *Sentimenti e tutela penale*, in *Riv. ita. dir. e proc. Pen.*, 2010, 1185 ss.

⁷² Il testo unificato prevedeva l'inserimento del titolo XII *bis* intitolato “*Delitti contro gli animali*”, il cui capo I era dedicato ai *Delitti contro la vita e l'incolumità degli animali*.

⁷³ Per ulteriori approfondimenti sul punto si rinvia al par. 2.1 del Capitolo II.

⁷⁴ E' bene precisare che solo erroneamente si ritiene che la stessa sia stata redatta dall'UNESCO, ossia dall'Organizzazione delle Nazioni unite per l'educazione, la scienza e la cultura, istituita il 4 novembre del 1946, in quanto in tale sede fu solo approvata. La Dichiarazione dei diritti degli animali, in realtà fu preparata dal Prof. George

Tale dichiarazione è stata redatta nel corso di riunioni internazionali da personalità appartenenti al mondo scientifico, giuridico - filosofico e alle principali associazioni mondiali di protezione animale⁷⁵.

Pur rappresentando una *mera* dichiarazione ideologico-programmatica, costituisce il primo passo verso un nuovo modo di intendere i rapporti tra l'uomo e le altre specie, indicando un percorso diretto alla ridefinizione dello *status* giuridico degli animali⁷⁶ considerandoli, nella rinnovata accezione, di soggetti portatori di interessi.

Lo scopo precipuo della Dichiarazione in argomento, è quello di identificare e cristallizzare un codice etico, all'interno del quale sono sanciti i diritti che spettano ad ogni animale, inteso come soggetto portatore di interessi. Si tratta, in sostanza, di un Atto che enuncia i principi guida, volti a ridefinire le regole di condotta che l'uomo dovrebbe adottare nei vari ambiti in cui la sua attività vada ad incidere sull'ambiente naturale o animale

Il Documento ben esprime tali principi assumendo come concetto guida quello della richiesta di rinuncia, da parte dell'uomo, al *biocidio*, ovvero ad ogni atto che comporti l'uccisione di un animale *senza necessità* (articolo 11)⁷⁷. L'uomo, in quanto specie animale, non può attribuirsi il diritto di sterminare gli altri esseri viventi o di sfruttarli violando questo diritto⁷⁸.

House, un biologo, anziano membro dell'UNESCO, che iniziò la redazione del testo poi approvato, in successive riunioni, da alcune personalità del mondo culturale. In tal senso si veda GIRARDELLO, *Lo spirito della dichiarazione universale dei diritti dell'animale dall'etica alla politica*, AA. VV., *I diritti degli animali (Atti del convegno nazionale – Genova, 23 maggio 1986)*, 69-76.

⁷⁵ Tra gli esponenti di spicco presenti in occasione della redazione della Dichiarazione dei diritti degli animali ricordiamo: Remy Chauvin, etologo e scrittore, Alfred Kastler, premio Nobel per la fisica, S.E. Hamza Boubakeur, rettore dell'Istituto Mussulmano della Moschea di Parigi, il prof. Georges Heuse. La delegazione italiana era costituita dalla dr. Laura Girardello, dal dr. Giovanni Peroncini, dal prof. Mario Girolami e dalla prof. Clara Genero.

⁷⁶ Emblematica del valore riconosciuto agli animali è la premessa di tale dichiarazione così formulata: "Considerato che ogni animale ha dei diritti; considerato che la negazione e il disprezzo di questi diritti hanno portato e continuano a portare l'uomo a commettere crimini contro la natura e contro gli animali; considerato che il riconoscimento da parte della specie umana dei diritti all'esistenza delle altre specie animali costituisce il fondamento della coesistenza delle specie nel mondo; considerato che genocidi vengono commessi dall'uomo e altri ancora se ne minacciano; considerato che il rispetto degli animali da parte degli uomini è connesso al rispetto degli uomini tra loro; considerato che l'educazione deve insegnare a osservare, comprendere, rispettare e amare gli animali sin dall'infanzia".

⁷⁷ In base agli articoli 11 e 12 della Dichiarazione dei diritti degli animali: "ogni atto che comporti l'uccisione di un animale senza necessità è un biocidio, cioè un delitto contro la vita. Ogni atto che comporti l'uccisione di un gran numero di animali selvaggi è un genocidio, cioè un delitto contro la specie; l'inquinamento e la distruzione dell'ambiente naturale portano al genocidio.

L'articolo 13 inoltre prescrive il necessario rispetto anche per l'animale morto; prevede inoltre che le scene di violenza di cui gli animali sono vittime debbano essere proibite al cinema e alla televisione a meno che non abbiano il fine di mostrare un attentato ai diritti dell'animale.

Il documento, nonostante l'innovativa portata di tali principi etici, è stato sottoposto a critiche, da parte degli animalisti più rigorosi, per alcune sue deroghe alla rivendicazione senza compromessi dei diritti animali. Infatti l'articolo 9, pur marcando la necessità di evitare l'ansia ed il dolore inutili, contempla l'allevamento e l'uccisione di animali per l'alimentazione umana. Per ulteriori approfondimenti sul tenore di tali critiche si veda: BARBARA DE MORI, *Che cos'è la bioetica animale*, Carocci editore, Roma, 2007, 78 ss.

⁷⁸ Le ulteriori disposizioni di tale Dichiarazione sono così formulate: "Nessun animale dovrà essere sottoposto a maltrattamenti e ad atti crudeli; se la soppressione di un animale è necessaria, deve essere istantanea, senza dolore, né angoscia (art.3). L'art. 4 riconosce ad ogni animale, appartenente a una specie selvaggia, il diritto di vivere libero nel

Sin dalla Premessa si evince la necessità da parte dell'uomo del riconoscimento del "diritto all'esistenza" delle altre specie come "fondamento della coesistenza nel mondo".

La Dichiarazione è stata dunque improntata a una visione non antropocentrica ma *biocentrica*, intendendo con ciò fare riferimento al fatto che essa sembra proporsi di trovare un equilibrio fra le diverse forme di vita. L'egualitarismo espresso dall'art.1, secondo cui "tutti gli animali nascono uguali", non esprime, dunque, un'eguaglianza di fatto tra le specie, ma un'eguaglianza di diritti, che senza negare le evidenti differenze di forme e di capacità esistenti tra gli animali, afferma il diritto alla vita di tutte le specie nel quadro dell'equilibrio naturale⁷⁹.

L'affievolirsi della matrice antropocentrica è altresì rinvenibile dalle disposizioni successive, che vietano i maltrattamenti, affermando il diritto dell'animale ad essere rispettato e a vivere in un ambiente adeguato alla specie di appartenenza⁸⁰.

Tali principi dovranno altresì improntarne l'eventuale uccisione che, seppur tollerata, non potrà avvenire provocando "ansietà e dolore" (art. 9).

Il principio del valore della vita appare dunque tutelato nelle sue diverse manifestazioni.

Il rifiuto dell'uso di animali per divertimento (art. 10), della uccisione senza necessità (art. 11), della violenza connessa alla alimentazione o alle diverse forme di sfruttamento commerciale, dell'impiego di animali per la ricerca medica (quando la sperimentazione implichi sofferenza fisica o psichica art. 8), della uccisione di animali in competizioni (corride, rodei, combattimenti etc.) (art. 10): sono tutte attestazioni di una *nuova* forma di equilibrio dell'uomo con le altre specie animali all'interno della natura.

suo ambiente naturale terrestre, aereo o acquatico e il diritto di riprodursi. Ogni privazione di libertà, anche se a fini educativi, è contraria a questo diritto. L'art. 5 prevede che ogni animale appartenente ad una specie che vive abitualmente nell'ambiente dell'uomo ha diritto di vivere e di crescere secondo il ritmo e nelle condizioni di vita e di libertà che sono proprie della sua specie; ogni modifica di questo ritmo e di queste condizioni imposta dall'uomo a fini mercantili è contraria a questo diritto.

L'articolo 6 riconosce ad ogni animale, che l'uomo ha scelto per compagno, il diritto ad una durata della vita conforme alla sua naturale longevità; qualificandone inoltre l'abbandono come atto crudele e degradante. L'articolo 7 attribuisce ad ogni animale che lavora il diritto a ragionevoli limitazioni di durata e intensità di lavoro, ad un'alimentazione adeguata e al riposo.

L'articolo 8 detta invece una serie di principi a cui ancorare la sperimentazione. In base a tale disposizione: la sperimentazione animale che implica una sofferenza fisica o psichica è incompatibile con i diritti dell'animale sia che si tratti di una sperimentazione medica, scientifica, commerciale, sia di ogni altra forma di sperimentazione; le tecniche sostitutive devono essere utilizzate e sviluppate. Nel caso che l'animale sia allevato per l'alimentazione deve essere nutrito, alloggiato, trasportato e ucciso senza che per lui ne risulti ansietà e dolore (art.9).

In base all'articolo 10 nessun animale deve essere usato per il divertimento dell'uomo, le esibizioni di animali e gli spettacoli che utilizzano degli animali sono incompatibili con la dignità dell'animale. In ultimo, l'articolo 14 prevede che: le associazioni di protezione e di salvaguardia degli animali devono essere rappresentate a livello governativo; i diritti dell'animale devono essere difesi dalla legge come i diritti dell'uomo.

⁷⁹ Il riconoscimento dell'uguaglianza degli animali, nonostante l'indubbio valore etico, è stato fortemente criticato da una aorte della dottrina che ha parlato di *un'assurdità giuridica*. Si veda a tal proposito: BALOCCHI, *Animali* (protezione degli), in Enciclopedia Giuridica Treccani, volume II, t. 1, Roma, 1988, 2.

⁸⁰ Tali principi sono evincibili rispettivamente dagli artt. 2, 4, 5 e 11 della Dichiarazione universale dei diritti dell'animale. Per una lettura completa del testo si rimanda al sito: www.mclink.it.

1.3.1 *La tutela degli animali nello scenario internazionale: cenni.*

L'affermarsi di una nuova sensibilità animalista non poteva non avere incidenza sul piano giuridico. La prova di quanto affermato è rinvenibile innanzitutto dallo scenario internazionale caratterizzato dal diffondersi di numerose convenzioni volte al potenziamento della tutela degli animali.

Tra gli accordi internazionali più importanti in materia di protezione, ricordiamo la Convenzione sul commercio internazionale di specie in pericolo della fauna e della flora selvatica, firmata a Washington nel 1973 e ratificata in Italia con la Legge n. 874/73.

Lo scopo principale della Convenzione è la disciplina del commercio della fauna e della flora selvatiche, minacciate d'estinzione.

È in essa sancito il divieto di commercio di esemplari, vivi o morti, o parti di essi, delle specie minacciate d'estinzione, il controllo e la regolamentazione commerciale di altre specie, onde evitarne la distruzione. L'importazione e l'esportazione sono consentite *solamente* per scopi puramente scientifici - accertati dalla specifica commissione CITES⁸¹ - e non lucrativi.

Le specie protette sono circa 650 raggruppate in generi. Tra gli animali troviamo tutte le scimmie antropomorfe, quali gli orango, gli scimpanzé e i gorilla, i grandi felini, le grandi balene, i rinoceronti, l'elefante asiatico. Vi è una Appendice II in cui sono elencate le specie, animali e vegetali, che sono invece commerciabili ma solo sulla base di controlli rivolti ad impedire un eccessivo sfruttamento.

Nel complesso si tratta di uno strumento legislativo che permette di operare con successo per la protezione della specie.

L'importanza di tale convenzione è dimostrata dalla pluralità di Regolamenti Comunitari⁸² e fonti italiane che si richiamano alla stessa⁸³.

⁸¹ Le varie specie di animali sono indicate nell'appendice numero 1, che comprende circa 500 voci, di cui 400 relative alla fauna e 100 inerenti la flora. L'appendice numero 2, attinente alle specie commerciabili, comprende 260 voci, di cui 220 per la fauna e 40 per la flora. Tutti gli animali nati in cattività e le piante coltivate, compresi nell'Appendice 1, sono commerciabili, ma trattati come le specie dell'Appendice 2.

⁸² A titolo esemplificativo si considerino: il Regolamento (CEE) n°3626/82 del Consiglio del 3 dicembre 1982, relativo all'applicazione nella Comunità della convenzione sul commercio internazionale delle specie di flora e di fauna selvatiche minacciate di estinzione; il Regolamento (CEE) n°3418/83 della Commissione del 28 novembre 1983, recante modalità uniformi per il rilascio e per l'uso dei documenti richiesti ai fini dell'applicazione nella Comunità della convenzione sul commercio internazionale delle specie di flora e fauna selvatiche minacciate di estinzione.

⁸³ Tra le più significative ricordiamo: il D.M. 17 gennaio 1991 sul "divieto di vendita di parti e prodotti di rinoceronte"; la Legge 7 febbraio 1992 n°150, modificata dalla legge 13 marzo 1993 n°59, di "disciplina dei reati relativi all'applicazione in Italia della convenzione sul commercio internazionale delle specie animali e vegetali in via di estinzione, firmata a Washington il 3 marzo 1973; la Legge 13 marzo 1993 n. 5, "di conversione in legge, con modificazioni, del Decreto legge 12 gennaio 1993 n. 2 recante a sua volta modifiche ed integrazioni alla legge 7 febbraio 1992 n. 150, in materia di commercio e detenzione di esemplari di fauna e flora minacciati di estinzione"; Decreto Ministero dell'Ambiente 18 maggio 1992, di "individuazione ai sensi dell'articolo 6 comma 2, della legge 7

Meritano altresì rilievo le Convenzioni europee sulla protezione degli animali da allevamento e sulla protezione degli animali da macello, adottate a Strasburgo - rispettivamente il 10 marzo 1976 e il 10 maggio del 1979 - e ratificate in Italia mediante la legge n. 623/85⁸⁴.

Nella Convenzione europea sugli animali da allevamento vengono fissate alcune direttive circa le condizioni ambientali (spazio, illuminazione, temperatura, aerazione) in cui detti animali devono essere tenuti, nonché sulle cure e ispezioni cui devono essere sottoposti.

In Italia mancano ancora le norme applicative della Convenzione stessa. Per quanto riguarda l'allevamento dei vitelli "in batteria" va ricordata la circolare, non internazionale ma interna, n. 100 del 1966 della Direzione generale dei servizi veterinari concernente le dimensioni e le strutture dei cassoni e delle gabbie in cui vengono tenuti i vitelli.

Nella Convenzione europea sugli animali da macello si tende a regolamentare l'abbattimento degli animali, indicando i vari metodi di stordimento da effettuarsi obbligatoriamente prima della macellazione: fanno eccezione i casi di macellazione d'urgenza e di macellazione da parte dell'agricoltore per il consumo familiare.

Una ulteriore deroga, fortemente critica, è rappresentata dalle macellazioni rituali⁸⁵.

La legge italiana di ratifica fissa per i trasgressori delle sanzioni amministrative abbastanza consistenti (in taluni casi fino a 5.000.000 di lire), e prevede il ricorso all'opera di associazioni di volontariato per assicurare il rispetto delle varie disposizioni⁸⁶.

Ultima, ma solo cronologicamente, è la Convenzione europea per la protezione degli animali da compagnia, redatta a Strasburgo il 13 novembre del 1987.

febbraio 1992 n. 150, delle specie di mammiferi e rettili selvatici pericolosi per la salute e l'incolumità pubblica"; Decreto Legge 12 gennaio 1993 n. 2, contenente "modifiche ed integrazioni alla legge 7 febbraio 1992 n. 150, in materia di commercio e detenzione di esemplari di fauna e flora minacciati di estinzione"; il Decreto del Ministero dell'ambiente 27 aprile 1993, di "istituzione presso il Ministero dell'ambiente della commissione scientifica per l'applicazione della convenzione di Washington sul commercio internazionale delle specie animali e vegetali in via d'estinzione"; Decreto Ministeriale dell'ambiente 28 gennaio 1994, introduttore "l'inventario e il marcaggio delle pelli intere, allo stato grezzo o lavorato appartenenti all'ordine Crocodylia"; il Decreto Interministeriale del 19 aprile 1996, di "elencazione delle specie animali che possono costituire pericolo per la salute e l'incolumità pubblica, di cui è vietata la detenzione".

⁸⁴ L'Italia, in esecuzione di tali Convenzioni, ha inoltre recepito la Direttiva 98/58/CE attraverso il D.Lgs 146/01 che stabilisce le misure minime per la protezione degli animali negli allevamenti. Queste norme sono finalizzate a garantire il benessere degli animali affinché non vengano loro provocati dolore, sofferenze o lesioni inutili, sia che essi vengano allevati allo stato naturale sia in ambienti confinati, e riguardano il ricovero, l'assistenza, l'alimentazione, la libertà di movimento e le condizioni di illuminazione e ventilazione. Il Decreto fornisce le regole generali e lascia alle singole Regioni l'individuazione di parametri più specifici per garantire il rispetto del benessere negli allevamenti.

⁸⁵ Per ulteriori approfondimenti sul punto si veda: ERCOLI, *La macellazione*, in *Per un codice degli animali* (a cura di) MANNUCCI TALLACCHINI, cit. 198-209; ONIDA, *Macellazione rituale e status giuridico dell'animale non umano*, in www.dirittoestoria.it; FOSSATI, *La macellazione rituale, questione etica della normativa*, in *Cibo e religione: diritto e diritti* (a cura di) GHIZZONITI, TALLACCHINI, ed. Libellula, 2010. Si veda altresì: A.A.V.V., *Macellazioni rituali e sofferenza animale*, Documento approvato nella Seduta Plenaria del Comitato nazionale per la bioetica il 19 settembre del 2003

⁸⁶ Ragioni di completezza impongono di segnalare altresì la "Convenzione Europea sulla protezione degli animali durante il trasporto internazionale" firmata a Parigi il 13/12/1968 (ratificata in Italia attraverso la legge n.222/73).

Il progetto era stato elaborato da un comitato di esperti intergovernativo ad *hoc* (CAHPA) incaricato dal Consiglio dei ministri del Consiglio d'Europa alla redazione di un testo normativo che contenesse alcune particolari regole.

La Convenzione può esser definita *aperta*, in quanto è consentita l'adesione anche da parte degli Stati non membri.

Nel suo "Preambolo" si evince lo scopo di realizzare un'unione sempre più stretta fra gli Stati membri nella convinzione che l'uomo ha un obbligo particolare verso gli animali da compagnia per l'importanza del legame che li unisce e per il loro contributo alla qualità della vita umana.

Evidente è la diversità di impostazione rispetto alla DUDA⁸⁷, che nei suoi 14 articoli proponeva una presa di posizione meramente *filosofica* riguardo i rapporti futuri tra la specie umana e le altre specie, fondata sull'etica del rispetto verso l'ambiente e verso tutti gli esseri viventi in termini di diritti (diritto all'esistenza, al rispetto, diritto di crescere).

La Convenzione sulla protezione degli animali da compagnia fissa, invece, i principi basilari della salute e del benessere degli animali da compagnia che i singoli stati membri firmatari dovranno fare propri.

L'importanza di tale Convenzione è altresì deducibile laddove si considera che la legge 201 del 4 novembre 2010, di ratifica della stessa, per quanto intervenuta con ben 13 anni di ritardo, ha potenziato la tutela penale degli animali irrigidendo il trattamento sanzionatorio previsto dagli art. 544 *bis* e 544 *ter*⁸⁸ e introducendo il reato di traffico illecito di animali da compagnia⁸⁹.

⁸⁷ L'acronimo fa riferimento alla Dichiarazione universale dei diritti dell'animale.

⁸⁸ Per ulteriori approfondimenti: si vedano i par. 3.1.9 e 3.2.9 del Capitolo III.

⁸⁹ Si riportano di seguito alcune delle novità introdotte dalla legge di ratifica ed esecuzione della Convenzione europea per la protezione degli animali, concernenti rispettivamente il traffico illecito di animali da compagnia e la loro introduzione illecita. In base all'art. 4 di tale legge: "Chiunque, al fine di procurare a sé o ad altri un profitto, reiteratamente o tramite attività organizzate, introduce nel territorio nazionale animali da compagnia di cui all'allegato I, parte A, del regolamento (CE) n. 998/2003 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 maggio 2003, privi di sistemi per l'identificazione individuale e delle necessarie certificazioni sanitarie e non muniti, ove richiesto, di passaporto individuale, è punito con la reclusione da tre mesi a un anno e con la multa da euro 3.000 a euro 15.000. La pena di cui al comma 1 si applica altresì a chiunque, al fine di procurare a sé o ad altri un profitto, trasporta, cede o riceve a qualunque titolo animali da compagnia di cui all'allegato I, parte A, del regolamento (CE) n. 998/2003 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 maggio 2003, introdotti nel territorio nazionale in violazione del citato comma 1. La pena è aumentata se gli animali di cui al comma 1 hanno un'età accertata inferiore a dodici settimane o se provengono da zone sottoposte a misure restrittive di polizia veterinaria adottate per contrastare la diffusione di malattie trasmissibili proprie della specie. Nel caso di condanna o di applicazione della pena su richiesta delle parti ai sensi dell'articolo 444 del codice di procedura penale per i delitti previsti dai commi 1 e 2 del presente articolo, è sempre ordinata la confisca dell'animale, salvo che appartenga a persona estranea al reato. È altresì disposta la sospensione da tre mesi a tre anni dell'attività di trasporto, di commercio o di allevamento degli animali se la sentenza di condanna o di applicazione della pena su richiesta delle parti è pronunciata nei confronti di chi svolge le predette attività. In caso di recidiva è disposta l'interdizione dall'esercizio delle attività medesime. Gli animali oggetto di provvedimento di sequestro o di confisca sono affidati alle associazioni o agli enti indicati nel decreto del Ministro della salute, adottato ai sensi dell'articolo 19-quater delle disposizioni di coordinamento e transitorie per il codice penale, di cui al regio decreto 28 maggio 1931, n. 601, che ne fanno richiesta, salvo che vi ostino esigenze processuali. Gli animali acquisiti dallo Stato a seguito di provvedimento definitivo di confisca sono assegnati, a richiesta, alle associazioni o agli enti ai quali

Preme sottolineare che non essendosi l'Italia avvalsa della possibilità - riconosciuta dall'art. 21 della Convenzione – di *escludere* l'obbligatorietà di alcune clausole relative ai limiti di età per l'acquisto di animali da compagnia (art. 6) e al divieto di interventi chirurgici destinati a modificare l'aspetto di un animale da compagnia (art. 6 comma a. par.1⁹⁰) , o finalizzati ad altri scopi non curativi, non sarà più possibile procedere al – *solitamente* – praticato taglio delle code e delle orecchie degli animali.

A tal proposito, è utile ricordare che gli stessi divieti sono stabiliti nell' Ordinanza del Ministero della Salute del 3 marzo 2009, nella quale si afferma ulteriormente che gli interventi chirurgici effettuati in violazione della stessa sono da considerarsi maltrattamento di animali ai sensi dell'art. 544 *ter* del codice penale⁹¹.

1.3.2 Dall'ingresso degli animali nella Comunità europea al loro riconoscimento come esseri senzienti nel trattato di Lisbona.

L'accresciuta sensibilità animalista ha fatto sì che nell'ambito della Comunità europea negli ultimi decenni, venissero adottati numerosi regolamenti e direttive che nei loro titoli descrittivi fanno riferimento alla protezione degli animali.

Nel trattato istitutivo della CEE del 1957⁹² l'intero tema ambientale – comprensivo degli animali – era privo di qualsiasi riferimento, trattandosi di un trattato volto alla creazione di un mercato comune, da perseguire mediante la libertà di circolazione delle persone, beni, servizi e

sono stati affidati ai sensi del comma (...). L'Art.5 della legge 201 del 2010 prevede invece l' introduzione illecita di animali da compagnia. In base a tale norma: "Salvo che il fatto costituisca reato, chiunque introduce nel territorio nazionale animali da compagnia di cui all'allegato I, parte A, del regolamento (CE) n. 998/2003 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 maggio 2003, privi di sistemi per l'identificazione individuale, è soggetto alla sanzione amministrativa del pagamento di una somma da euro 100 a euro 1.000 per ogni animale introdotto. Salvo che il fatto costituisca reato, chiunque introduce nel territorio nazionale animali da compagnia di cui all'allegato I, parte A, del regolamento (CE) n. 998/2003 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 maggio 2003, in violazione dei requisiti previsti dalla legislazione vigente, è soggetto alla sanzione amministrativa del pagamento di una somma da euro 500 a euro 1.000 per ogni animale introdotto. La sanzione non si applica se le violazioni sono regolarizzate nel rispetto di quanto disposto dalla legislazione vigente. Salvo che il fatto costituisca reato, alla sanzione di cui al comma 2 è altresì soggetto chiunque trasporta o cede, a qualunque titolo, animali introdotti nel territorio nazionale in violazione di quanto previsto dai commi 1 e 2. Si applica la sanzione amministrativa del pagamento di una somma da euro 1.000 a euro 2.000 per ogni animale introdotto se gli animali di cui ai commi 1, 2 e 3 hanno un'età accertata inferiore a dodici settimane o se provengono da zone sottoposte a misure restrittive di polizia veterinaria adottate per contrastare la diffusione di malattie trasmissibili proprie della specie. Sono inoltre previste dall' art. 6 – al quale si rinvia- ulteriori sanzioni amministrative accessorie.

⁹⁰ I divieti in particolare riguardano, oltre il taglio della coda e delle orecchie, la recisione delle corde vocali, l'asportazione dei denti e delle unghie. Questi ultimi erano legati ad una antica tradizione risalente al tempo in cui il cane era utilizzato come strumento di lavoro e doveva avere un corpo senza possibili appigli che ne facilitassero la presa e l'immobilizzazione. Nel tempo tale pratica ha acquistato solo una funzione estetica.

⁹¹ Gazzetta Ufficiale, Serie Generale n. 68 del 23 marzo 2009.

⁹² Il riferimento è al trattato di Roma firmato dai Paesi membri della CECA: Italia, Francia, Paesi Bassi, Lussemburgo, Belgio e Germania federale.

capitali. Nel 1986, invece, con l'Atto unico europeo⁹³, l'ambiente diverrà materia delle politiche fondamentali della Comunità.

Nel 1991, infatti, a Maastricht – con la riforma del Trattato per la nascita dell'Unione europea⁹⁴ – sarà adotta la prima “*Dichiarazione sulla protezione degli animali*” che riconosce la loro natura di esseri senzienti.

Nel 1997, con il Trattato di Amsterdam, tale Dichiarazione viene trasformata in un “*Protocollo sul benessere degli animali*”, cui si riconosce – anche se nel solo Preambolo – la natura degli animali come esseri senzienti.

Il passaggio più significativo verso il riconoscimento *giuridico* della natura senziente degli animali si è avuto con il “Trattato che adotta una Costituzione per l'Europa, firmato a Roma il 29 ottobre 2004, il cui art. 121 prevedeva che: «Nella formulazione e nell'attuazione delle politiche dell'Unione nei settori dell'agricoltura, della pesca, dei trasporti, del mercato interno, della ricerca e dello sviluppo tecnologico e dello spazio, l'Unione e gli Stati membri tengono pienamente conto delle esigenze in materia di *benessere* degli animali in quanto *esseri senzienti*, rispettando nel contempo le disposizioni legislative o amministrative e le consuetudini degli Stati membri per quanto riguarda, in particolare, i riti religiosi, le tradizioni culturali e i patrimoni regionali⁹⁵».

Come noto, la mancata ratifica del Trattato – dovuta alla sua bocciatura nei referendum popolari di Francia e Olanda – ha condotto all'approvazione del Tratto di Lisbona, ratificato e reso esecutivo in Italia con legge 2.8.2008, entrato in vigore a livello europeo dal 1 Dicembre 2009.

Il trattato di Lisbona modifica i due documenti fondamentali dell'UE: il trattato sull'Unione europea e il trattato che istituisce la Comunità europea.

È proprio a quest'ultimo – rinominato “Trattato sul funzionamento dell'Unione europea” – che bisogna fare riferimento, in quanto il suo art. 13, collocato nel Titolo II relativo ai provvedimenti aventi applicazione generale, mutua interamente il contenuto del precedente art. 121.

⁹³ L'Atto unico europeo fu adottato dalla Conferenza intergovernativa a Bruxelles nel 1986 con l'obiettivo di realizzare uno spazio senza frontiere interne nel quale assicurare la libertà di circolazione delle merci, delle persone, dei servizi e dei capitali.

⁹⁴ L'Unione europea è stata istituita con il Trattato di Maastricht firmato nel 1992 ed entrato in vigore nel 1993.

⁹⁵ Per entrare in vigore, il trattato che istituiva la Costituzione doveva essere ratificato da tutti gli Stati membri, secondo le rispettive norme costituzionali, mediante ratifica del Parlamento o tramite referendum. Il testo della Costituzione prevedeva che il processo di ratifica dovesse durare due anni e che l'entrata in vigore sarebbe avvenuta entro il 1° novembre 2006. In esito alle difficoltà incontrate in sede di ratifica da parte di alcuni Stati membri, i capi di Stato o di Governo hanno deciso in occasione del Consiglio europeo dei giorni 16 e 17 giugno 2005 di osservare un "periodo di riflessione" sul futuro dell'Europa. Tale periodo di riflessione doveva consentire un ampio dibattito con i cittadini europei. In occasione del Consiglio europeo del 21 e 22 giugno 2007, i dirigenti europei sono pervenuti a un compromesso. E' stato convenuto un mandato per la convocazione di una CIG incaricata di finalizzare e adottare non più una Costituzione ma un "trattato di modifica" per l'Unione europea. Il testo definitivo del trattato elaborato dalla CIG è stato approvato in occasione del Consiglio europeo informale, che si è svolto a Lisbona il 18 e 19 ottobre. Il trattato di Lisbona è stato firmato dagli Stati membri il 13 dicembre 2007.

La disposizione, nonostante appaia il frutto di un compromesso, perché fa ancora riferimento alle legislazioni nazionali - nella parte in cui esse consentono eventi, come la corrida o le sagre, in cui l'animale è spesso vittima⁹⁶ - è stata favorevolmente accolta e positivamente commentata dai politici simpatizzanti con la causa animale e dalle associazioni animaliste, in quanto interpretata come affermazione del benessere animale come "bene comune" e come rinnovata dichiarazione di impegno dell'Unione europea verso il benessere animale⁹⁷.

Il riconoscimento dell'animale rappresenta, dunque, una grande vittoria, in quanto chiara espressione di una *nuova sensibilità giuridica* nell'approccio alla questione animale⁹⁸, in cui benessere animale e pratiche umane vengono accostati entro una logica comparativa.

Dato il rango *paracostituzionale* del Trattato di Lisbona, l'art. 13 fungerà da nuovo principio *fondante* del rapporto *uomo-animale*.

Al giurista si impone, dunque, un'interpretazione costituzionalmente orientata di tutte le norme sugli animali, anche in mancanza di referenti costituzionali nazionali.

Il riconoscimento degli animali come *esseri senzienti*, esclude definitivamente la possibilità di considerarli alla stregua di meri oggetti.

1.4. Gli esseri animali alla ricerca di uno status costituzionale: cenni alla Costituzione elvetica e al Grundgesetz tedesco.

La filosofia antropocentrica che ispira tutte le Costituzioni europee contemporanee ha consacrato il riconoscimento di diritti e di interessi della sola specie umana. Il rapporto con le altre specie originariamente non si era posto nemmeno in termini di doverosità dell'uomo verso le altre creature.

La ridefinizione del *rapporto uomo animale*, ha, però, indotto alcuni Stati europei a modificare le proprie Costituzioni, allo scopo di conferire agli animali uno *status* giuridico conforme all'accresciuta sensibilità animalista.

La Costituzione elvetica, pur risentendo della matrice antropocentrica, è stata la prima in assoluto in Europa a dedicare agli animali una disposizione specifica, in virtù della radicata

⁹⁶ RESCIGNO, *I diritti degli animali. Da res a soggetti*, ed. Giappichelli, 2005, 277.

⁹⁷ HOUSE OF LORDS, *European Union Committee*, 10^o Report of session 2007-2008, *The Treaty of Lisbon: an impact assessment*, Volume First HL, 62, The stationery Office, London 2008, 233.

⁹⁸ ONIDA, *Dall'animale vivo all'animale morto: modelli filosofico -giuridici di relazioni fra gli esseri animati*, in *Tradizione romana* n.7-2008 www.dirittoestoria.it.

consapevolezza delle problematiche etiche e scientifiche legate al rapporto di rispetto dell'uomo verso ciò che lo circonda⁹⁹.

Già nel 1973, infatti, in seguito ad un referendum popolare, fu introdotto l'art. 25 *bis* espressamente dedicato alla protezione degli animali¹⁰⁰.

La nuova Costituzione del 1999 dedica alla "Protezione degli animali" l'intero articolo 80 che è inserito nel Titolo III, Capitolo II, Sezione IV, riservato alle "relazioni e alla suddivisione delle competenze tra Confederazione e Cantoni"¹⁰¹.

In forza dell'art. 80, la Confederazione si riserva di emanare norme sui più diversi aspetti della protezione animale, tra cui la detenzione, la cura, la sperimentazione su animali vivi, l'utilizzazione, l'importazione, il commercio e il trasporto, l'uccisione di animali, stabilendo che la esecuzione delle norme spetti ai Cantoni.

Il tenore letterale di tale norma permette di affermare che la protezione degli animali da *mera materia* è divenuta un *valore* da proteggere¹⁰².

La Costituzione, con lo scopo di perseguire tale intento, non fissa principi generali ma lascia libero il legislatore di seguire l'evoluzione del rapporto dell'uomo con gli altri esseri viventi.

Pur non giungendo dunque al riconoscimento di veri diritti fondamentali degli animali, impone allo Stato federale di regolamentare la materia in modo specifico¹⁰³.

Meritevoli di considerazione sono altresì le riforme costituzionali che hanno interessato l'ordinamento tedesco.

La storia politica della Germania ha giocato un ruolo determinante nelle scelte operate dal Costituente in materia di protezione animale¹⁰⁴, tema entrato nella Costituzione per la prima volta

⁹⁹ Già nel testo della Costituzione del 1874 era prevista una apposita disposizione, l'art. 25, che riconosceva l'importanza della tutela dell'ambiente e delle sue componenti, tra le quali rientravano la protezione degli uccelli.

¹⁰⁰ Art. 25 *bis* Cost. elv.: "La legislazione sulla protezione degli animali è di competenza della Confederazione. La legislazione federale emana segnatamente prescrizioni su: custodia, cura degli animali, trasporto e impiego in commercio, interventi e esperimenti su animali vivi, macellazione e altri modi di uccisione".

¹⁰¹ Nella Costituzione svizzera del 2000 anche gli artt. 78, 79 contengono alcuni riferimenti volti alla tutela degli animali. Nella prima di tali disposizioni si stabilisce che la Confederazione si propone come obiettivo la tutela della natura e del paesaggio, a tal fine tutela la fauna e la flora avendo riguardo agli spazi vitali delle diverse specie che protegge dalla estinzione. Nella seconda si stabilisce che caccia e pesca debbano essere disciplinate in funzione della conservazione degli animali.

¹⁰² Per ulteriori approfondimenti sul punto si rinvia a: REPOSO, *Le revisione della Costituzione federale svizzera*, Torino, 2001, 1.

¹⁰³ La conferma di tale interpretazione proviene sia dall'art. 120 Cost. in materia di ingegneria genetica in ambito non umano, il cui secondo comma impone di rispettare *l'integrità degli organismi viventi*, che dalla legislazione federale di attuazione che allo stato è una delle più attente e evolute. A titolo esemplificativo citiamo: la legge del marzo 1978 sulla "*Protection des animaux*"; la "*Loi fédérale sur la protection des animaux del dicembre 2005*". Per ulteriori approfondimenti sul punto si rinvia al Cap. IV.

¹⁰⁴ La prima Costituzione repubblicana del 1919 (cd. Costituzione di *Weimer*), celebre per essere stata antesignana in Europa nel costruire un sistema di diritti di libertà, aveva percorso i tempi anche in materia ambientale prevedendo, all'art. 150, la protezione della natura e del paesaggio ed il dovere della loro cura da parte del Reich. La legge

con la revisione del 18 marzo 1971. L'art. 71 del GG, infatti, tra le materie di legislazione concorrente fa rientrare la protezione degli animali.

In attuazione di tale disposizione il legislatore federale ha emanato l'anno successivo una corposa legge sulla protezione degli animali (*Tierschutzgesetz*)¹⁰⁵, avente lo scopo di tutelare l'animale non più in relazione al sentimento di pietà che suscita in un uomo la sua sofferenza, ma direttamente in quanto essere vivente.

Particolarmente significativa è la circostanza che la legge sfugge alla rigidità della contrapposizione tra le categorie di soggetto e di oggetto di diritto, preferendo, invece, in termini più elastici, riconoscere all'animale la qualità di *creatura giuridica*.

Secondo una parte della dottrina tale legge, in forza del disposto dell'art. 1 del GG che riconosceva il dovere del potere statale di tutelare le dignità intangibile dell'uomo, attribuiva rilevanza costituzionale alla protezione degli animali.

Di diverso avviso era invece l'orientamento della giurisprudenza secondo cui, alla legge di tutela degli animali - funzionale al benessere collettivo - non dovrebbe riconoscersi rango superprimario, con la conseguenza che le esigenze di tutela da essa espresse dovevano *soccombere* di fronte alle libertà fondamentali di rango costituzionale¹⁰⁶.

Allo scopo di fare acquisire maggiore forza alla legge federale, nel novembre del 1994¹⁰⁷, è stato introdotto nella Legge fondamentale l'art. 20a che però, nella sua versione originaria, includeva la sola tutela ambientale¹⁰⁸, ritenuta non sufficiente per dirimere gli eventuali conflitti tra valori costituzionali.

Nel giugno 2002 il procedimento di revisione dell'art. 20a del *Grundgesetz*¹⁰⁹, è giunto a compimento¹¹⁰ affidando allo Stato la protezione degli animali.

L'attuale disposizione prevede che : “Lo Stato, tenendo conto della sua responsabilità verso le generazioni future, protegge le basi naturali della vita umana e *gli animali*, mediante il potere

fondamentale tedesca (Grundgesetz) del 1949 non riprenderà tale disposizione essendo ancora in vigore il Reichstierschutzgesetz del 1933 che assicurava la tutela degli animali.

¹⁰⁵ La legge fu approvata il 24 luglio 1972 e successivamente emendata nel 1986 e nel 1993.

¹⁰⁶ BVerwGE del 20 giugno 1994.

¹⁰⁷ La modifica costituzionale è stata approvata dal Parlamento tedesco il 27 ottobre 1994 ed è entrata in vigore il 15 novembre dello stesso anno. La legge è stata frutto di un difficile compromesso tra due diversi orientamenti. Il primo cd antropocentrico (CDU/CSU) dava rilievo alle basi naturali della vita umana come punto di riferimento della protezione dell'ambiente; il secondo (SPD) mirava a creare dei dritti propri dell'ambiente per evitare che, in caso di bilanciamento degli interessi, quelli umani finissero per prevalere.

¹⁰⁸ Art. 20 Legge fondamentale “*Condizioni naturali di vita*”: “Lo Stato tutela anche nei confronti delle generazioni future le naturali condizioni di base, nel quadro dell'ordinamento costituzionale attraverso la legislazione e in base alle legge e al diritto, attraverso il potere esecutivo e la giurisprudenza”.

¹⁰⁹ BUOSO, *La tutela degli animali nel nuovo art. 20a del Grundgesetz*, in *Quad. cost.* 2003, 371 ss.

¹¹⁰ Per ulteriori approfondimenti in relazione ai progetti di revisione antecedenti alla riforma del 2002, si veda: TACCHI, *La protezione degli animali in Europa. Esseri senzienti da tutelare o soggetti pericolosi?*, ed. Eum, 2007, 37 ss.

legislativo nel quadro dell'ordinamento costituzionale e, sulla base della legge e del diritto, mediante il potere esecutivo e quello giurisdizionale”.

La disposizione introduce un principio costituzionale avente carattere precettivo e vincolante¹¹¹; si tratta di una norma di scopo che impone a tutti i poteri statali di osservare la tutela degli animali come principio fondamentale all'interno dello “Stato ambientale” ma che avrà bisogno di provvedimenti legislativi per creare delle situazioni soggettive azionabili in giudizio da parte dei privati, o interessi diffusi da far valere da parte dei comitati per la difesa degli animali.

L'approvazione di tale emendamento, dunque, benché minimale, è stata considerata dai suoi proponenti come la *consacrazione costituzionale* dei diritti degli animali.

La tutela degli stessi è divenuta imperativo costituzionale, imponendo così il necessario bilanciamento da parte di tutti i pubblici poteri con gli interessi umani che non potranno più prevalere aprioristicamente¹¹².

1.4.1 La protezione degli animali nella Costituzione italiana: vuoto normativo o lacuna non insormontabile?

L'avvenuto riconoscimento a livello europeo degli animali come esseri senzienti non ha avuto altrettanta eco nell'ambito del nostro ordinamento.

Ad oggi, infatti, la Costituzione italiana difetta di un *esplicito* riconoscimento della soggettività degli animali.

La dottrina costituzionalista ha da tempo sottolineato come le difficoltà incontrate nel riconoscere all'animale una tutela giuridica *diretta*, che lo faccia assurgere a bene giuridico di categoria, siano state aggravate dall'assenza di un esplicito referente costituzionale che attribuisca rilevanza agli animali, indipendentemente dal loro rapporto di strumentalità con la tutela dell'ambiente.

È partendo da tali assunti che bisogna considerare la complessa problematica relativa al rapporto intercorrente tra la Costituzione e la tutela degli animali.

¹¹¹ La sua approvazione è il frutto di una acquisita *cultura animalista*, attestata dall'approvazione a livello federale della “legge concernente il miglioramento della posizione giuridica dell'animale nel diritto civile” nel 1990, dal mutamento della giurisprudenza amministrativa operata dal giudice costituzionale del 2002, in materia di macellazione rituale praticata dalle comunità islamiche ed ebraiche e dalla tutela accordata a livello statale della maggioranza delle Costituzioni dei singoli *Länder*. Si consideri infatti che ben 11 *Länder* su 16 prevedevano già la tutela degli animali, ma il disposto dell'art. 31 del GG, secondo cui “il diritto federale prevale sul diritto del Land”, la rendevano scarsamente efficace. Per ulteriori approfondimenti sul punto si rinvia a: TACCHI, *La protezione degli animali in Europa. Esseri senzienti da tutelare o soggetti pericolosi?*, cit. 44-46.

¹¹² ORRU, *Il vento dei “nuovi diritti nel Grundgesetz tedesco ora soffia anche sugli animali*, in *Dir. pubblico comp. eur.* 2002, 1139.

Tale questione riveste un ruolo fondamentale nella presente trattazione, in quanto dimostra come tale tutela non rappresenti una pura *questione di sensibilità umana* ma sia iscritta nelle *ragioni storiche del costituzionalismo*.

Un'ampia analisi su tale punto è stata condotta da Gladio Gemma¹¹³ che, traendo spunto dai progetti di revisione costituzionale riguardanti l'art. 9 Cost.¹¹⁴, ha affrontato tale complessa problematica¹¹⁵.

Secondo Gemma, il rapporto tra costituzionalismo e diritti degli animali rivelerebbe una stretta *correlazione* al punto che il riconoscimento di questi ultimi rappresenterebbe un' implicazione logica del primo.

Una considerazione storica avvalorata tale affermazione: le radici del pensiero costituzionalistico, si intrecciano con le prime riflessioni favorevoli al rispetto del mondo animale.

Proprio nel secolo dei Lumi, momento importante per le basi del costituzionalismo, si avvia infatti, il riconoscimento del *comune* vincolo che unisce tutti gli esseri viventi¹¹⁶ e il conseguente potenziamento dei loro diritti.

Attualmente, pur non riconoscendo dei veri diritti agli animali, la loro qualità di esseri senzienti, consente il riconoscimento di una sfera minimale di interessi, la cui violazione, oltre a costituire un'ingiustizia¹¹⁷, lede i valori fondanti del costituzionalismo.

¹¹³ GEMMA, *Costituzione e tutela degli animali*, 27 aprile 2004, in www.forumcostituzionale.it.

¹¹⁴ Tra i principali progetti di legge presentati per la modifica dell'art. 9 Cost. ricordiamo, in base all'ordine cronologico di presentazione ed al numero con cui sono stati contrassegnati agli atti della Camera: proposta Ronchi n. 705 del 12 giugno 2001; Proposta "Lion e altri" n. 2949 del 2 luglio 2002; n. 3591 del 27 gennaio 2003; proposta "Colucci" n. 3666 del 10 febbraio 2003; Proposta "Milanese e altri" n. 3809 del 20 marzo 2003; Proposta "Calzolaio" n. 4181 del 17 luglio 2003; n. 4307 del 25 settembre 2003; Proposta "Cima e altri" n. 4423 del 24 ottobre 2003; n. 4429 del 28 ottobre 2003.

¹¹⁵ La problematica dell'ambiente era sconosciuta al Costituente del '48 che nel redigere l'art. 9 pose l'accento sulla tutela del patrimonio storico- artistico e sul paesaggio, solo con la Commissione Bozzi del 1983 per le riforme istituzionali si fece esplicito l'intento di integrare l'art. 9 con la tutela ambientale. Gli sforzi compiuti per far rientrare la materia ambientale fra quelle tutelate dalla Costituzione non sono mai stati così lungimiranti da ricomprendere in essa la protezione della specie animale. Solo negli ultimi decenni, l'accresciuta sensibilità nei confronti degli animali ha spinto alcuni parlamentari a proporre, nella XIV legislatura, alcuni progetti di legge costituzionale affinché, attraverso una integrazione dell'art. 9, si ponessero tra i principi fondamentali la tutela non solo dell'ambiente ma anche degli animali.

¹¹⁶ Cfr. BATTAGLIA, *Etica*, cit., 29 ss.

¹¹⁷ In ordine alla riconoscenza della questione animale come problema di giustizia si veda cfr. NUSSBAUM, *Le nuove frontiere della giustizia*, ed. Il Mulino, 2007. In tale testo l'autrice si concentra su un delicato problema di giustizia riguardante il mondo attuale, ossia la giustizia per le persone con disabilità mentali e fisiche, la giustizia oltre i confini nazionali e quella per gli animali non umani. Prendendo atto della forte asimmetria esistente fra le parti di un eventuale contratto sociale fornisce una rilettura della teoria di Rawls, elaborando un approccio basato sulle *capacità* che permette di *conformare* il trattamento di tali soggetti, contrattualmente *non liberi, uguali e indipendenti*, agli standard di giustizia comunemente riconosciuti dalla nostra società. La teoria contrattualistica non è infatti utilizzabile per un discorso relativo ad un'etica animalista, in quanto, *se* si concepiscono gli obblighi morali come derivanti da mutui accordi stipulati tra *agenti razionali*, al fine di garantire reciprocità di trattamento, e si interpreta il contratto come un accordo verbale tra agenti dotati di capacità espressive e interpretative, la mancanza manifesta di questi prerequisiti dovrebbe escludere gli animali da tali soggetti.

La strumentalità delle specie animali all'equilibrio ambientale¹¹⁸, necessario presupposto per il benessere dell'uomo, comporta però, inevitabilmente, una funzionalizzazione degli animali agli interessi umani.

Il complesso di tali considerazioni permette di connotare *la tutela degli animali come un imperativo costituzionale*.

Il reale problema risiede nel definire il rapporto intercorrente fra i diritti dell'uomo e quelli degli altri essere viventi.

L'attuale orientamento filosofico, etico e giuridico dominante, configura tale rapporto in termini di un'eguaglianza parziale.

Secondo tale impostazione, l'uomo gode di una posizione *preferenziale* e la protezione, pur doverosa, di altre specie non può spingersi fino al punto di compromettere diritti ed interessi propri della persona umana¹¹⁹.

La stessa legge di natura, ci impone di considerare che qualora si ponga l'alternativa fra il sacrificio degli uomini o quello delle altre specie animali, inevitabilmente saranno quest'ultime a soccombere.

Sul piano giuridico è iscritta, dunque, nel codice genetico del costituzionalismo, una filosofia antropocentrica: sarebbe illogico affermare che le Costituzioni tutelino il diritto alla vita ed all'integrità fisica degli uomini e che, nel contempo, debbano legittimare violazioni di diritti umani per salvaguardare gli animali.

La compressione di diritti umani può costituzionalmente configurarsi solamente qualora essa risulti necessaria alla realizzazione di altri diritti umani o di interessi pubblici, correlati ai primi.

Chiaro è dunque Gemma nell'affermare che il costituzionalismo, per quanto legittimi la tutela degli animali, non può spingersi fino ad affermare che la "derattizzazione rappresenti una misura lesiva del diritto alla vita dei topi". Nessuna *sensibilità giuridica* potrebbe spingersi fino a tanto.

La tutela andrebbe perseguita nell'ambito del giudizio di ragionevolezza sia da parte del legislatore che dai giudici.

¹¹⁸ L'esistenza del legame tra la tutela degli animali e dell'ambiente è altresì dimostrata dalle recenti riforme intervenute nell'ambito della tutela penale dell'ambiente. Il D. lgs. 7 luglio 2011, n. 121, recante disposizioni di "Attuazione della direttiva 2008/99/CE sulla tutela penale dell'ambiente, nonché della direttiva 2009/123/CE, che modifica la direttiva 2005/35/CE, relativa all'inquinamento provocato dalle navi e all'introduzione di sanzioni per violazioni" ha, infatti, comportato modifiche significative nell'ambito del diritto penale. Per ulteriori approfondimenti sul punto si veda paragrafo 1.5.1.

¹¹⁹ Ragioni di completezza impongono di segnalare l'esistenza di un ulteriore orientamento, anch'esso di natura filosofica ed etica, che propugna l'opportunità di conferire agli animali uno *status* costituzionale *simile* a quello attribuito all'uomo. Si tratta di una posizione, minoritaria ma agguerrita, riconducibile alla concezione animalista anti-antropocentrica, che postula una parità di diritti fondamentali fra specie umana ed altre.

Altra parte della dottrina, oltre a sottolineare che referenti utili si possono trovare anche nell'attuale Costituzione¹²⁰, ha posto in luce come un'eventuale riforma costituzionale non potrebbe comunque spingersi *oltre* la fissazione di principi di carattere generale.

Non è, infatti, possibile cristallizzare a priori un catalogo graduato dei diritti e degli interessi protetti¹²¹, che faciliti il bilanciamento tra interessi umani e animali.

I momenti di *incrocio* tra i diversi interessi non sono affatto prevedibili: così come non era possibile ipotizzare il bilanciamento tra il diritto alla salute e la libertà religiosa¹²², tra la libertà di manifestazione del pensiero e il diritto alla salute¹²³, ovvero tra gli interessi dell'embrione e il diritto all'integrità psicofisica delle donne in attesa¹²⁴, non si esclude che tale bilanciamento interverrà anche per gli animali.

In tal caso la questione appare senza dubbio più complessa, in quanto non tutti gli animali sono meritevoli della medesima considerazione giuridica: l'insetto non è assimilabile al primate, l'animale da macellazione non può aspirare allo stesso trattamento dei c.d. animali da affezione; esistono poi animali la cui presenza - oltre un certo limite - può essere gravemente dannosa per l'uomo (ad es. i topi)¹²⁵.

E' il sistema che troverà, in sé, caso per caso e grazie all'ausilio della giurisprudenza, gli strumenti per impostare e risolvere molti dei conflitti che il "dinamismo culturale" impone di risolvere; non è perciò detto che sia sempre necessario aggiungere parole al testo costituzionale per conseguire risultati soddisfacenti.

Di diverso avviso è un'altra parte della dottrina italiana, secondo cui, nell'attuale Costituzione, l'assenza di parametri di bilanciamento farà sì che la tutela degli animali resti affidata alla presenza, nel legislatore -prima- e nel giudice -poi- di una sensibilità particolarmente avvertita per il rispetto delle altre specie¹²⁶.

¹²⁰ In difetto di un esplicito riconoscimento della tutela degli animali, norme utili allo scopo si possono senz'altro trovare anche nell'attuale Costituzione. Si pensi, ad esempio, all'art. 117, comma 2, lett. s), il quale assegna alla legge statale il compito di tutelare l'ambiente e l'ecosistema (e dunque gli animali, quale componente essenziale dell'uno e dell'altro), nonché all'art. 32, in cui la tutela della salute come interesse della collettività implica la percezione che l'uomo vive in sinergia con altre specie, sicché ogni mutamento degli equilibri tra le stesse si ripercuote, in ultima analisi, sulla qualità della vita dell'uomo stesso. La tutela degli animali può perseguirsi, anche in assenza di una precisa norma costituzionale che la preveda, nel quadro dei giudizi di ragionevolezza (o nei bilanciamenti) ex art. 3 Cost., operati dal legislatore, dai giudici e dalla Corte costituzionale. In tal senso si veda: VERONESI, *Gli animali nei recinti della Costituzione*, delle leggi e della giurisprudenza, 2004, in www.forumcostituzionale.it.

¹²¹ VERONESI, *Gli animali nei recinti della Costituzione*, cit. 1.

¹²² La necessità di tale bilanciamento si è manifestata ad esempio in ordine al problema del rifiuto delle trasfusioni di sangue da parte dei Testimoni di Geova.

¹²³ Si veda in tal senso Corte Cost., sent. n. 168/1971.

¹²⁴ Si segnalano in ordine a tale profilo Corte Cost., sent. n. 27/1975 e la legge n. 194/1978.

¹²⁵ La considerazione è riportata ancora da VERONESI, *Gli animali nei recinti della Costituzione*, cit. 1.; CASANOVA, *La tutela degli animali tra estetica politica ed ideologica*, 2004, 2, in www.forumcostituzionale.it.

¹²⁶ VALASTRO, *Animali e Costituzione*, 2004, in www.forumcostituzionale.it.

Senza dubbio l'introduzione di un referente costituzionale espresso¹²⁷, facendo rientrare la soggettività degli animali nel novero dei beni fondamentali, avrebbe avuto l'ineliminabile pregio di arricchire il quadro dei valori che il legislatore è tenuto a sviluppare dal punto di vista legislativo¹²⁸.

La tutela degli animali, da prodotto episodico di un legislatore sensibile, diverrebbe frutto di un'attività fisiologica e di un lavoro dovuto di un legislatore attento al dettato costituzionale.

Non può però individuarsi in tale lacuna il reale fattore causativo di un mancato riconoscimento di una tutela diretta degli animali.

1.5 Il problema della tutela penale degli animali: una sfida per la teoria del bene giuridico.

Il complesso delle considerazioni svolte ci permette di affermare che gli interessi connessi agli animali rappresentino oggi un titolo *sufficiente* per legittimare anche una tutela penalistica, a prescindere dalla loro appartenenza al novero dei beni giuridici costituzionalmente rilevanti e dal riconoscimento della loro soggettività¹²⁹.

¹²⁷ In questo senso si possono ricordare i progetti di legge costituzionali volti a prevedere a livello costituzionale il rispetto per gli animali non umani. Per ulteriori approfondimenti sul punto si veda: RESCIGNO, *I diritti degli animali. Da res a soggetti* cit., 277.

¹²⁸ In Italia, alla luce di quanto sostenuto, andrebbe seguito il modello della Costituzione elvetica che, contemplando la caccia ed altre attività, implicanti privazione della vita di animali, prefigura anche limiti nei confronti di detta tutela. Tale modello, a differenza di quello tedesco (in cui l'art. 20 della Costituzione tutela gli animali *sic et simpliciter*, senza alcuna puntualizzazione) non implica una scelta, a livello di formulazione testuale, fra la concezione dell'eguaglianza relativa e quella dell'eguaglianza quale parità fra uomini ed animali.

¹²⁹ Ragioni di completezza impongono di ricordare che la teoria del bene giuridico di ispirazione liberale (che trova in Kleinschrod, Stübel, Grolmann e Feuerbach i propri sostenitori), si prefiggeva l'intento di limitare l'intervento del legislatore penale, circoscrivendo l'elenco dei fatti meritevoli di pena ai soli fatti socialmente dannosi, offensivi di entità reali (empirico-naturali) del mondo esterno, salvaguardando la sfera di libertà del singolo. Feuerbach sottolineava, infatti, che dove non vi fosse lesione di diritti soggettivi non poteva esserci neppure reato. Una tale impostazione pur se orientata a limitare l'arbitrio del legislatore riaffermando la tutela della libertà dell'individuo - "poiché nei diritti soggettivi si trovano *concretizzate* le sfere delle sue libertà personali"- finiva per risultare inappagante, perché eccessivamente restrittiva. Richiamando alcune ipotesi delittuose che non rientravano nell'ambito dei diritti soggettivi, e, pertanto, si dimostravano prive di tutela, si sosteneva che la concezione del reato come lesione di diritti soggettivi portava ad una ingiustificata limitazione dell'ambito di operatività del diritto penale nei confronti di alcuni fatti di reato. Il tramonto del giusnaturalismo e l'affermazione del giuspositivismo segnano un indebolimento del concetto di reato come violazione di diritti soggettivi. Su questi rilievi s'inseriva l'elaborazione di Birnbaum, finalizzata ad un superamento della teoria di Feuerbach che identificava il delitto con la violazione del diritto soggettivo. Nella sua ricostruzione il concetto di bene - identificato in "qualcosa di corporeo che si qualifica per la sua appartenenza ad un soggetto" - assume una portata più ampia di quella riconosciuta al diritto soggettivo: tale nozione è capace di abbracciare anche l'ambito di reati riguardanti la sfera etica o religiosa. La teoria del bene giuridico, si modificherà poi sotto l'influenza della filosofia hegeliana (con l'identificazione dell'oggetto del reato con i "diritti particolari") e con i teorici del giuspositivismo, affermatosi nella seconda metà del secolo scorso nelle due correnti del positivismo formalistico-logico-normativo (rappresentato da Binding, secondo cui bene giuridico è "tutto ciò che ha valore agli occhi del legislatore come condizione per una sana vita dei consociati"), e di quello sociologico-naturalistico che ebbe in von Liszt uno dei massimi esponenti. Per i dovuti approfondimenti sul punto si rinvia: STELLA, *La teoria del bene giuridico e i cd. fatti inoffensivi conformi al tipo*, in *Riv. Ita. Dir. proc. Pen.* cit., 1973, 4. SANTAMARIA, *Per una storia del bene giuridico*, in *Studi senesi*, 1964, 301 ss. MOCCIA, *Dalla tutela di beni alla tutela di funzioni: tra*

Nell'ambito del diritto penale l'evoluzione del bene giuridico è stata ormai definitivamente contrassegnata dal superamento del paradigma del diritto soggettivo come tipico oggetto di tutela: ciò che è meritevole di tutela penale va dunque al di là di ciò che è inquadrabile nello schema di un preesistente diritto soggettivo.

Il testo costituzionale, inoltre, non ha dunque la funzione di *contenitore* di tutto il penalmente tutelabile¹³⁰; nell'ambito del diritto punitivo sarà sufficiente parlare di interessi animali degni di riconoscimento e tutela nella loro dimensione oggettiva.

Nonostante ciò non si può negare che il tema in esame, e dunque *la possibilità dell'animale di assurgere a oggetto di tutela penale*, esemplifica uno dei terreni emblematici che mettono alla prova la teoria del bene giuridico sia nelle sue versioni *tradizionali* sia nelle versioni più recenti miranti ad orientare il legislatore nella *delimitazione* in senso restrittivo dell'area del penalmente rilevante.

Secondo tale ricostruzione, infatti, la categoria del bene giuridico tende a legittimare come reati *solo* i fatti che mettono a repentaglio le condizioni essenziali della convivenza umana, e gli interessi facenti capo agli animali difficilmente potrebbero assurgere a beni giuridici nel senso del diritto penale.

illusioni postmoderne e riflussi illiberali, Riv.it. Dir. proc.pen. 1995, 343; BINDING, *Die Normen und ihre Übertretung*, vol. I, Leipzig 1872, 187 ss.

¹³⁰ In ordine a tale profilo è bene ricordare che tra la fine degli anni Sessanta e gli inizi degli anni Settanta, nell'ambito della dottrina tedesca, prima, e di quella italiana, poi, è andata emergendo una chiara impostazione finalizzata a ricercare un fondamento materiale al bene giuridico. Il problema era trovare una base normativa dalla quale ricavare una sorta di griglia di riferimento capace, da un lato, di segnalare l'oggettività giuridica da proteggere limitando l'opera di penalizzazione del legislatore ordinario. La fonte giuridica, sovraordinata alla legge ordinaria, idonea a vincolare le scelte del legislatore, non poteva che essere individuata nella Costituzione. L'insieme dei valori recepiti nella Carta fondamentale può fungere da limite invalicabile nella selezione degli oggetti, così come nella scelta e nell'uso dello strumento di tutela. In uno Stato sociale di diritto, come quello accolto dalla nostra Carta costituzionale, "l'ordinamento deve risultare funzionale alla tutela della libertà e personalità dell'individuo, nel contestuale rispetto di prerogative superindividuali". In Italia, com'è noto, si deve a Bricola l'impostazione che assegna alla Costituzione la forza di vincolare il legislatore ordinario a perseguire le finalità dello Stato emergenti dalla Carta fondamentale. L'intervento penale si giustifica, secondo Bricola, soltanto in presenza della violazione di un bene, che, se pure di non pari grado rispetto al valore (libertà personale) sacrificato, sia almeno dotato di rilievo costituzionale. In altri termini, l'illecito penale può concretarsi esclusivamente in una *significativa* lesione di un valore costituzionalmente rilevante.

Questa teoria, pur avendo il merito di "aver aperto la strada alla fondazione costituzionale dei *contenuti* del diritto penale", è stata *riletta* nel senso di riconoscere la possibilità di tutelare penalmente anche interessi che seppur *non* previsti espressamente all'interno della Carta Costituzionale non siano con essa incompatibili. In tale ottica, dunque, il bene giuridico non doveva essere inteso come un'entità *statica*, ma si concretizza nel complesso di "situazioni di valore" "offendibili e tutelabili" dal diritto penale quale suo compito fondamentale in uno stato di diritto di tipo sociale, nell'ottica di un sistema capace di adattarsi alle concrete contingenze della tutela penale, tenendo effettivamente presente le realtà sociali entro cui va ad operare. Tale ricostruzione ci consente di poter affermare che, sul piano del diritto penale, l'assenza di un referente costituzionale che riconosca la soggettività animale, non rappresenta un fattore delegittimante una tutela penalistica. Per ulteriori approfondimenti sul punto si veda in generale: BRICOLA, *Teoria generale del reato*. Estratto dal «*Novissimo digesto italiano*, Utet, 1974, 15 ss; PULITANO, *Bene giuridico e giustizia costituzionale*, in STILE (a cura di), *Bene giuridico e riforma della parte speciale*, Napoli, 1985, 158 ss.

In ordine alla compatibilità della tutela penale degli animali con l'ordinamento costituzionale: FIANDACA, *Prospettive possibili di maggiore tutela per gli animali*, in *Per un codice degli animali*, a cura di MANNUCCI, TALLACCHINI, Milano, 2001, 87 ss.

Nonostante ciò, il riferimento agli *animali* è disseminato all'interno del codice penale.

Occorre dunque vagliare *se* ed in che termini gli interessi facenti *capo* ai singoli animali abbiano trovato spazio nel diritto penale nella loro *essenza* e non in un rapporto di strumentalità con gli interessi umani.

1.5.1 Il riferimento agli animali nelle diverse fattispecie del codice penale.

All'inizio della trattazione del presente lavoro abbiamo dimostrato come il diffondersi della cultura animalista, favorita dalle acquisizioni dell'etologia e dalla sensibilità espressa dagli approcci filosofici, ha alimentato una maggiore sensibilità collettiva per il problema degli animali, al punto da riconoscere agli stessi un'ampia tutela nell'ambito del diritto penale.

L'analisi della normativa penale, nel suo *incedere* storico, mostra, dunque, la sua *porosità* rispetto agli approcci etico - filosofici analizzati.

Dal punto di vista giuridico è possibile, infatti, riscontrare la presenza di fattispecie che, risentendo dell'approccio cd. dello *sciovinismo umano*, relegano l'animale allo *status* di *res* tutelabile esclusivamente in quanto oggetto di proprietà, a fattispecie in cui gli animali sono tutelati, non per il loro valore *intrinseco*, ma solo di riflesso, per gli effetti negativi che potrebbero derivare, da lesioni loro arrecate, a diversi beni giuridici.

Espressione della prima concezione sono i reati previsti dagli artt. 636, 659 e 672 c.p.

L'art. 636 c.p., topograficamente collocato nell'ambito dei delitti contro il patrimonio, incriminando l' "introduzione o abbandono di animali nel fondo altrui e pascolo abusivo", è finalizzato, alla tutela non dell'animale in sé, ma della proprietà e del possesso dello stesso.

L'art. 659 c.p., collocato tra le contravvenzioni concernenti l'ordine pubblico e la tranquillità pubblica, incrimina il "disturbo delle occupazioni o del riposo delle persone".

Tale reato, volto a tutelare la pubblica quiete, può essere integrato anche suscitando e non impedendo strepiti di animali¹³¹.

L'art. 672 c.p., attualmente depenalizzato¹³², prevedeva infine la contravvenzione di "omessa custodia o il malgoverno di animali", volta a tutelare *esclusivamente* l'incolumità pubblica da eventuali lesioni derivanti dall'aver lasciato liberi, incustoditi o abbandonati animali.

¹³¹ L'antecedente storico di tale contravvenzione è rinvenibile nell'art. 457 del codice Zanardelli. In tal senso si vedano: MANZINI, *Trattato di diritto penale italiano*, cit. 154 ss; CADOPPI, CANESTRARI, MANNA, PAPA, *Trattato di diritto penale*, cit. 175.

¹³² Gli antecedenti storici di tale reato sono rinvenibili negli artt. 480, 481, 482 del codice Zanardelli e, ancor prima, nell'art. 685, n.6 del codice sardo-italiano del 1859. Attualmente tale illecito è esclusivamente soggetto alla sanzione amministrativa ai sensi dell'art. 33 l.24-11-1981, n.689. Per ulteriori approfondimenti in ordine alla evoluzione storica di tale fattispecie si veda: MANZINI, *Trattato di diritto penale italiano*, X, cit. 406 ss.

In tali disposizioni l'animale, lungi dall'essere protetto in via diretta o mediata, rappresenta un mero strumento materiale attraverso cui può integrarsi un'offesa a un diverso oggetto giuridico tutelato di volta in volta dalle diverse fattispecie.

Risentono invece della teoria dei *doveri indiretti* i reati previsti dagli artt. 500, 625 e 638 c.p.

L'art. 500, previsto al Titolo VIII tra i delitti contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio, sanziona la "Diffusione di una malattia delle piante o degli animali", stabilendo: "Chiunque cagiona la diffusione di una malattia alle piante o agli animali, pericolosa all'economia rurale o forestale, ovvero al patrimonio zootecnico della nazione, è punito la reclusione da uno a cinque anni. Se la diffusione avviene per colpa, la pena è della multa da euro 103 a euro 2.065".

La fattispecie in esame è espressamente deputata alla tutela degli interessi patrimoniali dei singoli e dell'ordine economico nazionale (economia rurale, forestale e zootecnica).

A giudizio della dottrina maggioritaria¹³³ e della giurisprudenza¹³⁴, il reato di cui all'art. 500 c.p. ha natura plurioffensiva, in quanto tutela la ricchezza pubblica - costituita dal patrimonio zootecnico nazionale- ed in via mediata il patrimonio dei singoli.

L'animale è dunque tutelato solo in via *indiretta*, in quanto componente del patrimonio zootecnico.

L'art. 625, n.8 contempla il cd. abigeato, punisce infatti il furto in modo aggravato se commesso "su tre o più capi di bestiame raccolti in gregge o in mandria, o su animali bovini o equini, anche non raccolti in mandria".

La disposizione mira a tutelare il patrimonio da eventuali lesioni che possono derivare dai danni provocati all'industria pastorizia, agricola e zootecnica¹³⁵.

L'animale in tale fattispecie, lungi dall'assurgere a soggetto passivo del reato, ma rappresenta un mera cosa mobile altrui oggetto di diritti patrimoniali.

Medesime considerazioni possono essere formulate rispetto all'art. 638 c.p. che punisce "l'uccisione o il danneggiamento di animali altrui".

È opinione diffusa che in tale fattispecie oggetto specifico della tutela penale sia l'interesse pubblico all'inviolabilità del patrimonio, in particolare l'interesse attiene all'incolumità dei beni materiali (*id est* animali) che lo compongono. Questi potrebbero essere lesi da fatti che ne sopprimano o diminuiscano l'utilizzabilità¹³⁶.

¹³³ Si veda per tutti CONTIENI, *Diffusione di una malattia delle piante o degli animali*, in Enc.Dir., XII, Milano, 1964, 712.

¹³⁴ Cass., sez. III, 17 ottobre 2000, n.12140, CP 01, 3408.

¹³⁵ MANZINI, *Trattato di diritto penale*, cit.333

¹³⁶ In questi termini MANZINI, *Trattato di diritto penale*, cit. 629. Altra parte della dottrina ritiene che il bene giuridico tutelato si identifichi con il diritto all'integrità della cosa nella sua sostanza o utilizzabilità. In tal senso:

Lo stesso linguaggio adoperato dal Codice, mediante le locuzioni “rende inservibile” e “deteriora”, è consono alle mere cose inanimate secondo la visione cartesiana dell’animale-macchina.

L’*inservibilità* indica il venir meno dell’utilità dell’animale utilizzato sia per il lavoro che per la riproduzione.

Il *deterioramento* allude invece alla diminuita utilizzabilità o pregio dell’animale per effetto del fatto illecito¹³⁷.

Preme segnalare la recente introduzione nel codice penale di ulteriori fattispecie contenenti un esplicito riferimento agli animali.

Il 7 luglio del 2011 il Consiglio dei Ministri ha varato il decreto legislativo n. 121/2011, attuativo di due importanti direttive sulla tutela penale dell’ambiente (2008/99/CE) e sull’inquinamento provocato da navi (2009/123/CE).

Il decreto, a sua volta attuativo della legge delega n. 96/2010 (c.d. legge comunitaria 2009), oltre a introdurre due nuove fattispecie penali (uccisione, distruzione, cattura ecc. di esemplari di specie animali o vegetali selvatiche protette, artt. 727**bis** c.p.; distruzione o deterioramento di habitat, art. 733 *ter*), ha inserito, nel corpo del d.lgs. 231/2001 (all’art. 25-*undecies*), un nuovo catalogo di reati ambientali presupposto, idonei a fondare la responsabilità dell’ente.

Ai fini della presente analisi occorre concentrarsi sulle fattispecie di nuovo conio introdotte nel codice penale.

L’Art. 727 *bis* (*Uccisione, distruzione, cattura, prelievo, detenzione di esemplari di specie animali o vegetali selvatiche protette*) prevede che: “salvo che il fatto costituisca più grave reato, chiunque, fuori dai casi consentiti, uccide, cattura o detiene esemplari appartenenti ad una specie animale selvatica protetta e' punito con l'arresto da uno a sei mesi o con l'ammenda fino a 4. 000 euro, salvo i casi in cui l'azione riguardi una quantità trascurabile di tali esemplari e abbia un impatto trascurabile sullo stato di conservazione della specie.

Chiunque, fuori dai casi consentiti, distrugge, preleva o detiene esemplari appartenenti ad una specie vegetale selvatica protetta e' punito con l'ammenda fino a 4. 000 euro, salvo i casi in cui l'azione riguardi una quantità trascurabile di tali esemplari e abbia un impatto trascurabile sullo stato di conservazione della specie”.

MANTOVANI, *Danneggiamento*, Nss DI, 116. Attualmente sembra prevalere la tesi della plurioffensività secondo la quale la norma è funzionale a proteggere, oltre che la proprietà privata degli animali, anche il patrimonio zootecnico nazionale contro l’azione non giustificata di altri. In ordine a tale profilo si rinvia: MAZZA, *Uccisione o danneggiamento di animali altrui*, ED, XLV, Milano 1992, 472.

¹³⁷ MANZINI, *Trattato di diritto penale*, Torino, 1991, Vol.IX, 634.

La nuova fattispecie configura un reato a condotta plurima, essendo ravvisabile una pluralità di azioni illecite nell'ambito di un solo reato, in una sorta di progressione criminosa.

E', infatti, evidente che la condotta meno grave tra quelle contemplate (la *detenzione*, comune sia al comma 1 che al comma 2) si pone in rapporto di consequenzialità logica, in termini di offensività, rispetto a quella intermedia (di *cattura*, comma 1e di *prelievo*, comma 2) che, a sua volta, costituisce un *minus* rispetto a quella maggiormente offensiva (*uccide*: comma 1; *distrugge*: comma 2).

Il bene giuridico oggetto di tutela penale *diretta* sono le specie animali o vegetali selvatiche protette¹³⁸.

La nuova fattispecie è stata collocata tra le «contravvenzioni concernenti la polizia amministrativa sociale» e, in particolare, tra quelle concernenti "la polizia dei costumi".

Ciò che il legislatore ha inteso tutelare penalmente *non* è tanto il *singolo* esemplare, quanto lo *stato di conservazione della specie* animale o vegetale selvatica, proteggendolo da condotte umane che, incidendo su una quantità "non trascurabile" di esemplari, possono esporlo a pericolo o a danneggiarlo.

Individuato in questi termini il bene giuridico protetto se ne deduce l'inapplicabilità delle sanzioni penali previste ove la condotta vietata abbia ad oggetto un *solo* esemplare appartenente ad una specie animale o vegetale selvatica protetta.

A ritenere diversamente, infatti, la nuova fattispecie violerebbe il principio di proporzionalità della pena, finendo per introdurre un trattamento sanzionatorio più rigoroso rispetto a quanto richiesto dalla stessa direttiva comunitaria¹³⁹.

¹³⁸ La corretta individuazione del bene giuridico e, correlativamente, dell'oggetto materiale del reato, richiede necessariamente all'interprete uno sforzo esegetico che trascende la formulazione della fattispecie. Ed infatti, l'art. 1 del decreto legislativo in esame (che, peraltro, inspiegabilmente colloca nell'art. 733-*bis*, comma 2, cod. pen. il richiamo definitorio alla nozione di "*specie animali o vegetali selvatiche protette*") non aiuta molto, limitandosi ad un mero rinvio agli allegati alle direttive comunitarie di riferimento.

In particolare, il richiamo riguarda, da un lato, la direttiva 92/43/CEE del Consiglio, del 21 maggio 1992, relativa alla conservazione degli habitat naturali e seminaturali e della flora e della fauna selvatiche (c.d. direttiva «Habitat») e, dall'altro, la direttiva 2009/147/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 30 novembre 2009, concernente la conservazione degli uccelli selvatici (c.d. direttiva «Uccelli»). La direttiva 92/43/CE, denominata direttiva «Habitat», mira a contribuire alla conservazione della biodiversità negli Stati membri definendo un quadro comune per la conservazione degli habitat, delle piante e degli animali di interesse comunitario. Tale direttiva stabilisce la cd rete Natura 2000, la più grande rete ecologica del mondo costituita da zone speciali di conservazione designate dagli Stati membri a titolo della presente direttiva. Inoltre, essa include anche le zone di protezione speciale istituite dalla direttiva «Uccelli», ossia la direttiva 2009/147/CE. Per ulteriori approfondimenti sul punto si rinvia a: PISTORELLI, SCARCELLA, *Sulle novità di rilievo penalistico introdotte dal decreto legislativo di recepimento delle direttive CE in materia di ambiente (d.lgs. 7 luglio 2011, n. 121). Relazione a cura dell'Ufficio del Massimario della Corte di Cassazione*, Roma, 2011, in www.penalecontemporaneo.it, cit. 9 ss.

¹³⁹ In tal senso: PISTORELLI, SCARCELLA, *Sulle novità di rilievo penalistico introdotte dal decreto legislativo di recepimento delle direttive CE in materia di ambiente (d.lgs. 7 luglio 2011, n. 121)*, cit. 13.

La seconda fattispecie penale di nuova introduzione, è costituita dall'art. 733 *bis* che punisce la «distruzione o deterioramento di habitat all'interno di un sito protetto».

In base a tale norma: “Chiunque, fuori dai casi consentiti, distrugge un habitat all'interno di un sito protetto o comunque lo *deteriora compromettendone lo stato di conservazione*¹⁴⁰, e' punito con l'arresto fino a diciotto mesi e con l'ammenda non inferiore a 3. 000 euro”.

Ai fini dell'applicazione dell'articolo 727 *bis* del codice penale, per specie animali o vegetali selvatiche protette si intendono quelle indicate nell'allegato IV della direttiva 92/43/CE¹⁴¹ e nell'allegato I della direttiva 2009/147/CE¹⁴².

Ai fini dell'applicazione dell'articolo 733 *bis* del codice penale per habitat all'interno di un sito protetto si intende qualsiasi habitat di specie per le quali una zona sia classificata come zona a tutela speciale a norma dell'articolo 4, paragrafi 1 o 2, della direttiva 2009/147/CE, o qualsiasi habitat naturale o un habitat di specie per cui un sito sia designato come zona speciale di conservazione a norma dell'art. 4, paragrafo 4, della direttiva 92/43/CE”.

¹⁴⁰ L'individuazione del bene giuridico impone di specificare cosa debba intendersi per «*stato di conservazione di una specie*». Anche in questo caso, in assenza di un'indicazione legislativa, viene ancora in ausilio dell'interprete la direttiva «habitat» che, all'art. 1, dopo aver definito come «conservazione» il complesso delle misure necessarie per mantenere o ripristinare gli habitat naturali e le popolazioni di specie di fauna e flora selvatiche in uno stato soddisfacente (lett. a), definisce come «Stato di conservazione di una specie» l'effetto della somma dei fattori che, influenzando sulle specie in causa, possono alterare a lungo termine la ripartizione e l'importanza delle sue popolazioni nel territorio europeo degli Stati membri al quale si applica il trattato (lett. i).

La medesima direttiva, precisa quando tale stato di conservazione potrà essere considerato "soddisfacente" (ossia, quando i dati relativi all'andamento delle popolazioni della specie in causa indicano che tale specie continua e può continuare a lungo termine ad essere un elemento vitale degli habitat naturali cui appartiene; quando l'area di ripartizione naturale di tale specie non è in declino né rischia di declinare in un futuro prevedibile; quando, infine, esiste e continuerà probabilmente ad esistere un habitat sufficiente affinché le sue popolazioni si mantengano a lungo termine), definizione, peraltro, non nuova nel nostro ordinamento in quanto già inserita nel T.U.A. e, precisamente, all'art. 302, comma 1, contenuto nella Parte VI[^] dedicata alla disciplina del danno ambientale. Per i dovuti approfondimenti sul punto si rinvia: Cfr. PISTORELLI, SCARCELLA, *Sulle novità di rilievo penalistico introdotte dal decreto legislativo di recepimento delle direttive CE in materia di ambiente (d.lgs. 7 luglio 2011, n. 121)*, cit. 14 ss.

¹⁴¹ L'allegato IV della direttiva «habitat», contiene una lunga elencazione delle specie protette: si rinvia, per comodità di consultazione, al testo della G.U.U.E. L 206 del 22.7.1992, pag. 7 ss.

¹⁴² L' art. 733-*bis*, comma 2, cod. pen. rinvia all'allegato I della direttiva 2009/147/CE, per l'individuazione degli uccelli protetti. Tale direttiva (che, com'è noto, sostituì la direttiva 79/409/CEE, del 2 aprile 1979, detta prima direttiva «Uccelli»), venne varata rilevandosi come per molte specie di uccelli viventi naturalmente allo stato selvatico, nel territorio degli Stati membri, si registrava una diminuzione. Per invertire questa tendenza l'Unione europea ha adottato un regime generale che vieta le pratiche che rappresentano una minaccia per la conservazione delle specie di uccelli (uccidere e catturare gli uccelli, distruggere i nidi, raccogliere le uova, ecc.). Le misure di protezione istituite prevedono anche l'assegnazione di zone di protezione speciale (ZPS) per gli uccelli minacciati e per gli uccelli migratori che sono oggetto di misure di protezione e di gestione degli habitat (allegato I). Tali zone sono situate nell'area di distribuzione naturale degli uccelli e possono comprendere le aree di riproduzione, di muta e di svernamento e le zone in cui si trovano le stazioni lungo le rotte di migrazione. Le zone di protezione speciale (ZPS) costituiscono, insieme alle zone speciali di conservazione (ZSC) della direttiva «Habitat» (92/43/CEE), la rete europea Natura 2000 dei siti ecologici protetti.

Analogamente a quanto già detto a proposito dell'Allegato IV della direttiva 92/43/CE, anche l'allegato I della direttiva «Uccelli» contiene una corposa elencazione di tutte le specie di uccelli viventi naturalmente allo stato selvatico nel territorio europeo degli Stati membri la cui conservazione è oggetto di protezione (si rinvia in proposito al testo della G.U.U.E. l 20 del 26.1.2010, pagg. 7–25).

Valgono per tale fattispecie le medesime considerazioni già svolte a proposito dell'art. 727 bis c.p.

La collocazione sistematica della nuova fattispecie fra "le contravvenzioni concernenti l'attività sociale della P.A.", concorre ad identificare l'oggettività giuridica con *l'interesse statale* al mantenimento dello stato di conservazione di un habitat.

Trattasi dunque di un interesse di *rilevanza costituzionale*, che trova il suo referente di riferimento sia nell'art. 9 Cost., che nell'art. 117 Cost., il quale obbliga l'Italia ad esercitare la potestà legislativa nel rispetto dei "vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario" ed, in particolare, dalle direttive comunitarie che contribuiscono a definire l'habitat oggetto di protezione penale.

Lontana dunque, anche rispetto alle fattispecie di nuovo conio, è la tutela *diretta* dell'animale in quanto essere senziente; in esse dominante è la loro considerazione "strumentale" alla tutela dell'ambiente funzionale al benessere umano.

1.5.2 Parabola evolutiva del "maltrattamento di animali": dal codice sardo del 1859 al codice Rocco del 1930.

Ulteriore reato previsto nella versione originaria del codice penale del 1930 era quello di "maltrattamento di animali".

L'analisi della parabola evolutiva che ha contrassegnato tale fattispecie, ci permette di valutare *se*, ed in che termini, sul piano giuridico siano state recepite le ultime istanze etico-filosofiche tendenti all'attribuzione agli animali dello *status* di esseri senzienti, meritevoli di tutela in quanto tali e non in rapporto di strumentalità con l'interesse umano (*teoria dei cd doveri diretti*).

Le origini di questa norma risalgono al clima liberale illuministico che permeava le legislazioni europee all'inizio del secolo scorso.

Originariamente tale fattispecie era prevista nel codice sardo del 1859¹⁴³ che, tra le contravvenzioni contro l'ordine pubblico, all' art. 685 co.7, prevedeva: "Cadono in contravvenzione coloro che, in luoghi pubblici, incrudeliscono contro animali domestici".

La collocazione della norma e la dizione "*in luoghi pubblici*" permettevano di identificare la *ratio incriminandi* di tale disposizione non tanto nella difesa degli animali, quanto nella necessità di non offrire scene di crudeltà agli spettatori di eventuali maltrattamenti nei loro confronti.

Dal punto di vista giuridico tale fattispecie risentiva ancora della teoria dei doveri indiretti.

¹⁴³ Analogo tenore presentava una fattispecie contenuto nel regolamento toscano di polizia punitiva del 1849.

Analogo tenore presentava la fattispecie del codice Zanardelli che, nel Titolo III “Delle contravvenzioni concernenti la pubblica moralità”, Capo IV “Dei maltrattamenti di animali”, prevedeva all’ Art. 491 c.p.: “Chiunque incrudelisce verso animali o, senza necessità li maltratta ovvero li costringe a fatiche manifestamente eccessive, è punito con ammenda (...). Alla stessa pena soggiace anche colui il quale per solo fine scientifico o didattico, ma fuori dei luoghi destinati all’insegnamento, sottopone animali ad esperimenti tali da destare ribrezzo”.

L’eliminazione del riferimento alla *pubblicità* del luogo, in cui il maltrattamento deve perpetrarsi, e del carattere *domestico* dell’animale, rivelano l’intenzione di potenziare la tutela nei confronti degli animali.

Tale interpretazione è confermata dalla relazione al codice del ministro di grazia e giustizia, Giuseppe Zanardelli, che si espresse in tali termini: *"Il martoriare con animo spietato esseri sensibili, recando loro fieri tormenti, non cessa di essere un male perchè quelli che soffrono sono privi dell'umana ragione. Queste crudeltà contrastano ad ogni senso di umanità, di compassione, di benevolenza, spingono nell'uomo avvezzo ad infierire contro le creature animate che lo circondano ogni sentimento mite, pietoso e gentile, lo rendono insensibile alle altrui sofferenze e così lo induriscono anche contro i suoi simili giusta l'adagio "saevitia in bruta est tirocinium crudelitatis in homines", donde destano ed alimentano nella società effetti feroci e barbari segnatamente nei fanciulli, con gravissimo nocumento dell'educazione loro¹⁴⁴. Lo spettacolo della sofferenza delle bestie incrudelisce la parte grossolana della popolazione e strazia il cuore della parte di essa che sente delicatamente amore e tenerezza per tutto ciò che vive nel mondo"*.

Alla maggiore apertura della disposizione non corrispondeva, però, una reale consapevolezza della necessità di tutelare l’animale in quanto essere capace di provare dolore, anzi, la preoccupazione del legislatore ottocentesco non era il benessere degli animali, quanto il non offendere la sensibilità umana. Si parla infatti di *crudeltà*, di trattamenti *non necessari*, di ribrezzo e si vietano gli esperimenti *esclusivamente* se compiuti in luoghi pubblici.

Nella sua impostazione originaria, la norma contro il maltrattamento di animali perseguiva, dunque, il duplice fine di tutelare l’uomo di fronte a condotte altrui in grado di turbare ed offendere il sentimento umano di compassione verso gli animali, e di reprimere le manifestazioni di brutalità e di inciviltà; fine che continuerà a caratterizzare questa disposizione fino ai nostri giorni (seppure in maniera non univoca, come avremo modo di vedere più avanti).

¹⁴⁴ La giurisprudenza del tempo sottolineava come non possano confondersi con le ragioni repressive delle norma i casi di morbosa pietà o di anormale attaccamento alle bestie o di non encomiabile zelo. In tal senso: Cass., 7 gennaio 1935, in *Giust. Pen.*, II, 941.

Già in quegli anni erano ravvisabili le prime critiche nei confronti di una fattispecie così congegnata. Nonostante la molteplicità di proposte di modifica¹⁴⁵ la *ratio incriminandi* restò immutata anche nel codice Rocco del 1930¹⁴⁶.

Il reato di maltrattamento, ancora nella forma contravvenzionale, in tale codice era punito dall'art. 727 c.p.¹⁴⁷, secondo il quale “Chiunque incrudelisce verso animali o senza necessità li sottopone a eccessive fatiche o a torture, ovvero li adopera in lavori ai quali non siano adatti per malattia o per età, è punito con l'ammenda da lire ventimila a seicentomila. Alla stessa pena soggiace chi, anche per solo fine scientifico o didattico, in un luogo pubblico o aperto al pubblico, sottopone animali vivi a esperimenti tali da destare ribrezzo. La pena è aumentata, se gli animali sono adoperati in giuochi o spettacoli pubblici, i quali importino strazio o sevizie. Nel caso preveduto dalla prima parte di questo articolo, se il colpevole è un conducente di animali, la condanna importa la sospensione dell'esercizio del mestiere, quando si tratta di un contravventore abituale o professionale¹⁴⁸”.

A differenza della disposizione contenuta nel previgente codice Zanardelli, rubricata “Dei maltrattamenti di animali”, l'art. 727 c.p. nella sua versione originaria era intitolato “Maltrattamento di animali”.

L'uso al singolare della parola *maltrattamento* spinse la dottrina ad affermare che anche un solo atto potesse integrare il reato, secondo una logica orientata a sottolineare il disvalore propriamente psicologico dell'intenzione dell'agente, perché la crudeltà imposta all'animale anche *una volta soltanto* già scuote ed offende il sentimento di pietà dell'uomo.

¹⁴⁵ In particolare segnaliamo la proposta di legge Zanone -De Lorenzo, recante un titolo dedicato alla “Tutela della fauna e diritti degli animali”, presentata nel 1987 e mai esaminata, in cui erano enunciati alcuni principi fondamentali per adeguare la legislazione alla mutata sensibilità. In tale legge si stabiliva che “nessun animale può essere sottoposto a maltrattamenti o atti crudeli che comportino la violazione delle leggi naturali a livello fisiologico, psichico, genetico e ambientale”. Il che significa rivendicare il diritto dell'animale a uno stato normale di salute e di vita, in accordo con la sua costituzione psicofisica; inoltre la nozione di maltrattamento e di atto crudele veniva definita con riferimento “al superamento momentaneo o protratto nel tempo, causato da qualsiasi mezzo fisiologico o psichico, della soglia della reattività dell'animale al dolore in assenza di una reale e legale necessità”. In maniera chiarissima tale proposta mirava ad introdurre il principio della non sofferenza

¹⁴⁶ Va segnalato che tale disposizione per alcuni versi rappresentava addirittura un arretramento rispetto alla normativa in vigore titolata “Provvedimenti per la protezione degli animali”, del 12 giugno 1913, n.611 (cd. legge Luzzatti), il cui art.1, pur facendo salvo il disposto dell'art. 491 c.p. ,stabiliva: “sono specialmente proibiti gli atti crudeli su animali, l'impiego degli animali che per vecchiezza , ferite o malattie non siano più idonei a lavorare, il loro abbandono, i giuochi che importino strazio di animali, le sevizie nel trasporto del bestiame, l'accecamento degli uccelli ed in genere le inutili torture per lo sfruttamento industriale di ogni animale”. Questa legge è rimasta formalmente in vigore fino alla sua espressa abrogazione da parte dell'art. 4, comma 3 della legge 189 del 2004.

¹⁴⁷ L'imperetto è dovuto all'intervenuta modifica del 2004 di tale disposizione. Per ulteriori approfondimenti sul punto si veda il capitolo II.

¹⁴⁸ Per ulteriori approfondimenti COPPI, *Maltrattamento o malgoverno di animali*, in Enc. Dir., XXV, Milano, 1975, 265 ss.

Lo scopo di tale formulazione non era certo quello di assicurare agli animali una maggiore protezione, ma di tutelare *direttamente* il sentimento umano che potrebbe essere leso anche dal compimento di una *sola* condotta.

Nello stesso senso permette di deporre il passaggio dal verbo *maltrattare* al “nuovo” *li sottopone* (a eccessive fatiche o a torture) dettato proprio dallo scopo di evitare qualsiasi equivoco accostamento con il 572 c.p., in cui il verbo *maltrattare* è utilizzato per descrivere un comportamento del reo *protratto* nel tempo¹⁴⁹.

Tali considerazioni permettevano di identificare l’oggetto della tutela penale nel *sentimento* comune di pietà e di compassione dell’uomo verso gli animali, che viene offeso quando questi subiscono crudeltà ed ingiustificate sofferenze¹⁵⁰.

In tali termini si esprime il Manzini: “La legge penale protegge il sentimento etico-sociale di umanità verso gli animali, il quale esige che ognuno si astenga dal maltrattare ingiustificatamente gli animali stessi (...) La vista o la notizia di maltrattamenti non giustificabili offende necessariamente la nostra civiltà, la cui caratteristica essenziale è la gentilezza dei costumi (...)”¹⁵¹.

È stato altresì sostenuto che le condotte di maltrattamento degli animali trovino un’ulteriore *ratio puniendi* nella necessità di promuovere l’educazione civile e la mitezza dei costumi impedendo quelle manifestazioni di violenza e di crudeltà che, pur avendo ad oggetto gli animali, possono egualmente divenire “scuola di morale insensibilità verso l’altrui dolore¹⁵² (*“saevitia in bruta est tirocinium crudelitatis in homines”*).

La stessa collocazione dell’art. 727 c.p. nelle “contravvenzioni concernenti la polizia dei costumi” conferma questa lettura¹⁵³.

Nella logica del tempo, infatti, l’illecito contravvenzionale era indicativo di un’lesione indiretta del bene giuridico, ad essere lesi non erano pertanto i presupposti dello stesso, ma le condizioni

¹⁴⁹ COPPI, *Maltrattamento o malgoverno di animali*, cit. 267.

¹⁵⁰ L’identificazione del bene giuridico con il sentimento di pietà umana e non l’animale in sé, giustificava l’orientamento della Corte di Cassazione che, nel maggio del 1979, esclude la sussistenza del reato in pratiche di “vivisezione illegale” per il fatto che gli esperimenti, condotti al chiuso in un reparto chirurgico dell’Università, non potevano suscitare alcun turbamento dell’opinione pubblica.

¹⁵¹ Cfr. MANZINI, *Trattato di diritto penale italiano*, vol. X, Torino, 982.

¹⁵² VALIERI, *Il nuovo testo dell’art. 727 del codice penale. Una rassegna giurisprudenziale*. Materiali per una storia della cultura giuridica, XXIX-1, 1999, 234; MARENGHI, *Nuove disposizioni in tema di maltrattamento di animali*, in *Leg. Pen.*, n. 1, 2005, 19; SABATINI, *Le contravvenzioni nel codice penale vigente*, Milano, 1961, 550 ss.

¹⁵³ Sul punto POCAR, *Gli animali come soggetti di diritti e la legislazione italiana*, citato da: VALIERI, *Il nuovo testo dell’art. 727 del codice penale*, cit. 236. L’Autore afferma che il presupposto ideologico che è alla base di questa lettura è l’atteggiamento animalistico generico, ossia un atteggiamento fondato su un generico sentimento di pietà verso gli animali ed accompagnato da una convinzione didascalica a minori (chi impara a non essere crudele verso gli animali a maggior ragione non lo sarà verso gli uomini).

ambientali, che si ritenevano propedeutiche all'affermarsi dello stesso, ossia si tengono lontani i pericoli dai beni giuridici favorendone la prosperità¹⁵⁴.

Ecco perché si parlava di polizia dei costumi o di polizia del diritto ed il reato affine mirava ad evitare che vi fossero, da parte della popolazione, comportamenti brutali contro gli animali che potessero instillare nella gente i principi della violenza e brutalità¹⁵⁵.

In tale disposizione l'animale nella struttura del reato rappresentava soltanto l'oggetto materiale, ossia la cosa su cui ricade la condotta del reo¹⁵⁶.

Ragioni di completezza impongono però di segnalare l'esistenza di un ulteriore orientamento dottrinario¹⁵⁷, seppur minoritario, secondo cui è possibile rinvenire in tale fattispecie l'esistenza di due diversi beni giuridici: nel 1° comma l'animale, per l'assenza di ogni riferimento al ribrezzo, nel 2° e 3° comma il sentimento umano¹⁵⁸.

Nel frattempo gli studi di una nuova disciplina, l'etologia, avevano dimostrato, le capacità cognitive della mente degli animali, la loro abilità nell'affrontare situazioni nuove ed impreviste, e soprattutto la loro natura di esseri sensibili, in grado di sperimentare il piacere e il dolore, la sofferenza e la gioia¹⁵⁹.

La sede più recettiva delle sollecitazioni che scaturiscono dall'evoluzione socio culturale, è costituita dalla prassi giudiziaria¹⁶⁰.

La Pretura di Amelia nel 1988¹⁶¹ affermò, infatti, per la prima volta che il reato di cui all'art. 727 c.p., "pur tutelando in via di principio il comune sentimento di pietà che l'uomo prova verso gli animali e che viene offeso dall'incrudelimento verso essi, deve essere interpretato, in conformità

¹⁵⁴ CARNEVALE, *La lesione dei beni giuridici nelle contravvenzioni*, Roma, 1906.

¹⁵⁵ Attualmente non è più condivisa tale concezione penalistica della contravvenzione, alla quale vengono attribuite finalità analoghe al delitto.

¹⁵⁶ COPPI, *Maltrattamento o malgoverno di animali*, cit. 266.

¹⁵⁷ CALABRIA, *La tutela degli animali: principi ispiratori ed oggetto*, in *Indice pen.*, 1992, 441 ss.

¹⁵⁸ Altra parte della dottrina considerava il maltrattamento di animali come una vera lesione di diritti soggettivi di dignità e di decoro della persona; diritti affievoliti per il fatto di essere subalterni e serventi rispetto a quelli di carattere generale. In tal senso Carnevale, *op.cit.*, 11. Nello stesso senso si veda: VALASTRO, *Il maltrattamento di animali*, Torino, 1991, 45 ss, secondo la quale il "nuovo" art. 727 c.p. poteva finalmente considerarsi come una norma volta a tutelare direttamente ed esclusivamente l'animale, in quanto soggettività, dal maltrattamento, ossia da svariate forme di comportamento che ne violano le fondamentali caratteristiche biologiche, psichiche e ambientali, norma che però inspiegabilmente rimaneva collocata nell'ambito delle contravvenzioni concernenti la "polizia dei costumi" anziché nel più idoneo Titolo VIII del codice riguardante i "reati contro la comunità".

¹⁵⁹ Sono questi gli anni in cui: Peter Singer pubblicò il libro *Animal Liberation*, riprendendo le posizioni di Bentham e rilanciando il dovere morale fondamentale di evitare la sofferenza non solo umana ma anche animale (1975), lo statunitense Tom Regan diede alle stampe *The Case for Animal Rights*, aprendo il filone dei diritti degli animali e fu presentata all'Unesco la Dichiarazione universale dei diritti degli animali, avente però una rilevanza esclusivamente etico-politica (1978).

¹⁶⁰ In tal senso Fiandaca, *Prospettive possibili di maggiore tutela penale degli animali*, in Mannucci, Tallacchini, cit. 84 ss.

¹⁶¹ P. Amelia, 7.10.1987, in *Riv. Pen.*, 1988, 167 ss.

all'evoluzione dei costumi e alle istanze sociali, come *diretto* a tutelare *anche* gli animali da forme di maltrattamento ed uccisioni gratuite in quanto *esseri viventi capaci di reagire al dolore*".

In tale pronuncia assume altresì un ruolo fondamentale l'interpretazione della nozione di maltrattamento, inteso nel senso di *dolore*, ossia come violazione delle leggi naturali o biologiche, fisiche e psichiche di cui l'animale è portatore.

La categoria di maltrattamenti comprende, dunque, le violenze fisiche (fame, sete, attività sportive con animali usati come oggetto di bersagli), genetiche (interventi volti ad ottenere produzioni animali anomale), ambientali (costrizioni in situazioni di cattività).

La prima conferma di un tale orientamento giurisprudenziale è stata fornita da una sentenza della Corte di Cassazione del 14 marzo 1990, nella cui massima si legge che "il reato di maltrattamento di animali è integrato non solo da comportamenti che offendono il comune sentimento di pietà e mitezza nei confronti degli animali, ma *anche* da condotte che, pur non accompagnate dalla volontà di inferire su di essi, incidono senza giustificazione sulla sensibilità *dell'animale* producendo dolore. L'art. 727 c.p., infatti, *tutela gli animali in quanto autonomi esseri viventi*, dotati di sensibilità psico-fisica e capaci di reagire agli stimoli del dolore, ove superino la soglia di normale tollerabilità"¹⁶².

Gli approdi giurisprudenziali unitamente alle novità emerse nella legislazione speciale¹⁶³, faranno progressivamente perdere al sentimento di umana pietà il carattere di oggetto primario di

¹⁶² Cass. pen., 14.3.1990 n.6122, in *Dir. e giur.agr.amb.*, 1992, II, 46. In senso conf. Cass. pen., 22.10.1992 n.1776.

¹⁶³ Si assiste, infatti, al proliferare di leggi volte ad attuare una specifica forma di tutela contro le più disparate condotte aggressive dei diritti degli animali. Ricordiamo: la legge n. 281 del 1991 sugli animali domestici e sulla prevenzione del randagismo: in cui si promuove la tutela degli animali da affezione (segnatamente i cani e i gatti), condannando le crudeltà, i maltrattamenti e l'abbandono "al fine di favorire la corretta convivenza tra uomo e animale". Si prevede il controllo della popolazione canina e felina nonché la limitazione delle nascite affidata alle unità sanitarie locali; si vieta la soppressione dei randagi e di conseguenza si dovrà provvedere alla costruzione di appositi rifugi per i cani; i gatti verranno sterilizzati e riammessi a vivere in libertà, possibilmente nelle colonie che potranno essere gestite dagli enti e dalle associazioni protezionistiche. Viene istituita l'anagrafe canina. Le sanzioni per l'abbandono, la mancata iscrizione all'anagrafe canina, il mancato tatuaggio e il commercio di cani e gatti al fine di sperimentazione sono esclusivamente di carattere amministrativo (da notare però che nell'ultimo dei casi menzionati la somma da pagare va da 5.000.000 a 10.000.000, ed è quindi molto elevata). Nel 1991 il progetto di riforma del codice penale, progetto Pagliaro, auspicava all'introduzione di un Titolo dedicato ai reati contro gli animali e il patrimonio faunistico. Si trattava di fattispecie contravvenzionali rispondenti ad una esigenza di tutela sempre più avvertita dalla moderna cultura, a livello internazionale. La tutela si articolava nelle due direttrici della tutela dell'animale come tale, in quanto capace di sofferenza, e considerando l'umano sentimento di pietà verso gli animali quale oggetto secondario.

Ricordiamo inoltre il d.lgs. n.116 del 1992 sulla sperimentazione animale a fini scientifici; la legge n.150 del 1992 sul commercio internazionale delle specie animali e vegetali in via di estinzione; la legge n.157 del 1992 sulla protezione della fauna selvatica omeoterma e sul prelievo venatorio; la legge n.413 del 1993 sulla obiezione di coscienza alla sperimentazione animale a scopo didattico.

tutela ex art. 727 c.p., relegandolo, in una posizione secondaria, accanto al nuovo oggetto giuridico¹⁶⁴.

Saranno i giudici, dunque, in sede di applicazione del diritto, a consentire l'affacciarsi sul piano giuridico di una rinnovata concezione del rapporto *uomo-animale* in cui quest'ultimo non è più relegato a mero oggetto della condotta illecita, ma *tende* ad assurgere a soggetto passivo della stessa.

La rinnovata percezione giuridica degli animali sarà recepita sul piano legislativo solo nel 1993, quando, con la l. 22.11.1993, n.473 - recante nuove norme contro il maltrattamento di animali- sarà riformulato l'art. 727 c.p. come segue: "Chiunque incrudelisce verso animali senza necessità o li sottopone a strazio o sevizie o a comportamenti e fatiche insopportabili per le loro caratteristiche, ovvero li adopera in giuochi, spettacoli o lavori insostenibili per la loro natura, valutata secondo le loro caratteristiche anche etologiche, o li detiene in condizioni incompatibili con la loro natura o abbandona animali domestici o che abbiano acquisito abitudini della cattività è punito con l'ammenda da lire due milioni a lire dieci milioni La pena è aumentata se il fatto è commesso con mezzi particolarmente dolorosi, quale modalità del traffico, del commercio, del trasporto, dell'allevamento, della mattazione o di uno spettacolo di animali, o se causa la morte dell'animale: in questi casi la condanna comporta la pubblicazione della sentenza e la confisca degli animali oggetto del maltrattamento, salvo che appartengano a persone estranee al reato.

Nel caso di recidiva la condanna comporta l'interdizione dall'esercizio dell'attività di commercio, di trasporto, di allevamento, di mattazione o di spettacolo.

Chiunque organizza o partecipa a spettacoli o manifestazioni che comportino strazio o sevizie per gli animali è punito con l'ammenda da lire due milioni a lire dieci milioni.

La condanna comporta la sospensione per almeno tre mesi della licenza inerente l'attività commerciale o di servizio e, in caso di morte degli animali o di recidiva, l'interdizione dall'esercizio dell'attività svolta. Qualora i fatti di cui ai commi precedenti siano commessi in relazione all'esercizio di scommesse clandestine la pena è aumentata della metà e la condanna comporta la sospensione della licenza di attività commerciale, di trasporto o di allevamento per almeno dodici mesi"¹⁶⁵.

¹⁶⁴ VALASTRO, *I travagliati percorsi della normativa sulla tutela penale degli animali*: la legge 189 del 2004, in *Studium iuris*, 2005, 10, 1164 ss.

¹⁶⁵ A giudizio della dottrina anche tale fattispecie, nonostante la pluralità di condotte, rappresenta un unico reato in quanto vi sono comminatorie uguali per diverse fattispecie, e sono previste circostanze aggravanti che impediscono di poter parlare di reati autonomi. In tal senso si veda: MUSACCHIO, *Luci ed ombre della nuova della nuova normativa penale contro il maltrattamento di animali*, in *Riv. Pen.*, 2005, 15 ss.

In tale formulazione il riferimento alla *natura* e alle *caratteristiche etologiche*, oltre a consentire di *plasmare* la nozione di maltrattamento in virtù delle peculiarità del singolo animale, permette di rivelare un'attenzione *per l'animale in quanto essere autonomo, cui fanno capo interessi propri*, interesse mai riscontrato nelle pregresse disposizioni volte a reprimere il maltrattamento degli animali.

Autorevole dottrina a tale proposito ha, infatti, osservato come la nuova fattispecie oltre a determinare una indubbia estensione quantitativa della tutela, sembri comportare anche la sua intensificazione¹⁶⁶.

La novella inoltre consentiva un esplicito coordinamento fra la disciplina del reato di maltrattamento e le norme contenute nelle leggi speciali, prevedendo un aggravamento di pena per i casi in cui la sofferenza dell'animale fosse derivata dalle modalità del commercio, del trasporto, dell'allevamento, della mattazione¹⁶⁷.

L'analisi della giurisprudenza successiva alla riforma sembra chiaramente recepire l'*apparente* intenzione legislativa, applicando la fattispecie anche aldilà del tenore letterale della norma¹⁶⁸.

Sul piano giuridico si assiste dunque alla progressiva emersione di un nuovo bene giuridico in cui la *mera* partecipazione emotiva alle sorti delle altre creature lascia lentamente spazio all'effettivo riconoscimento di esseri viventi autonomi, la cui tutela impone il definirsi di un nuovo

¹⁶⁶ Padovani, L. 22.11.1993 n.473 *Nuove norme contro il maltrattamento di animali*, in *Legislazione pen.*, 1994, 604.

¹⁶⁷ Analogo coordinamento è riscontrabile nei *Delitti contro il sentimento per gli animali*. L' art.3 della legge 189 del 2004 ha infatti introdotto l'art. 19 *ter* disp. coord., rubricato leggi speciali, il cui primo comma, espressamente deputato a delimitare l'ambito di applicazione del titolo IX *bis*, è così formulato: "Le disposizioni del titolo IX *bis* del libro II del codice penale non si applicano ai casi previsti dalle leggi speciali in materia di caccia, di pesca, di allevamento, di trasporto, di macellazione degli animali, di sperimentazione scientifica sugli stessi, di attività circense, di giardini zoologici, nonché dalle altre leggi speciali in materia di animali". Per ulteriori approfondimenti sul punto vedasi: par. 2.5 Cap. II.

¹⁶⁸ A titolo esemplificativo si considerino le interessanti pronunce in materia di attività venatoria, nonostante la stessa non venisse richiamata dalla norma in esame. In materia di caccia si è affermato che, i limiti alle pratiche venatorie sono posti non soltanto dalla legge 11 febbraio 1992, n.157, che vieta determinati comportamenti, tra i quali l'uso di uccelli legati per le ali come richiami vivi, ma anche dall'articolo 727 c.p. che integra tale normativa attraverso l'ampliamento della sfera di tutela dell'animale e l'introduzione di un divieto di tenere condotte tali da dar luogo a una detenzione incompatibile con la loro natura ovvero a incrudelire nei loro confronti ovvero, tale da sottoporli a strazio o sevizie. Pertanto nel caso in cui un uccello sia imbracato, trattenuto in volo e fatto ricadere, perché stratonato dalla fune a cui è legato, pur non essendo ipotizzabile la contravvenzione prevista dalla legge sulla caccia, è configurabile quella prevista dall'art. 727 c.p. perché costituisce una sevizia dare all'uccello la sensazione di poter volare liberamente, per costringerlo ad arrestare il movimento, facendogli ripetere ossessivamente questa operazione. In seguito alla legge del 1993 n.473 l'uso dei richiami vivi è vietato anche quando è incompatibile con la natura dell'animale, a prescindere dalla specifica sofferenza causata. L'orientamento richiamato ha il pregio di evidenziare come il coordinamento fra la disciplina codicistica e quella speciale sia in grado di fornire un contributo utile alla ricostruzione ermeneutica delle varie condotte tipizzate nell'art. 727 cp, che concorre ad integrare le leggi speciali. In tal senso si veda: Cass.pen., sez. III, 25 giugno 1999, n.8290. In senso conforme: Cass. pen., sez. III 20 maggio 1997, n.4703; Cass. pen., sez. III 27 febbraio 1997, n.1923; Cass. pen., sez. III, 16 maggio 1996, n.4918.

equilibrio *uomo-animale*, improntato al definitivo abbandono del dominio arbitrario dell'uomo sulle altre specie viventi a favore del rispetto delle stesse¹⁶⁹.

Nonostante il *novum*, molteplici lacune in termini di tutela venivano ancora evidenziate.

Criticabile era parsa la scelta di utilizzare ancora lo strumento della contravvenzione; si riteneva, infatti, che la sola pena dell'ammenda – oblazionabile - e la brevità del termine di prescrizione impedissero nei fatti la celebrazione dei processi.

La più grave incompletezza della nuova disposizione penale restava la mancata previsione e punizione dell'uccisione ingiustificata di animali, ipotesi prevista solamente nel secondo comma dell'articolo, quale circostanza aggravante delle condotte di maltrattamento tipizzate nel primo comma.

Il paradosso logico-giuridico derivante dal combinato disposto degli artt. 638 e 727 c.p. si sostanziava dunque nel divieto di uccidere o deteriorare un animale altrui, ma nella possibilità di uccidere un animale proprio (o di nessuno), senza perpetrare nei confronti dello stesso forme di maltrattamento.

Il meritevole ampliamento in termini di tutela veniva inoltre svilito dalla mancata previsione, nel secondo comma, di tutte quelle attività *-lecite-* che possono cagionare ingiustificati danni agli animali, quali l'attività venatoria, la pesca e la sperimentazione.

Le risposte giuridiche alle esigenze di tutela mantenevano, quindi, un costante ritardo rispetto alle conoscenze scientifiche e alle costruzioni teoriche più sensibili, caratterizzandosi per la natura sovente compromissoria delle scelte politico legislative.

Il successo delle tesi filosofiche, favorevoli al riconoscimento di veri diritti degli animali, pur comportando un notevole rafforzamento della tutela penale *proiettandola* verso la protezione dell'animale come valore in sé, non si era spinto fino al punto di abbandonare il “*vizio genetico*”¹⁷⁰, che tradizionalmente connota la tutela penale degli animali, attribuendo espressamente agli stessi la qualità di bene giuridico protetto.

Nonostante la percepibile progressiva trasformazione dell'oggettività giuridica dell'art. 727 c.p.¹⁷¹, sul piano giuridico il condizionamento antropocentrico continuava ad individuare nella persona fisica proprietaria dell'animale, o nella collettività scossa dal sentimento di pietà i titolari dell'interesse protetto.

¹⁶⁹ PADOVANI, *L.22.11.1993 N.473*, cit., 604.

¹⁷⁰ L'espressione è di SANTOLOCI, *L'art. 727 c.p. nell'attuale posizionamento giuridico e sociale*, in *Per un codice degli animali*, cit. 54; idem, FELICETTI, *La nuova legge sulla tutela degli animali: finalmente una protezione diretta in linea con l'Europa*, in *Animali, non bestie*, ed. Ambiente per LAV, 2004, 110.

¹⁷¹ CADOPPI, VENEZIANI, *Elementi di diritto penale Parte speciale, Introduzione e analisi dei titoli*, II ed. Cedam, 2007, 225.

Le insufficienze presenti nella riforma dell'articolo 727 c.p., unite al problema, nel frattempo divenuto sempre più urgente, del fenomeno del combattimento degli animali, hanno poi spinto il legislatore ad affrontare una nuova ed approfondita riflessione in materia, che ha condotto nel luglio del 2004, all'approvazione della legge n. 189 recante "Disposizioni concernenti il divieto di maltrattamento degli animali, nonché di impiego degli stessi in combattimenti clandestini o competizioni non autorizzate".

CAPITOLO II

La legge 189 del 2004: sul versante penalistico una vera sfida per la tradizionale funzione critico delimitativa del bene giuridico.

Sommario: 2.1 La legge 189 del 2004: una mancata rivoluzione copernicana. 2.2 Aspetti innovativi e profili critici della riforma. 2.3 Il bene giuridico tutelato: il “Giano bifronte” della tutela degli animali. 2.3.1 L’empatia: da categoria cognitiva della realtà biologica a categoria normativa. 2.4 La nozione di animale. 2.5 Ambito di applicabilità del Titolo IX *bis*. 2.5.1 Art.19 *ter* disp. coord. c.p. parte prima: “Leggi speciali in materia di animali”. 2.5.2 Art.19 *ter* disp. coord. c.p. seconda parte: la dubbia collocazione di una causa di non punibilità.

2.1 Legge 189 del 2004: una mancata rivoluzione copernicana.

Il progressivo evolversi della sensibilità collettiva nei confronti degli animali - vera cartina di tornasole della civiltà di un popolo- connesso al crescente allarme sociale per la crescita esponenziale di fenomeni di lucroso sfruttamento degli animali, e alla manifesta insufficienza delle disposizioni penali esistenti, hanno reso quanto mai opportuno un intervento legislativo che ridisegnasse un sistema coerente di norme, nell’ottica della continuazione di quel cammino, iniziato negli anni Ottanta, teso al riconoscimento di una tutela diretta degli animali.

Il *novum* legislativo è dovuto alla legge 20 luglio 2004 n.189, risultato di un cammino parlamentare durato ben 4 anni dal cui esame si evince il progressivo *scollamento* tra la *ratio* ispiratrice della riforma e l’approdo della stessa¹⁷².

Secondo autorevole dottrina “nei passaggi da un ramo all’altro del Parlamento, il testo di legge è peggiorato sempre più: sono regrediti vistosamente tanto la fattura qualitativa che l’ambito di tutela assicurati dalla nuova legge. Alla fine, sull’opportunità di un’ulteriore lettura parlamentare che avrebbe di certo migliorato e corretto le molte imperfezioni (se non talune scelte di fondo) (...) ha prevalso la fretta di varare definitivamente una legge (...) con un risultato che lascia spesso a desiderare”¹⁷³.

¹⁷² L’agognata legge è stata accolta dagli applausi scroscianti della LAV, dell’ENPA e del WWF. Pesanti critiche sono state invece formulate da diverse associazioni, circa una sessantina, tra le quali ricordiamo: il Movimento UNA, la Lega Nazionale Difesa del Cane, gli Animalisti Italiani, la LIPU, LEAL, OIPA, da SOS animali onlus e il Movimento Antispecista.

¹⁷³ La considerazione è riportata in NATALINI, *Stop ai maltrattamenti sugli animali: i nuovi reati introdotti dalla riforma. Pene severe contro le competizioni e i combattimenti clandestini*, in *Dir. e giustizia*, 2004, n.40 (inser. Spec.), 48 ss.

La corretta analisi della novella legislativa impone di esaminarne l' *iter* parlamentare, al fine di cogliere le ragioni ispiratrici della riforma e le eventuali *torsioni* subite nel corso dei diversi passaggi parlamentari.

La legge 189 del 2004 ha avuto una delle sue tappe fondamentali nel 2003¹⁷⁴, quando le molteplici proposte di legge, presentate in materia di combattimenti clandestini e competizioni non autorizzate¹⁷⁵, sono state riunite nel testo unificato Ac432-B approvato, il 15 gennaio dello stesso anno, dalla Camera dei deputati¹⁷⁶.

Tale progetto di legge mirava a tutelare l'integrità psico-fisica degli animali, vietando combattimenti, competizioni non autorizzate, attività di addestramento¹⁷⁷ (tradizionalmente contrassegnate da ogni forma di crudeltà, quali digiuni, bastonate, carrucole, elettroshock), le scommesse o la partecipazioni a competizioni o combattimenti, inibendo altresì la riproduzione e commercializzazione di video o altri materiali che riproducono tali spettacoli.

Senza prendere posizione sulla ben più problematica questione della soggettività giuridica dell'animale, tale progetto di legge rafforzava il principio secondo cui gli animali sono titolari di un valore in sé che l'ordinamento deve proteggere in quanto tale, per ciò che tale valore esprime e non in considerazione del sentimento di pietà che l'uomo prova quando l'animale è vittima di ingiustificate violenze.

Il lavoro della Commissione, in sostanza, era ispirato al principio in base al quale la tutela degli animali deve essere riconosciuta considerando gli stessi come autonomi esseri viventi, dotati di sensibilità psicofisica, e capaci di reagire agli stimoli del dolore¹⁷⁸.

¹⁷⁴ Occorre sottolineare che già nel lontano 2001, nella relazione di accompagnamento alla proposta di legge presentata alla Camera dei deputati il 4 giugno 2001, n. 432, era posta in luce la necessità di predisporre meccanismi di contrasto ai cd. combattimenti clandestini tra animali, fonti di ingenti proventi per la criminalità organizzata, stimati in centinaia di milioni di euro. Per un'analisi più approfondita del tema POLI, E. AMBROGIO, *Care bestie, scusate*, Milano, 1995, 75 s.

¹⁷⁵ Tra le più note proposte di legge ricordiamo, in ordine cronologico, le seguenti: A.C. 432, d' iniziativa dei deputati Griffagnini ed altri, avente ad oggetto "Divieto di impiego di animali in combattimenti clandestini o competizioni non autorizzate"; A.C. 1222, d' iniziativa dei Deputati Azzolini ed altri, recante "Disposizioni concernenti il divieto di impiego di animali in combattimenti clandestini o competizioni non autorizzate"; A.C. 2467, d' iniziativa dei deputati Zannella ed altri, recante "Nuove norme in materia di maltrattamento di animali".

¹⁷⁶ Il disegno di legge recante disposizioni concernenti i "*delitti contro la vita e l'incolumità degli animali*" fu approvato dalla Camera con 395 voti a favore, 7 astenuti e nessun contrario. Tale progetto è rinvenibile in: www.parlamento.it, *Atti parlamentari, Camera dei deputati*, resoconto stenogr. 15 gennaio 2003, n.247.

¹⁷⁷ Tali atroci sevizie sono di solito compiute mediante la partecipazione di minori, non perseguibili penalmente, deputati al compimento di furti di cani per gli allevamenti o di cuccioli per alimentare i cani lottatori.

¹⁷⁸ I principi etici ispiratori di tale progetto di legge nella sostanza mutuavano le acquisizioni già ampiamente riconosciute nel 1997 quando, in occasione del vertice di Amsterdam per la riforma dei trattati dell'Unione europea, la Dichiarazione sulla protezione degli animali, già approvata a Maastricht nel 1991, fu trasformata in un protocollo sul benessere degli animali (protocollo n. 10). In tali dichiarazioni era però espressamente riconosciuta agli animali la qualità di esseri senzienti. Per ulteriori approfondimenti sul punto si rinvia agli approfondimenti contenuti nel cap.I par.1.3.1.

Tale progetto di legge fu considerato, non solamente dagli animalisti, ma anche da numerosi giuristi, come la pietra miliare di un cammino tendente al riconoscimento di taluni diritti agli animali, primo tra tutti quello alla vita e al benessere della stessa.

Passando al contenuto specifico del testo unificato approvato dalla Camera dei deputati, l'elemento fondamentale che lo contraddistingueva era la scelta di modificare il codice penale e il codice di procedura penale.

In particolare, l' articolo 1 di tale progetto, si proponeva di introdurre - dopo il titolo relativo ai delitti contro la persona e prima dei delitti contro il patrimonio - il titolo XII *bis* sui delitti contro gli animali¹⁷⁹.

Nel capo I di tale titolo ("delitti contro la vita è l'incolumità degli animali") confluivano nuove fattispecie di reato quali: il delitto di maltrattamento di animale (articolo 623 *ter*), il delitto di organizzazione di spettacoli o manifestazioni vietate (articolo 623 *quater*) e di impiego di animali in combattimenti clandestini o competizioni non autorizzate (articolo 623 *quinquies*).

Era altresì previsto l'inserimento di una serie di disposizioni comuni contenenti circostanze aggravanti (articolo 623 *sexies*) e pene accessorie (articolo 623 *septies*).

Tale progetto mirava, inoltre, ad introdurre - in una apposita sezione intitolata "contravvenzioni concernenti gli animali"- la contravvenzione di detenzione illecita, di abbandono di animali e il divieto alla produzione di video o materiale pubblicitario aventi ad oggetto delitti contro gli animali¹⁸⁰.

¹⁷⁹ Il contenuto di tale progetto di legge nella sostanza mutuava quanto già previsto nel Titolo VIII Del progetto Pagliaro, recante i reati contro gli animali e il patrimonio faunistico. L'art. 121 era così formulato: " *Prevedere le seguenti contravvenzioni: maltrattamento di animali, consistente nel fatto di chi, maltratta animali senza necessità.*

*Prevedere come circostanza aggravante l'essere il fatto commesso con mezzi particolarmente dolorosi, ovvero quale modalità dell'allevamento, del trasporto, della mattazione o dello spettacolo di animali. Prevedere, nel caso di recidiva, nelle suindicate ipotesi aggravate, la pena accessoria dell'interdizione dall'esercizio dell'attività di allevamento, di trasporto, di mattazione o di spettacolo di animali; abbandono di animali domestici, consistente nell'abbandonare animali domestici o che abbiano acquisito abitudini della cattività; bracconaggio e pesca di frodo, consistente nel fatto di catturare, uccidere, ferire o raccogliere animali, dei quali è vietata, anche soltanto per il tempo, per il luogo o per il mezzo, la cattura, la caccia o la pesca. Prevedere la stessa pena per chi prende o detiene uova di animali nei casi non consentiti dalla legge. Prevedere come circostanze aggravanti l'essere il fatto commesso: su animali o su uova di animali particolarmente protetti; a mezzo dell'uccellazione; a mezzo di sostanze esplodenti velenose o atte ad intorpidire, stordire gli animali, o di corrente elettrica. Prevedere la stessa pena, indicata nel precedente comma, nei confronti di chi danneggia nidi o le tane di animali particolarmente protetti. Prevedere la pena accessoria della sospensione della licenza di caccia o di pesca nelle suindicate ipotesi aggravate e, in caso di recidiva, la revoca della licenza; commercio o detenzione di animali protetti, consistente nel fatto di chi importa, esporta, trasporta, pone in commercio o detiene per il commercio, fuori dei casi consentiti dalla legge, animali, vivi o morti, ovvero parti o prodotti derivanti da animali, particolarmente protetti. Prevedere come circostanza aggravante l'appartenere l'animale a specie minacciata d'estinzione". Per ulteriori approfondimenti si veda: Progetto Pagliaro, *Dei delitti contro gli animali*, in *Doc. giust.*, 1992, 397 s..*

¹⁸⁰ Nel testo definitivo tale disposizione è stata introdotta, come circostanza aggravante, nell'art. 544 *quinquies*, 1° co. n.2, c.p.

In ordine alle modifiche al codice di procedura penale, si auspicava invece l'utilizzo delle intercettazioni di conversazioni o comunicazioni telefoniche, e di altre forme di telecomunicazioni, per combattere il fenomeno delittuoso dei combattimenti clandestini.

Una disposizione, non trasposta nell'attuale codice, prevedeva l'obbligo per i veterinari di referto all'autorità giudiziaria¹⁸¹, in caso di animali che presentassero lesioni riconducibili a combattimenti o competizioni illecite.

Questo primo testo avrebbe dovuto inaugurare un processo della normazione giuridica svincolata dai condizionamenti antropocentrici, consentendo di identificare *finalmente* il bene giuridico protetto *non* con il *sentimento* di umana pietà ma con l'animale come essere vivente meritevole di un'autonoma tutela penalistica¹⁸².

L'esame della II commissione permanente giustizia, del Senato della Repubblica, il 17 luglio 2003, ha però condotto all'approvazione di un testo il cui contenuto ha di fatto *svuotato* la ratio originaria del disegno di legge¹⁸³, modificato nuovamente dalla Camera e approvato definitivamente nel luglio del 2004¹⁸⁴.

¹⁸¹ Sul contenuto del testo unificato A.C. 432-B, si veda: NATALINI, *Stop ai maltrattamenti sugli animali: i nuovi reati introdotti dalla riforma*, cit. 50 ss.

¹⁸² In tal senso si è altresì espresso l'On Vittorio Tarditi (deputato FI).

¹⁸³ La XII Commissione della Camera - Affari Sociali- nell'esprimere il proprio parere sul progetto di legge si espresse in tali termini: "(...) la presentazione delle proposte di modifica ed integrazione del codice penale in materia di tutela degli animali aveva il chiaro scopo di colmare le lacune della legislazione attuale in materia e di garantire agli altri esseri viventi la certezza della tutela giuridica; durante l'esame presso il Senato sono stati apportati cambiamenti al testo licenziato in prima lettura dalla Camera che riducono in modo significativo la portata della legge e ne hanno parzialmente *svuotato la ratio* che l'ha ispirata e l'efficacia in fase di applicazione; in particolare, appare grave l'articolo aggiuntivo alle disposizioni di coordinamento e transitorie del codice penale relativamente alle «leggi speciali in materia di animali» (il 19 *ter*), attraverso il quale si rischia di creare una inopportuna *ambiguità* della normativa sul maltrattamento, mentre sono necessarie norme chiare e stringenti, soprattutto per la tutela degli animali d'allevamento e degli animali selvatici. Un ulteriore elemento negativo deriva dall'intervenuta limitazione delle funzioni di polizia giudiziaria per le guardie volontarie delle associazioni ambientaliste alle sole fattispecie che riguardano gli animali d'affezione; anche l'esame in seconda lettura nella Commissione giustizia della Camera ha prodotto ulteriori cambiamenti negativi del testo, tra cui la sostanziale esclusione dell'applicabilità delle norme alle manifestazioni storiche". La Commissione, alla luce di tali considerazioni, condiziona il proprio parere favorevole - non vincolante - ad una serie di condizioni fra le quali ricordiamo: la cancellazione del famoso "sentimento" nel titolo, l'abrogazione dell'art 19 *ter*, la cancellazione del vincolo della grave sofferenza nella detenzione di animali in condizioni incompatibili con la loro natura e il ripristino della piena capacità d'azione per le guardie particolari giurate delle associazioni protezionistiche e zoofile riconosciute, nonché alle guardie ecologiche volontarie riconosciute secondo le leggi regionali.

¹⁸⁴ Tra le opinioni favorevoli al presente progetto si segnalano quella del senatore Dalla Chiesa, che motiva il suo favore qualificando il disegno di legge in votazione come *una conquista di civiltà* poiché sanziona comportamenti che sono contrari alla dignità dell'uomo, e quella del Senatore Centaro di Forza Italia, secondo il quale il testo "*costituisce un progresso culturale nel modo di rapportarsi con gli animali sanzionando una serie di comportamenti, tra cui significativamente quelli connessi al grave fenomeno dei combattimenti tra animali che sono gestiti dalla criminalità organizzata*". Preme segnalare che, nonostante alcune opinioni favorevoli, l'ottimismo iniziale nei confronti di tale legge è scemato progressivamente al punto tale che i suoi sostenitori più agguerriti (i verdi) hanno espresso voto contrario per il mancato riconoscimento dell'animale come soggetto di diritto, per l'introduzione del concetto di "gravi sofferenze" e per il carattere specista della legge che avrebbe visto tutelati solo alcuni animali.

I nuovi reati sono stati collocati nel titolo IX *bis* - dopo il titolo IX dedicato ai delitti contro la moralità pubblica e il buon costume e prima del titolo dedicato ai delitti contro la famiglia- non più dedicato ai delitti contro gli animali, ma ai “*Delitti contro il sentimento per gli animali*”.

La mutata intitolazione dimostra *nuovamente* un’oggettività giuridica non più incentrata sulla tutela diretta degli animali ma sull’uomo e sul suo sentimento di pietà verso gli stessi.

Allo stato attuale, la legge appare il frutto di un compromesso politico tra l’ambizioso progetto di tutela giuridica degli animali e la concezione antropocentrica, che continua a mettere l’uomo al centro dei rapporti con gli altri essere viventi.

Gli stessi deputati in sede di discussione, nel tentativo di ripristinare il titolo originariamente previsto nel progetto di legge, hanno liquidato la questione nascondendosi dietro la vana affermazione “se vogliamo veramente bene agli animali dobbiamo fare presto, si tratta di una mera questione di principio che *non cambia la sostanza* in termini di tutela”¹⁸⁵.

Dunque, mentre in Europa questo dibattito si svolge in relazione a modifiche della Carta costituzionale¹⁸⁶, in Italia si assiste al fallimento di questo tentativo e al palesarsi del fatto che, il fare leggi in un clima emotivo, dovuto anche ad una pressione molto forte di associazioni capaci di influenzare sensibilmente l’opinione pubblica, non sia il modo migliore per produrre una buona legge¹⁸⁷.

La novella, presentata alla popolazione dei non addetti ai lavori come una grande rivoluzione giuridico - culturale, in realtà, presenta tanti punti oscuri che spingono a considerarla come un’occasione mancata per ridurre lo *iato* tra coscienza collettiva e mondo giuridico¹⁸⁸.

2.2 Aspetti innovativi e profili critici della riforma.

La legge del 20.7.2004, n. 189, recante Disposizioni concernenti il divieto di maltrattamento di animali nonché di impiego degli stessi in combattimenti clandestini o competizioni non

¹⁸⁵ La considerazione riportata è del deputato Aurelio Gironda Veraldi. A nulla è valsa, dunque, l’opposizione di molti deputati in quanto, come sottolineato dal relatore Italo Perlino, si è in sintesi concluso che la modifica del titolo avrebbe fatto saltare tutto l’impianto della legge.

¹⁸⁶ Per ulteriori approfondimenti sul punto si rimanda a quanto osservato nel Capitolo I, par.1.4.1.

¹⁸⁷ In tal senso si è espresso altresì il deputato Guido Giuseppe Rossi.

¹⁸⁸ Emblematica in tal senso è la dichiarazione di voto (contrario) del Senatore Boco, capogruppo dei Verdi, secondo il quale “non si può non rilevare come le modifiche introdotte dall’altro ramo del Parlamento costituiscano un inaccettabile passo indietro nella tutela che vanifica lo sforzo e l’attenzione fin qui riservata sull’iniziativa dalla sua parte politica. Di gran lunga prevalenti saranno gli animali che verranno esclusi dalla tutela assicurata alla nuova legge rispetto a quelli che ne trarranno beneficio”. Il senatore richiama inoltre l’attenzione sui rischi che la scelta, operata con l’art. 3 di tale legge, di escludere l’applicazione del Titolo IX bis per le manifestazioni storico culturali, potrà comportare in termini di tutela per gli animali. Secondo Boco, il rinvio, peraltro non supportato di criteri puntuali, ad un provvedimento dell’autorità regionale non esclude che in futuro possano essere autorizzate dalla stessa manifestazioni che, pur rispondendo a tradizioni storico culturali del passato, vedano gli animali sottoposti a gravi sofferenze e maltrattamenti nell’ambito delle stesse.

autorizzate», pur costituendo il più significativo momento di svolta legislativa nell'evoluzione giuridica della tutela degli animali, rivela forti contraddizioni e limiti.

L'art. 1, n.1, di tale legge inserisce un nuovo Titolo nel codice, il IX *bis*, dedicato ai “Delitti contro il sentimento per gli animali”, collocandolo dopo i delitti contro la moralità pubblica e il buon costume, e prima dei delitti contro la famiglia.

Il nuovo *nomen iuris*, sembrerebbe deporre a favore dell'accoglimento della concezione antropocentrica, collocandosi così nel solco di una tradizione che affonda le sue radici nell'art. 491 del codice Zanardelli del 1889¹⁸⁹.

Il tenore della titolazione e la sua collocazione topografica depongono chiaramente a favore dell'individuazione del bene giuridico protetto con quello - *obsoleto*¹⁹⁰- del sentimento umano per gli animali.

L'espressione *per gli animali*, sembrerebbe toglier fiato a qualsiasi differente interpretazione.

In ordine alla collocazione topografica, invece, la sua prossimità rispetto ai reati contro la moralità pubblica e il buon costume, *sembra* connotare *pubblicisticamente* tale titolo¹⁹¹, vanificando la prospettiva di individualizzazione tanto auspicata dalle associazioni animaliste.

Non si può non considerare, però, che la scelta di introdurre un nuovo *corpus* di delitti rappresenti una innovazione di portata *quasi* epocale.

È stato infatti osservato, da attenta dottrina, come ciò sia avvenuto solo in occasione dell'introduzione, all'interno del Libro III, del Titolo II *bis* relativo alle contravvenzioni concernenti la tutela della riservatezza¹⁹².

In passato, infatti, analoghe evoluzioni del *costume* avevano comportato solo interventi demolitori, quali la soppressione del Titolo dedicato ai delitti contro l'integrità e la sanità della stirpe, e la quasi totale soppressione dei delitti contro la moralità e il buon costume.

L'articolo 1, di tale legge ha, inoltre, introdotto nel codice quattro disposizioni, configuranti fattispecie delittuose: l'uccisione di animali (art. 544 *bis*), il maltrattamento di animali (art. 544 *ter*), gli spettacoli o manifestazioni vietati (art. 544 *quater*) e il divieto di combattimento tra animali (art. 544 *quinquies*).

¹⁸⁹ In proposito si vedano le osservazioni sviluppate da MANNUCCI, *Animali e diritto italiano: una storia*, in AA.VV., *Per un codice degli animali*, a cura di MANNUCCI-TALLACCHINI, cit. 10 ss. e, in una prospettiva più generale, POCAR, *Gli animali non umani*, Bari, 1998, 12 e 91.

¹⁹⁰ In tal senso CADOPPI, CANESTRARI, MANNA, PAPA, *Trattato diritto penale*, cit. 185; NATALINI, *Animali*, (tutela penale degli), cit. 16 ss.

¹⁹¹ Per ulteriori approfondimenti sul punto si veda par. 2.3.1

¹⁹² CADOPPI, VENEZIANI, *Manuale di diritto penale, Parte generale e Parte speciale*, 2° ed., Padova, 2006, 809.

Alla portata *simbolica* della riforma se ne affianca, dunque, una sostanziale, in quanto a seguito di tale modifica, il maltrattamento degli animali da semplice contravvenzione diventa un delitto, con le conseguenti implicazioni in termini di: aggravamento delle pene (da ammenda a reclusione e/o multa), impossibilità di estinguere il reato mediante oblazione, allungamento del periodo di prescrizione (che per i delitti avviene dopo sei anni, a fronte dei soli quattro previsti per le contravvenzioni ai sensi dell'art. 157 c.p.), punibilità a titolo di tentativo.

La natura delittuosa di tali reati ha però evidenti riflessi sull' elemento soggettivo e, pertanto, sulla sfera di operatività della norma.

Nel silenzio della legge, infatti, le condotte integranti gli estremi dei reati contro gli animali debbono essere caratterizzate dall'elemento psichico del dolo; non saranno, quindi, più punibili i fatti colposi, con conseguente *restrizione* dell'ambito di applicabilità delle norme incriminatrici (eccezion fatta per le ipotesi contravvenzionali disciplinate dal nuovo art. 727 c.p.).

I nuovi delitti incriminano, nella sostanza, condotte già delineate dal previgente art. 727c.p: le uniche fattispecie realmente innovative sono rappresentate dall'uccisione di animali come reato autonomo, nonché dal combattimento tra animali, ora espressamente vietato ai sensi dell'art. 544 *quinquies*.

Prima che, con l'art. 544 *bis*, l'uccisione di animali divenisse *autonoma* figura di reato, la morte dell'animale, oltre ad essere contemplata quale circostanza aggravante della contravvenzione di maltrattamento di animali, assurgeva solo ad evento tipico del delitto di uccisione o danneggiamento di animali *altrui*¹⁹³.

In tale contesto normativo, dunque, l'uccisione gratuita dell'animale proprio, realizzata senza le modalità tipiche del maltrattamento, era priva di rilevanza penale, perché non riconducibile alle fattispecie di cui agli artt. 638 e 727¹⁹⁴ c.p.

Tale lacuna normativa fu anche posta al vaglio della Corte costituzionale¹⁹⁵ che, chiamata a pronunciarsi sulla legittimità costituzionale dell'art. 727 c.p., dichiarò inammissibile la questione, sollevata con riferimento agli artt. 3 e 10 Cost.

¹⁹³ L'art. 638 c.p., nella formulazione antecedente alla riforma del 2004, incriminando l' "Uccisione o danneggiamento di animali altrui", prevedeva: "Chiunque senza necessità uccide o rende inservibili o comunque deteriora animali che appartengono ad altri è punito, a querela della persona offesa, con la reclusione fino a un anno o con la multa fino a lire seicentomila. La pena è della reclusione da sei mesi a quattro anni, e si procede d'ufficio, se il fatto è commesso su tre o più capi di bestiame raccolti in gregge o in mandria, ovvero su animali bovini o equini, anche non raccolti in mandria. Non è punibile chi commette il fatto sopra volatili sorpresi nei fondi da lui posseduti e nel momento in cui gli recano danno".

¹⁹⁴ G. PADOVANI, *sub art. 544 bis c.p.*, in *Codice Penale*, a cura di Padovani, 4° ed., Milano, 2007, 33544 ss.

¹⁹⁵ C. Cost., 27-7-1995, n.411, in *Cass. pen.*, 1996, 27. Nel caso di specie, nel giudicare la penale responsabilità di D.B., imputato del reato previsto dall'art. 727 c.p., per aver arrecato, *senza giustificato motivo*, gravi sofferenze fisiche al cane di sua proprietà fino a *provocarne la morte*, colpendolo con un bastone, il Pretore di Grosseto aveva sollevato

A giudizio della Corte, un' eventuale pronuncia avrebbe comportato una violazione dell' art. 25 co. 2 Cost. , sostanziandosi nella richiesta di una pronuncia addittiva, dalla quale sarebbe derivata la *creazione giurisprudenziale* di una nuova fattispecie penale¹⁹⁶.

L'art. 1, n.2, di tale legge, modifica l'art. 638 c.p., inserendovi le parole “*salvo che il fatto costituisca più grave reato*”. Tale modifica nei fatti determina una drastica riduzione dell'operatività di tal norma, in quanto, la ben *più* gravosa fattispecie di cui all'art. 544 *bis* c.p. assorbirà molti dei casi prima ad essa riconducibili¹⁹⁷.

L'art. 1, n.3, ha parzialmente abrogato l'art. 727 c.p., riformulando alcune delle fattispecie incriminatrici dallo stesso previste.

A seguito della l. 189/2004 l'attuale contravvenzione, rubricata “Abbandono di animali”, sanziona le sole condotte di abbandono di animali domestici - o che abbiano acquisito abitudini della cattività - e di detenzione di animali in condizioni incompatibili con la loro natura, se produttiva di gravi sofferenze¹⁹⁸.

L'art. 2 della legge in esame punisce, con la pena dell'arresto da tre mesi ad un anno o con l'ammenda da 5 mila a 100 mila euro, la condotta di chiunque utilizza cani e gatti per la produzione o il confezionamento di pelli, pellicce, capi di abbigliamento e articoli di pelletteria costituiti od ottenuti, anche in parte, dalle pelli o dalle pellicce di tali animali, prevedendo altresì che in caso di condanna debba essere sempre disposta la confisca e la distruzione degli oggetti materiali del reato¹⁹⁹.

La contravvenzione in esame non ha fatto altro che recepire il divieto già introdotto *amministrativamente* mediante ordinanze ministeriali varate d'urgenza²⁰⁰.

Tale previsione è stata di recente modificata dal decreto legislativo del 2010 n. 47 contenente la disciplina sanzionatoria per la violazione delle disposizioni di cui al regolamento CE n. 1523/2007

questione di legittimità costituzionale dell'art.727 c.p. (per contrasto con l'art. 3 e 10 Cost.) nella parte in cui non assoggetta a sanzione penale la condotta di colui che uccide l'animale di sua proprietà, nel caso in cui questa non segua all'esercizio di crudeltà e sevizie nei confronti dell'animale, mentre nel caso in cui si uccida l'animale di altri, tale condotta costituisce il contenuto di uno specifico reato di danneggiamento punito dall'art. 638 c.p.

¹⁹⁶ Per ulteriori approfondimenti su tali profili si veda Cap. III, par.3.2.1

¹⁹⁷ Per ulteriori approfondimenti sul punto si rinvia al Cap. III, par.3.1.8

¹⁹⁸ Per ulteriori approfondimenti in ordine a tale fattispecie si rinvia al Cap. III, par.3.6 e seg.

¹⁹⁹ La norma in commento è il simbolo dell'equilibrio precario tra gli interessi umani e quelli animali. Essa punisce condotte ritenute pacificamente consentite *se* riferite agli animali che sogliono essere impiegati in tali attività manifatturiere o commerciali, le quali in questo caso acquisiscono rilievo penale non tanto perché lesive di uno specifico interesse animale dotato di valenza oggettiva, quanto piuttosto perché offendono i sentimenti di affezione che le specie menzionate, suscitano agli occhi dell'uomo. È evidente, allora, che l'unico bene realmente preso di mira dall'incriminazione in esame è il sentimento di affezione generalmente diffuso nei confronti dei cani e dei gatti, a conferma indiretta di quanto rilevato nei paragrafi precedenti a proposito dei reati di uccisione e maltrattamento di animali.

²⁰⁰ Il riferimento è all' Ord. Ministro della salute del 21.12.2001 contenente misure cautelari per la tutela dei cani e dei gatti domestici.

che vieta la commercializzazione, l'importazione *nella* comunità e l'esportazione fuori della comunità di pellicce di cane e di gatto e di prodotti che le contengono.

Il provvedimento in oggetto ha arricchito la tipologia dei comportamenti repressi aggiungendo alle condotte vietate l' *esportazione* dei materiali indicati, sostituendo le espressioni identificative delle specie di animali protette e precisando che la confisca e la distruzione dei materiali deve conseguire anche in caso di applicazione della pena su richiesta delle parti²⁰¹.

L'articolo 3 di tale legge ha introdotto l' art. 19 *ter* e *quater* nelle disp. di coord. del codice penale.

Il primo esclude l'applicabilità delle disposizioni del Titolo IX *bis* ai *casi previsti* da leggi speciali in materia di animali, nonché alle *manifestazioni storiche e culturali* autorizzate dalla regione competente²⁰².

Il secondo prevede che agli enti o alle associazioni di protezione degli animali, individuati con decreto del Ministro della salute, di concerto con il Ministro dell'interno, siano affidati gli animali sequestrati o confiscati.

L'art. 5 della legge in esame²⁰³ rappresenta un' ulteriore riprova del fatto che l'ampiezza della tutela accordabile agli animali dipenda dal livello di penetrazione culturale raggiunto nella società dal tema del rispetto di tal creature²⁰⁴.

Tale disposizione prevede infatti che: "lo Stato e le regioni *possono promuovere* di intesa, senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica, l'integrazione dei programmi didattici delle scuole e degli istituti di ogni ordine e grado, ai fini di una effettiva educazione degli alunni in materia di etologia comportamentale degli animali e del loro rispetto, anche mediante prove pratiche²⁰⁵".

²⁰¹ Una parte della dottrina ritiene che tale contravvenzione sia connotata da alcuni punti di criticità rappresentati dalla mancata collocazione nel nuovo Titolo IX *bis* del c.p., dall'assenza di pene accessorie e dalla non obbligatorietà della confisca dei beni illecitamente prodotti o introdotti. In tal senso si veda: TACCHI, *La protezione degli animali in Europa*, cit. 124.

²⁰² Per ulteriori approfondimenti sul punto si rinvia al par. 2.5

²⁰³ Il precedente articolo 4 della legge 189 del 2004 è così formulato: All'articolo 4 del decreto legislativo 27 gennaio 1992, n. 116, al comma 8, le parole: "ai sensi dell'articolo 727 del codice penale" sono sostituite dalle seguenti: "con la reclusione da tre mesi ad un anno o con la multa da 3.000 a 15.000 euro". Il comma 5 dell'articolo 5 della legge 14 agosto 1991, n. 281, è abrogato. Alla legge 12 giugno 1913, n. 611, sono apportate le seguenti modificazioni: l'articolo 1 è abrogato; all'articolo 2, lettera a), le parole: "dell'articolo 491 del codice penale" sono sostituite dalle seguenti: "del titolo IX *bis* del libro II del codice penale e dell'articolo 727 del medesimo codice"; all'articolo 8, le parole: "dell'articolo 491" sono sostituite dalle seguenti: "dell'articolo 727".

²⁰⁴ Contenuto analogo presentava l'art. 2 l. 12 giugno 1913, n. 641, recante provvedimenti per la protezione degli animali.

²⁰⁵ La reale forza propulsiva della disposizione prevista dall'art. 5 della legge in commento viene subito smentita dall'affermazione che tali attività formative devono essere realizzate «senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica». Il limite anzidetto determinerà la sostanziale futura disapplicazione della disposizione. In tal senso si è espresso ARDIA, *La nuova legge sul maltrattamento degli animali: sanzioni e ammende per i combattimenti clandestini e per chi abbandona*, cit. 1462 ss.

Nonostante l'indubbia apprezzabilità dell'intenzione del legislatore, la formulazione dell'articolo non appare quella più idonea allo scopo; per rendere l'attività promozionale meno aleatoria sarebbe stato preferibile adottare in primo luogo il verbo "*promuovono*"- come nel progetto presentato alla Camera nel 2002- anziché quello di "*possono promuovere*".

L'art.6 della legge in commento impone al Ministro dell'interno di stabilire, con un proprio decreto, le modalità di coordinamento delle forze dell'ordine nell'attività di prevenzione e repressione degli illeciti di cui qui si discute, riconoscendo a tal fine anche il ruolo delle guardie particolari giurate e delle associazioni animaliste, alle quali - sebbene in relazione ai soli animali di affezione - spetta la vigilanza sul rispetto delle nuove disposizioni e delle altre norme dirette alla protezione degli animali.

L'art.7 attribuisce, invece, agli enti ed associazioni, di cui all'articolo 19 *quater* delle disp. coord. c.p., la qualità di persone offese nei reati previsti dalla medesima legge²⁰⁶.

L'art. 8 disciplina la destinazione delle sanzioni pecuniarie ed è così formulato: "Le entrate derivanti dall'applicazione delle sanzioni pecuniarie previste dalla presente legge affluiscono all'entrata del bilancio dello Stato per essere riassegnate allo stato di previsione del Ministero della salute e sono destinate alle associazioni o agli enti di cui all'articolo 19 *quater* delle disposizioni di coordinamento e transitorie del codice penale.

Con il decreto di cui all'articolo 19 *quater* delle disp. coord. c.p., sono determinati i criteri di ripartizione delle entrate di cui al comma 1, tenendo conto in ogni caso del numero di animali affidati ad ogni ente o associazione.

Entro il 25 novembre di ogni anno il Ministro della salute definisce il programma degli interventi per l'attuazione della presente legge e per la ripartizione delle somme di cui al comma 1.

L'analisi complessiva di tale legge permette di comprendere che, sebbene l'adozione di una prospettiva di potenziamento della tutela degli interessi animali sia alla base dell'intervento di riforma, non può non rilevarsi come la contemporanea presenza di due gruppi di interessi sostanzialmente confliggenti – quello degli animali, da un lato, e quelli dell'uomo a ricavarne le maggiori utilità possibili, dall'altro – determina una forte ambiguità della legge in esame, originati proprio dal sovrapporsi di piani difficilmente conciliabili.

Un'analisi superficiale permetterebbe di azzardare un plauso nei confronti del legislatore per la capacità di fotografare in poche norme quelle che sono le tipiche atrocità compiute nei confronti dagli animali.

²⁰⁶ Per ulteriori approfondimenti sul punto si veda Cass. Pen., sez. III, 12.5.2006, n. 34095.

È indiscutibile, infatti, che la riforma del 2004 abbia comportato, almeno sul piano *quantitativo*, un ampliamento della tutela nei confronti degli animali: l'introduzione di nuove figure di reato e l'inserimento degli stessi nella categoria dei delitti, senza dubbi implica effetti positivi, in punto di trattamento sanzionatorio e aumento del termine di prescrizione.

L'aver introdotto inoltre l'alternatività tra l'arresto e l'ammenda per le restanti contravvenzioni, rende ammissibile la sola oblazione facoltativa *ex art. 162 bis c.p.*

Da un punto di vista generale, può osservarsi che l'intento di irrobustire le norme dirette alla protezione degli animali si riflette anche sulla comminatoria edittale delle ipotesi aggravate previste dagli artt. 544 *quater* e 544 *quinquies* c.p., che, superando la soglia dei tre anni di reclusione, consentono, a norma degli artt. 278 e 379 c.p.p., tanto l'arresto facoltativo in flagranza, quanto l'applicazione di misure cautelari coercitive.

Positiva è altresì la previsione della confisca (*ex art. 544 sexies*), non solo nel caso di condanna, ma altresì nel caso di applicazione della pena su richiesta delle parti.

Nonostante tutto molti sono i profili *oscuri* di tale legge che hanno indotto i suoi sostenitori a parlare di fallimento.

Nel *fuoco* delle critiche rientra innanzitutto l'*inscriptio* del Titolo IX *bis*, considerata un inaccettabile passo indietro rispetto alle pregresse proposte legislative²⁰⁷.

La scelta compiuta sembrerebbe deporre chiaramente a favore dell'individuazione del bene giuridico protetto nel sentimento umano di compassione verso gli animali, spazzando via l'interpretazione evolutiva compiuta da ben oltre undici anni di giurisprudenza²⁰⁸.

Tale dissonanza si palesa rispetto ai principi etici di cui è permeata la Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Animale²⁰⁹ e, ancor più, alla luce del Trattato di Lisbona che riconoscono espressamente all'animale la qualità di *essere senziente*.

Il titolo dunque, non rappresenta una pura questione di *forma*, bensì di *sostanza*: rimanda al rapporto esistente tra la norma ed il bene da tutelare, depotenziando la possibilità di

²⁰⁷ Il testo approvato dalla Camera dei Deputati, a dispetto dell'attuale dedicato ai delitti contro il sentimento *per* gli animali, prevedeva l'introduzione dei delitti contro *gli* animali, affidando al capo 1° la disciplina dei "delitti contro la vita e l'incolumità degli animali".

²⁰⁸ Da tempo era infatti riconosciuta, a partire dalla nota sentenza del 14.3.1990 sez. III Corte di Cassazione, sia dalla giurisprudenza di merito che di legittimità, la natura plurioffensiva del reato di maltrattamento di animali. Si riteneva infatti che il bene protetto da tale fattispecie si identificasse, non solo nel sentimento *umano* di pietà verso le sofferenze inflitte agli animali, ma anche nella tutela dell'animale quale autonomo *essere senziente* capace di reagire agli stimoli del dolore.

²⁰⁹ È sufficiente considerare l'Articolo 1 della Dichiarazione secondo cui: "*Tutti gli animali nascono uguali davanti alla vita e hanno gli stessi diritti all'esistenza*" per rendersi conto che lo spirito informatore della nuova legislazione italiana è rivolta non alla tutela dell'animale in sé - quale essere vivente, al quale riconoscere diritto alla vita e alla dignità- bensì alla tutela dell'umano sentimento di pietà verso le sofferenze inflitte agli animali.

un'interpretazione espansiva del testo capace di adeguare il *dettato formale* alla mutata *percezione culturale* del rapporto uomo-animale.

Le critiche però non sono circoscrivibili al *nomen iuris* del titolo, le Associazioni animaliste, in particolare, hanno puntato il dito contro molteplici profili sostanziali di tale legge che avrebbero *mortificato* la *reale* ragione legittimante la riforma.

È stata, innanzitutto, criticata la mancata previsione di una punibilità a titolo di colpa per i reati di maltrattamento e di uccisione di animali.

A differenza di quanto avveniva con la precedente normativa, secondo gli animalisti italiani, questa grave lacuna avrà come conseguenza la creazione di una vastissima casistica di comportamenti per i quali le nuove norme penali non saranno più applicabili.

La natura delittuosa delle fattispecie di *nuovo* conio previste a tutela degli animali, esclude infatti - in assenza di una espressa previsione - la punibilità di molte condotte che, sebbene *astrattamente* rientranti nel novero dei maltrattamenti *socialmente inaccettabili* e - fino ad oggi- *penalmente rilevanti*, non saranno perseguibili penalmente *se* frutto di incuria o negligenza, a dispetto di quanto accadeva nella pregressa normativa in cui la natura contravvenzionale del reato di maltrattamento consentiva la punibilità *indifferentemente* a titolo di dolo o colpa²¹⁰.

In senso *contrario* è stata criticata la scelta di mantenere la natura contravvenzionale del reato di cui all'art. 727 c.p. (*id est* abbandono e detenzione di animali incompatibili con la loro natura), con le conseguenti implicazioni in termini di obblazionabilità.

Si tratta di una contravvenzione rientrante tra quella a tutela della polizia dei costumi, in cui, a giudizio degli animalisti, l'aggiunta della previsione dell'arresto in *alternativa* alla pena pecuniaria non sarà sufficiente a scongiurare l'abbandono di animali.

Dal punto di vista giuridico preme segnalare la dubbia condivisibilità di tale critica in quanto non è stato in alcun modo considerato che la modifica consente ora *solo* l'oblazione facoltativa ex art. 162 *bis* c.p.²¹¹.

²¹⁰ In base al 2° comma dell'art.42 c.p.: “Nessuno può essere punito per un fatto preveduto dalla legge come delitto, se non l'ha commesso con dolo, *salvi* i casi di delitto preterintenzionale o colposo *espressamente* preveduti dalla legge”. Occorre inoltre considerare che la trasformazione del comportamento illecito in delitto influisce, oltre che sull'elemento psicologico, sulla punibilità del tentativo – punibile solo nel caso di delitti – sulla recidiva, sull'abitudine del reato e sui termini di prescrizione.

²¹¹ In forza dell' art. 162 *bis*: “Nelle contravvenzioni per le quali la legge stabilisce la pena alternativa dell'arresto o dell'ammenda, il contravventore *può* essere ammesso a pagare, prima dell'apertura del dibattimento, ovvero prima del decreto di condanna, una somma corrispondente alla metà del massimo dell'ammenda stabilita dalla legge per la contravvenzione commessa, oltre le spese del procedimento. Con la domanda di oblazione il contravventore deve depositare la somma corrispondente alla metà del massimo dell'ammenda. L'oblazione non è ammessa quando ricorrono i casi previsti dal terzo capoverso dell'articolo 99, dall'articolo 104 o dall'articolo 105, né quando permangono conseguenze dannose o pericolose del reato eliminabili dal contravventore.

Sotto altro profilo, è stata sottolineata la difficile *provabilità* empirica della *grave sofferenza* che la contravvenzione scolpisce in funzione tipicizzante dell' incompatibilità della detenzione con la naturale dell'animale e la scelta di non prevedere per tale reato la confisca.

Il carattere innovativo del delitto di cui all'art. 544 *quater* è stato nei fatti profondamente svilito in quanto si ritiene che, per effetto dell'art. 19 *ter* disp. coord., se lo spettacolo viene definito *manifestazione culturale* e viene autorizzato dalla Regione, allora è permesso²¹².

Una *normativa rinnegante* come probabilmente la definirebbe il giurista Italo Mereu, che dopo aver definito precisamente una norma ne sancisce l'inapplicabilità in molti casi²¹³.

Un ultimo elemento criticato, è rappresentato dall'intervenuta limitazione delle funzioni di polizia giudiziaria (art. 55 e 57 codice procedura penale) per le guardie particolari giurate delle associazioni protezionistiche e zoofile riconosciute (art. 6 legge 189/2004).

Per effetto della novella, l'attività di tali guardie sarà d'ora in poi limitata alle sole fattispecie penali che riguardano gli animali d'affezione (cani e gatti, gli unici definiti tali dall'attuale legislazione, vale a dire la legge 281 del 1991) con esclusione tutti gli altri animali che normalmente sono già oggetto di cure e attenzioni da parte dell'uomo, forse in maggiore misura rispetto agli animali trasportati, macellati, allevati, soggetti a sperimentazione scientifica, ovvero a manifestazioni circensi, o a spettacoli ludici.

Il complesso di tali considerazioni, ci consente di poter affermare che, per quanto appaia fortemente innovativa, la legge 189 è un provvedimento in *bilico* perché espressione di un atteggiamento *ondivago* nei confronti del difficile bilanciamento tra interessi umani e animali.

Un vero *giano bifronte* della nostra legislazione: molto severa verso le forme di maltrattamento più eclatanti ma vaga verso quelle nascoste di sfruttamento, tanto da far parlare di una legge regressiva.

2.3 Il bene giuridico tutelato: il "Giano bifronte" della tutela degli animali.

Il complesso delle considerazioni svolte ci consente ora di affrontare la centrale, nonché complessa, problematica della questione del bene giuridico tutelato dal Titolo IX *bis*²¹⁴.

In ogni altro caso il giudice può respingere con ordinanza la domanda di oblazione, avuto riguardo alla gravità del fatto. La domanda può essere riproposta sino all'inizio della discussione finale del dibattimento di primo grado. Il pagamento delle somme indicate nella prima parte del presente articolo estingue il reato.

²¹² Per ulteriori approfondimenti sul punto si rinvia ancora al par. 2.5.

²¹³ L'espressione, pur se formulata per motivazioni e contesti differenti da quello della tutela degli animali, permette di richiamare l'attenzione sul metodo utilizzato dal legislatore che pone nello *stesso* contesto normativo due principi fra loro *opposti* e contrastanti (in questo caso la tutela degli interessi umani e quelli animali), lasciando a chi detiene il potere la possibilità di valersi dell'uno e dell'altro. "È l'incertezza giuridica ridotta in forma di legge; è l'arbitrio codificato e reso legale". L'espressione è di MEREU, *Storia dell'intolleranza in Europa*, Bompiani, III ed., Milano, 1995, 5.

Occorre infatti valutare se all'evidente incremento dal punto di vista quantitativo delle fattispecie *orientate* alla tutela degli animali, corrisponda sul piano sostanziale il tanto *agognato* riconoscimento degli animali come bene giuridico protetto in via *diretta* e non solamente mediata.

La questione deve necessariamente porsi in chiave problematica in quanto, almeno dal punto di vista formale, le fattispecie di cui al titolo IX *bis* sembrerebbero essere strutturate in maniera da tutelare l'animale in quanto tale²¹⁵.

Si pensi ad esempio alla previsione del reato di uccisione di animali che, in punto di tecnica di redazione della fattispecie *mutua* quella dell'omicidio²¹⁶, riconoscendo il valore giuridico della vita dell'animale.

La corretta esegesi del bene giuridico impone di considerare sia la collocazione topografica del Titolo IX *bis*, sia l'*inscriptio* "delitti contro il *sentimento per gli animali*".

L'intitolazione legislativa adottata nel Titolo IX *bis*, benché ritenuta non vincolante sul piano interpretativo²¹⁷, è sintomatica di una determinata volontà legislativa che non può non fungere da ausilio sul piano dell'esegesi²¹⁸.

Ai sensi dell'art. 12 delle disposizioni preliminari al codice civile, infatti, "nell'applicare la legge non si può ad essa attribuire *altro* significato che quello *fatto palese dal significato proprio delle parole* secondo la loro connessione e l'intenzione del legislatore".

Entrambi i fattori, la semantica e il travisamento dell'intenzione legislativa deducibile dai lavori parlamentari, depongono nel senso dell'identificazione del bene giuridico con il sentimento di pietà che la collettività ha nei confronti degli animali.

Tale scelta, togliendo fiato a qualsiasi differente interpretazione, sembrerebbe *tradire* definitivamente le aspettative dei promotori di tale riforma.

La conferma di quanto appena assunto è altresì evincibile dalle ulteriori argomentazioni che tenteremo di sviluppare.

Lo studio dei lavori preparatori e la concezione antropocentrica rappresentano i primi fattori da valutare per avvalorare tale ricostruzione.

²¹⁴ Ulteriori approfondimenti sul punto saranno sviluppati in sede di analisi delle singole fattispecie dallo steso previste. Sia consentito dunque rinviare sul punto al Cap. III.

²¹⁵ Una parte della dottrina sottolinea infatti che l'inquadramento del bene giuridico in ossequio al verbo legislativo rappresenti una lettura ingenua, in quanto il sentimento umano di rispetto per gli animali riveste solo un ruolo propulsivo nei confronti della scelta politico-criminale, ma non trova alcun riscontro nella tipicità. Avvalorerebbe tale interpretazione l'assenza del riferimento alla pubblicità dei luoghi in cui si consumano tali condotte, previsto invece nella norma di cui all'art. 727 c.p. nella formulazione antecedente alla riforma del 1993. In tal senso: BACCO, *Sentimenti e tutela penale: alla ricerca di una dimensione liberale*, cit. 1165 ss.

²¹⁶ Art. 544 bis: "Chiunque, per crudeltà e senza necessità, cagiona la morte dell'animale è punito (...)".

²¹⁷ Sul punto v. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale, parte speciale*, I, 11° ed. Milano, 1994, 29 e 82.

²¹⁸ G.D. PISAPIA, *Introduzione alla parte speciale del diritto penale*, I, Milano, 1948, 83 ss, che estremizza però il peso giuridico delle epigrafi legislative, assegnando loro forza di legge e valore obbligatorio.

L'esame storico condotto per ricostruire i termini del *rapporto tra uomo e animale*, permette di rilevare che la *pregiudiziale* al riconoscimento di una tutela diretta dell'animale è imputabile all'approccio antropocentrico che *domina* la nostra cultura giuridica, *legittimando* e alimentando le incongruenze tra i propositi ispiratori della riforma e la sua formulazione.

Tale concezione condiziona l'impianto giuridico al punto tale da reinterpretare il rapporto uomo animale sempre in una chiave di *strumentalità* del secondo nei confronti del primo, imponendo così una *tutela mediata* dal sentimento umano di compassione.

Ulteriore riprova di tale affermazione è rinvenibile dall'esame della *tipicità* delle fattispecie di cui agli artt. 544 *bis* ss.

Rinviando per ulteriori approfondimenti al prosieguo della trattazione, è *sufficiente* in tale sede rilevare, che la fattispecie dell'uccisione dell'animale (l'offesa, se si vuole, al fondamentale diritto alla vita) è sanzionata dall'art. 544 *bis* non indiscriminatamente, ma solo *se* cagionata "per crudeltà o senza necessità"²¹⁹; e così anche, secondo quanto prevede l'art. 544 *ter*, la causazione di una lesione.

Medesime considerazioni possono essere formulate rispetto alla fattispecie di maltrattamento di animali di cui all'art. 544 *ter*. Affinchè il maltrattamento divenga penalmente rilevante si richiede, infatti, la sottoposizione degli animali *non* a qualsiasi comportamento, fatiche o lavori, ma *solo* a quelli che siano per loro "*insopportabili*".

Lo stesso utilizzo di animali in spettacoli o manifestazioni *non* assume rilievo in quanto tale ma, secondo quanto prevede l'art. 544 *quater*, solo *se* questi comportino agli stessi "sevizie o strazio"; ancora, le competizioni non autorizzate tra animali assumono rilievo - ai sensi dell'art. 544 *quinquies* - *non* in ogni caso, ma solo *se* in grado di mettere in pericolo l'integrità fisica degli animali.

Ragioni di coerenza sistematica impongono altresì di considerare l'eventuale impatto - in punto di esegesi del bene giuridico protetto - dei reati non inseriti nel codice penale.

A tal proposito la prima disposizione che viene in rilievo è l'art. 2 della legge 189 del 2004, che vieta l'utilizzo - per fini commerciali- delle *sole* pellicce di cani e gatti e non *indiscriminatamente* di tutti gli animali, come se le torture subite dagli altri non fossero parimenti riprovevoli.

L'operare di tale divieto rispetto ai *sol*i animali d'affezione concorre ad identificare il bene protetto dall'incriminazione in esame con il sentimento di *affezione* generalmente diffuso nei confronti dei cani e dei gatti²²⁰.

²¹⁹ Per ulteriori approfondimenti sul punto si rinvia al capitolo III.

²²⁰ ARDIA, *La nuova legge sul maltrattamento degli animali*, cit. 1472 ss.

L'ulteriore riprova dell'arretrare della tutela penale di fronte ad interessi umani, ritenuti (a ragione o a torto) prevalenti, è fornita dalla disposizione dell'art. 19 *ter* disp. att., che - escludendo l'applicazione del Titolo IX *bis* "ai casi previsti" da leggi speciali in materia di animali e alle "manifestazioni storiche e culturali autorizzate dalla Regione competente" - delimita (*id est* limita) l'operatività di tutte le norme incriminatrici contenute nel Titolo IX *bis*.

In buona sostanza la maggior parte dei trattamenti subiti dagli animali nel corso delle attività previste dall'art. 19 *ter* potrebbero integrare maltrattamenti ai sensi dell'art. 544 *ter*, ma le "necessità" economiche e di mercato ne impongono la non rilevanza.

La congerie degli spunti esegetici forniti concorre a delineare un *mosaico* normativo i cui *singoli* tasselli - anche se interpretati in chiave sistematica - delimitano il perimetro di una oggettività giuridica ancora *proiettata* verso la tutela del sentimento umano di pietà verso gli animali²²¹.

A tali conclusioni è addivenuta anche gran parte della dottrina²²², pur prendendo atto dello sforzo legislativo compiuto dal legislatore nel tentativo di modulare l'oggetto giuridico sulla scorta delle mutate istanze culturali e degli approdi giurisprudenziali²²³.

Sebbene però, la scelta di *non* tutelare direttamente l'animale appaia giuridicamente anacronistica²²⁴, la nozione di *sentimento* in tale novella si *colora* di un significato più ampio.

Attualmente infatti riconosciuta la pari dignità di tali creature con gli esseri umani, è possibile proteggere gli stessi non solo nei casi di *manifesta* brutalità di comportamenti nei loro confronti, ma anche in tutti quei casi in cui il loro sacrificio *non* appaia strettamente necessario.

2.3.1 L'empatia: da categoria cognitiva della realtà biologica a categoria normativa.

Il riferimento al sentimento per gli animali, contenuto nel Titolo IX *bis*, oltre a rappresentare il bersaglio delle critiche animaliste, condizionando l'oggetto e la portata della tutela penale, impone

²²¹ C.d.S. 27 settembre 2004, n.6317. In ordine al bene giuridico protetto si è espresso anche il Consiglio di Stato che depone a favore della natura plurioffensiva dei reati di cui al Titolo IX *bis*. Secondo tale pronuncia per opinione tradizionalmente accolta le norme poste a tutela degli animali in via di principio non proteggono l'animale da forme di maltrattamento, uccisione, bensì il comune sentimento di pietà che l'uomo prova verso gli animali e che viene offesa da forme di incrudelimento verso gli stessi. Tuttavia un'interpretazione adeguata alle istanze sociali impone di considerare le norme *de quibus* come dirette a tutelare gli animali da forme di maltrattamento abbandono uccisioni, in quanto essere capaci di reagire agli stimoli del dolore.

²²² MARENGHI, *Nuove disposizioni in tema di maltrattamento di animali*, cit. 20; MAZZA, *I reati contro il sentimento per gli animali*, in *DGA*, 2004, 741.

²²³ In tal senso cfr. ARDIA, *La nuova legge sul maltrattamento degli animali*, 1466. Secondo altra parte della dottrina, invece, il legislatore, pur non abbandonando l'impostazione tradizionale, mediante tale legge, consente il velato riconoscimento della soggettività degli animali. In tal senso: Pistorelli, *Così il legislatore traduce i nuovi sentimenti e fa un passo avanti verso la tutela diretta*, cit. 20; Id., *Fino ad un anno di reclusione per l'abbandono*, in *Guida dir.*, 2004, 33, 22 ss.

²²⁴ NATALINI, *Stop ai maltrattamenti sugli animali*, cit. 40.

di affrontare un' ulteriore questione, ossia se ed in quali termini è possibile conciliare il diritto penale con la tutela di un "sentimento".

La compatibilità di tali termini, non è solo deducibile dalla presenza nel codice penale di un ulteriore riferimento in tal senso, in materia di delitti contro il *sentimento religioso* e la pietà dei defunti, ma appare in certi termini e con le dovute precisazioni – a modesto avviso di chi scrive – addirittura condivisibile.

La comprensione di tale affermazione impone innanzitutto di precisare che la reazione di fronte alla concreta situazione di indiscriminato utilizzo degli animali può essere invocata nell'ambito del diritto penale solo se si fa riferimento a situazioni eticamente sensibili e consolidate, al punto tale da far assumere a tali valori le sembianze di un bene giuridico²²⁵.

Solo in apparenza, dunque, il riferimento al *sentimento* rivela un'attenzione del diritto penale per aspetti non strettamente materiali della vita degli individui, in quanto, quello che realmente è preso in considerazione *non* è lo stato *interiore* del singolo soggetto, spettatore di maltrattamenti, ma la *proiezione* di tale stato in una dimensione di sentire collettivo²²⁶.

Il "sentimento umano" è infatti tutelato a prescindere dalla prova della sua percezione in capo ad un individuo determinato²²⁷.

La ragione per la quale il diritto penale non può tutelare in modo esclusivo i *sentimenti* è evidentemente data dall'impossibilità per gli stessi di assurgere a bene giuridico protetto per *carezza* di tassatività. Ad essere tutelato dunque non sarà il sentimento del singolo ma il suo oggettivarsi in situazioni sociali inquadrabili in beni giuridici.

La condivisibilità di tali assunti è altresì evincibili *a contrario* dal confronto con i delitti contro il sentimento religioso e la pietà dei defunti.

In tal caso infatti, come sottolineato da Carrara, il tradizionale *crimen violati sepulchi* può legittimamente assurgere a titolo autonomo di reato solo se concepito come fatto lesivo della salute pubblica, offesa dagli odori emanati dai cadaveri sotterranei, e non per il *mero* sentimento di pietà verso i defunti.

Se ciò è vero, occorre chiedersi, aldilà di un vacuo sentimentalismo, rispetto a quale *ulteriore* finalità appare strumentale il riferimento al sentimento umano in materia di reati contro gli animali,

²²⁵ DI GIOVINE, *Un diritto penale empatico? Diritto penale, bioetica e neuroetica*, cit. 152 ss.

²²⁶ BACCO, *Sentimenti e tutela penale: alla ricerca di una dimensione liberale*, cit. 1165 ss.

²²⁷ DONINI, "Danno" e "offesa" nella c.d. tutela penale dei sentimenti. Note su morale e sicurezza come beni giuridici, a margine della categoria dell'offense di Joel Feiberg, in *Riv. ita. dir. e proc. Pen.*, 2008, 1578.

oppure, detto in altri termini, quale ulteriore proposito persegue il legislatore incriminando tali condotte²²⁸.

La risposta a tale interrogativo potremmo individuarla in forza dei risultati deducibili dall'analisi diacronica della fattispecie di maltrattamento di animali.

Il riferimento alle precedenti norme penali, come ampiamente già dimostrato²²⁹, ci permette di poter cogliere in tale tutela una finalità pedagogica- educativa, in quanto, incriminando determinate condotte crudeli nei confronti degli animali, il legislatore ha tradizionalmente cercato di inibire eventuali *emulazioni* nei confronti degli uomini.

Emblematico è in tal senso il brocardo, più volte citato, *saevitia in bruta est tirocinium crudelitatis in homines* (la crudeltà verso gli animali porta gli uomini a diventare crudeli anche verso i loro simili).

Assecondando tale ricostruzione dunque, le norme penali poste a tutela degli animali rappresentano il frutto di una "*legislazione non solo performativa*"²³⁰; ossia, una legislazione che, nel suo statuto epistemologico, presuppone *anche* un'analisi scientifica del fenomeno disciplinato e delle conseguenze della propria regolamentazione.

Una legislazione *non* solo performativa deve obbedire a un progetto basato su fondamenti scientifici o su elementi fattuali suscettibili di controllo critico.

Lo stesso Liszt, sottolineava che, dal momento che l'ordinamento ricorre alla pena come strumento di contrasto dei delitti, è necessaria un'indagine scientifica sia delle manifestazioni esterne del delitto stesso, sia delle sue cause intime²³¹.

La scientificità del fondamento della punibilità di tali delitti potremmo coglierla negli studi condotti dalla psicologia e dalle scienze criminali²³², che hanno dimostrato l'esistenza di una *quasi* sistematica connessione tra comportamenti violenti nei confronti degli animali e *propensione* alla commissione dei medesimi nei confronti degli esseri umani.

Tale interpretazione rappresenterebbe - a modesto giudizio di chi scrive - l'unica strada percorribile per spiegare non solo l'anacronistico riferimento al sentimento, ma anche per conferire coerenza sistematica alla collocazione del Titolo IX *bis*, ripetiamo, tra i delitti contro la moralità pubblica e il buon costume e i delitti contro la famiglia, piuttosto che dopo i delitti contro la persona.

²²⁸ Tali osservazioni valgono anche rispetto agli altri casi in cui il codice fa riferimento al sentimento, si pensi ad esempio al sentimento del pudore. Rispetto al sentimento religioso si veda: CARRARA, *Programma del corso di diritto criminale*, vol. VI, 7° ed., Firenze, 1906.

²²⁹ Il rinvio è al par.2 cap.I.

²³⁰ L'espressione è di Donini, "*Danno*" e "*offesa*" cit. 1577 ss.

²³¹ F. VON LISZT, *Lehrbuch des deutschen Strafrechts*, Berlin, 1932.

²³² Si veda ancora sul punto cap. I, par.2.

Con tale affermazione non si vuole certo ritenere che il sentimento nei confronti degli animali debba essere *attratto* necessariamente in un'ottica pubblicistica²³³, per subordinare funzionalmente tali previsioni alle esigenze di *prevenzione* che lo Stato mira a perseguire incriminando tali condotte, ma il fatto che la violenza sugli animali funga da *battistrada* per altre forme di violenza, determinando dei meccanismi di rinforzo altamente pericolosi, non può non assumere un ruolo strumentale nell'analisi dell'intera novella.

In tale ottica forse, quell' *odioso sentimento*, fomentatore di tante critiche, potrebbe essere addirittura necessario, non certo come giustificazione esclusiva o principale della tutela stessa, bensì come finalità *collaterale*, considerati gli effetti deleteri che tale violenza può produrre.

In una prospettiva di tutela del benessere animale, l'empatia rappresenta *forse*, almeno allo stato attuale, un possibile strumento di comprensione- condivisione del rapporto con gli animali²³⁴.

In tale ottica l'empatia²³⁵, da categoria cognitiva nello studio della realtà biologica, diverrebbe categoria normativa²³⁶, ossia uno strumento che attraverso la percezione diretta della sofferenza degli animali, è in grado di attribuire loro una tutela penale²³⁷.

De iure condito forse l'interpretazione fornita appare frutto della necessità di giustificare l'evidente passo indietro compiuto, quanto meno nell'intitolazione, dal legislatore, e seppur funzionale a conferire coerenza sistematica ai delitti di cui agli artt. 544 *bis*, non può spingersi fino al punto di annientare il fuoco delle critiche.

Allo stato attuale, anche alla luce delle argomentazioni sviluppate, la tutela penale nei confronti degli animali non poteva che essere mediata da un interesse umano.

²³³ In tale conteso il riferimento al carattere "*pubblico*" della tutela del sentimento è esclusivamente funzionale a dimostrare l'incapacità legislativa di svincolare la tutela degli animali dagli interessi umani e dunque dello Stato.

Per ulteriori approfondimenti in ordine al massiccio fenomeno della pubblicizzazione degli oggetti di tutela, come fenomeno caratterizzante il codice Rocco si veda: PADOVANI, STORTONI, *Diritto penale e fattispecie criminose, Introduzione alla parte speciale del diritto penale*, 2002, 56 ss; FLORA, *Manuale per lo studio della parte speciale del diritto penale. Il sistema delle parti speciali*, 1998, 65 ss.

²³⁴ Tale prospettiva è chiamata antropomorfismo critico. Per ulteriori approfondimenti si veda: J. Derrell Clark, D.R. Rager, J.P. Calpn, *Animal Well-Being. I. General Considerations*, cit. 565.

²³⁵ La parola empatia deriva infatti dal greco "εμπάθεια" (empateia) a sua volta composta da en- "dentro", e pathos, "sofferenza o sentimento".

²³⁶ ROLLIN, *Animal pain, scientific ideology, and the reappropriation of commonsense*, 1987, 191, 10, 1222-1226. In Italia: TALLACCHINI, *Appunti di filosofia della legislazione animale*, in Mannucci, *Per un codice degli animali*, cit. 44 ss.

²³⁷ La valorizzazione delle emozioni sul piano giuridico è stata sostenuta anche da: Nussbaum, *L'intelligenza delle emozioni*, il Mulino, 2004, 479 ss e Di Giovine, *Un diritto penale empatico? Diritto penale, bioetica e neuroetica*, 2009, 161 ss.

2.4 La nozione di animale.

La collocazione sistematica di tale paragrafo non è casuale. La questione relativa alla corretta interpretazione della nozione di animale è infatti implicitamente condizionata dalla più ampia problematica connessa all'oggettività giuridica delle fattispecie di cui al Titolo IX *bis*.

L'identificazione del bene giuridico con il sentimento di pietà degli uomini nei confronti degli animali rende difficile la possibilità di identificare gli stessi come *soggetti passivi* del reato, ossia come titolari dell'interesse leso dalla commissione del reato.

La nozione di animale individua dunque *l'oggetto materiale*, ossia l'oggetto (*id est* soggetto) su cui ricade l'azione penalmente rilevante.

Il problema fondamentale deriva dall'assenza di una definizione legislativamente predeterminata della nozione di animali; solo il codice sardo, circoscrivendo la tutela ai c.d. animali domestici, forniva un importante supporto sul piano interpretativo.

La novella ha dunque un comune denominatore sia con la pregressa previsione dell'art. 727 c.p. sia con il codice Zanardelli, entrambi privi di una disposizione che potesse orientare l'interprete nella corretta delimitazione delle fattispecie²³⁸.

Per la corretta interpretazione della nozione di animale occorre quindi effettuare una lettura *conforme* al bene giuridico enucleato nelle singole fattispecie.

Nelle originarie previsioni normative deputate alla tutela degli animali, identificandosi l'interesse protetto con il sentimento umano di pietà, nel novero degli animali protetti non potevano che ricondursi *solo* le creature la cui lesione potesse destare negli uomini quel sentimento di compassione che costituiva l'interesse tutelato²³⁹.

Non era tanto rilevante la specie di appartenenza dell'animale, quanto che godesse del favore dell'uomo e cioè che l'essere umano non tollerasse di vederlo soffrire.

In tale nozione rientravano dunque, solo gli animali collocabili ai livelli più elevati della scala zoologica²⁴⁰, con i quali l'uomo è solito instaurare rapporti domestici o d'affezione.

Tale interpretazione era conforme alla nozione di animale tradizionalmente accolta nella previsione dell'originario art. 727 c.p., antecedente alla riforma del 1993, secondo la quale il sentimento di compassione sorgeva solo rispetto ad animali capaci di emettere reazioni che l'uomo potesse intendere come espressione di un dolore.

²³⁸ Aldilà delle disposizioni contenute in alcune leggi speciali, quali ad esempio d.lg. 27.11. 1992 n.116, solo il codice sardo del 1859, all'art. 685 n.7, conteneva uno specifico riferimento agli animali domestici.

²³⁹ In tal senso si veda MANZINI, *Trattato di diritto penale italiano*, X, cit. 1094; CADOPPI, CANESTRARI, MANNA, PAPA, *Trattato di diritto penale*, cit.196.

²⁴⁰ ARDIA, *La nuova legge sul maltrattamento degli animali*, cit. 1466.

Con la riforma del 1993 la dottrina si interrogò sulla necessità di *rivisitare* la ormai tradizionale interpretazione della nozione di animale.

Il riferimento, contenuto nell'allora vigente art. 727 c.p., alla natura e alle caratteristiche etologiche degli animali sembrava consentire una maggiore ampiezza interpretativa, considerata la rinnovata sensibilità nella percezione degli animali da parte della coscienza sociale e l'ormai acquisita concezione secondo cui ogni animale - sia pure in gradi e forme diverse - è capace di sperimentare la sofferenza²⁴¹.

In punto di applicazione giurisprudenziale tali istanze non furono però recepite.

Occorre dunque chiedersi se alla luce del novellato Titolo IX *bis* possano trovare finalmente accoglimento tali interpretazioni propulsive.

Il dato da cui partire - in difetto di una esplicita nozione - è sicuramente il significato letterale dell'espressione utilizzata.

L'etimologia della parola animale deriva dal latino *animalis*, che significa *avere fiato*²⁴².

È possibile dunque ricomprendere in tale nozione ogni organismo senziente vivente.

I primi commentatori ritenevano che in tale nozione potessero rientrare tutti gli esseri viventi biologicamente appartenenti al genere animale, indipendentemente dal grado della scala zoologica occupato²⁴³. L'accoglimento di tale interpretazione avrebbe però condotto a grottesche - nonché penalisticamente non condivisibili - applicazioni, in quanto si sarebbe indotti a considerare reato anche la semplice uccisione di una lumaca o moscerino, oppure il fatto del ragazzo che tormenta una mosca o del pescatore che infila nell'amo un verme vivo, il che sarebbe manifestamente irragionevole²⁴⁴.

L'esatta portata della nozione di animale non potrà dunque che essere dedotta mediante l'ausilio del bene giuridico posto alla base dei delitti di cui agli artt. 544 *bis* ss.

Considerata dunque l'oggettività giuridica delle singole fattispecie incriminatrici, rientreranno nella nozione di *animale solo* quelli la cui sottoposizione ai contegni tipizzati nel codice sia in grado di offendere il sentimento di compassione degli uomini nei confronti degli stessi.

Come ampiamente sottolineato, tale sentimento è basato su una percezione sociale ed è perciò condizionato dall'evoluzione dei costumi in materia.

²⁴¹ PADOVANI, L.22.11.1993 N.473, *Nuove norme contro il maltrattamento di animali*, cit. 605.

²⁴² Definizione contenuta in *Oxford Dictionary of Word Origins* (2 ed.). New York.

²⁴³ PISTORELLI, *Fino ad un anno di reclusione per l'abbandono*, in Guida al dir., 2004, n.33, 23 ss.

²⁴⁴ MANZINI, *Trattato di diritto penale*, cit.1095.

Il mutamento legislativo e la maturazione della coscienza sociale ci impongono di accogliere una nozione più *ampia* di animale che si spinga a ricomprendere anche gli esseri collocati ai gradini meno elevati della scala biologica, senza giungere ad estendersi fino agli insetti.

Preme però segnalare un recente mutamento legislativo che – a sommosso avviso di chi scrive – sembrerebbe deporre nel senso contrario.

La recente legge del 4 novembre 2010, n.201 , nel recepire e rendere esecutiva la Convenzione europea sulla protezione degli animali da compagnia, ha inciso – innalzandola – sulla cornice edittale degli artt. 544 *bis* e 544 *ter*.

Occorre considerare, ai fini della presenta analisi, che la Convenzione europea, nel Capitolo 1 contenente Disposizioni generali, all'art.1 identifica la nozione di animale *esclusivamente* con quello da compagnia, facendo rientrare in tale nozione ogni animale *tenuto*, o *destinato* ad essere tenuto dall'uomo, in particolare presso il suo alloggio domestico, per suo diletto e compagnia.

Se l'esecuzione di tale legge ha avuto una incidenza nell'ambito del codice penale – aggravando le pene dallo stesso previsto- e anche al di fuori dello stesso, non si può non identificarla come un importante referente in grado di concorrere al superamento dell'apparente *deficit* definitorio di cui è tacciato il Titolo IX *bis*.

Condividendo tale ricostruzione non si può non scorgere un *evidente* passo indietro in termini di potenziamento di tutela in quanto la tanto agognata legge di tutela degli animali, nei fatti dovrebbe applicarsi ai soli animali d'affezione.

A contrario non mancano, però, recenti pronunce di merito che imputano la violazione degli artt. 544 *ter* e 727 cp ai ristoratori che detengono pesci e crostacei vivi sul ghiaccio, dunque oggetto della normativa²⁴⁵.

Allo stato attuale, dunque, la nozione di animale può identificarsi con ogni essere vivente appartenente al genere animale, senza esclusione alcuna tra animali d'affezione ed animali che non lo siano tra vertebrati e invertebrati.

L'apparente lacuna terminologica appare dunque “congruente” alle scelte di fondo del legislatore, ossia: se lo stesso, anche se in termini ibridi e secondo alcuni fortemente criticabili, ha scelto di percorrere la strada della tutela mediata dalla lesione al sentimento dell'uomo, ne deriva come conseguenza diretta l'assenza di una predeterminazione del concetto di animale.

In tali termini, il contenuto dell'ampia espressione “animali” sarà rinvenibile nel senso comune, ossia nel sentimento che la collettività nutre nei confronti di una determinata specie o meno.

²⁴⁵ Procura di Milano 6 novembre 2006 decreto penale di condanna per maltrattamenti di aragoste , Trib. Pen. Venezia sent. 270/06.

Il rischio di tale deficit in termini di certezza del diritto e di garanzia è però molto alto, in quanto può condurre ad un caleidoscopio di applicazioni giurisprudenziali che sicuramente non è compatibile con la *extrema ratio* che dovrebbe ispirare l' utilizzo e l'applicazione del diritto penale²⁴⁶.

Alla luce del complesso di tali considerazioni, il rapporto intercorrente tra il bene giuridico e la nozione di animale all'interno del Titolo IX *bis* è un rapporto comprensibile solo in un' ottica di complementarità necessaria.

Possiamo, infatti, affermare che, così come la delimitazione dell'ampiezza della nozione di animale (funzionale alla corretta applicazione delle fattispecie di cui agli artt. 544 bis) presuppone la previa individuazione del bene giuridico protetto, *a contrario* tale elemento finisce per assurgere ad ulteriore ragione militante a favore del riconoscimento del bene giuridico tutelato dal Titolo IX *bis*, nel sentimento umano di pietà per la sofferenza degli animali.

2.5 Ambito di applicabilità del Titolo IX bis.

L'ambito di applicazione del titolo IX *bis* è espressamente delimitato dall'art. 19 *ter*, collocato nelle disposizioni transitorie e di coordinamento per il codice penale.

Tale previsione è stata oggetto di pesanti critiche da parte dell'opinione pubblica²⁴⁷ che, a sette anni dalla sua entrata in vigore, continua a sostenere che il suo operare abbia l'effetto di escludere l'applicabilità delle innovazioni introdotte con la nuova legge proprio agli ambiti in cui maggiori sono i pericoli di vessazioni nei confronti degli animali²⁴⁸.

²⁴⁶ Per ulteriori approfondimenti in ordine ai principi di proporzione e sussidiarietà si vedano: cfr. MANZINI, Trattato di diritto penale, 1095. Per tutti, MARINUCCI, DOLCINI, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, ed. 3°, Giuffrè, 2009, 7.

²⁴⁷ Per tutti si vedano le osservazioni critiche RICHICHI, *La sottile differenza*, in *Impronte*, ottobre 2004, 11 (rivista animalista edita dalla LAV).

²⁴⁸ Un convinto sostenitore della nuova normativa è il magistrato Santoloci - primo interprete coraggioso del nuovo articolo 727 c.p. - che come giurista della LAV ha partecipato alla redazione del progetto originario di modifica del Codice penale. Egli, nel valorizzare il presupposto ideologico della normativa riconoscendo il principio della tutela specifica dell'animale come essere vivente capace di soffrire, afferma che l'esclusione operata rispetto alle leggi speciali non può essere letta come se escludesse dalle attività menzionate gli illeciti che costituiscono "maltrattamento" o "sevizie", perché se entro il contesto dell'attività venatoria, ad esempio, un soggetto acceca un animale non potrà sottrarsi tale comportamento dalla normativa penale. L'esclusione operata dall'art. 3 in presenza di leggi speciali, non influisce, dunque, sulla sostanza della legge. Riportiamo testualmente la sua opinione "Subito in tanti hanno detto (e scritto) che la nuova formulazione della legge non consente applicazioni in materia di caccia, circhi, etc. Ma attenzione, la norma del codice penale sul maltrattamento *per forza* deve fare salve le leggi speciali di tale tipo! Come si può pretendere che con un articolo del codice penale abolisca di colpo la caccia, la macellazione, la vivisezione, i circhi con gli animali e ogni altra forma simile di attività!" Secondo Santoloci la legge si applicherà anche in questi settori, quando si incrudelisce o si maltrattano gli animali. Ricordiamo altresì la posizione del senatore Fassone che in merito alla famigerata esenzione dell'art. 19 *ter* scrive: "altro punto delicato è stato il raccordo con le numerose leggi speciali che già disciplinano settori impicanti una certa sofferenza, o addirittura l'uccisione di animali, quali la caccia, la pesca,

La diversità delle problematiche connesse alla presente disposizione, rubricata leggi speciali in materia di animali, impone di compiere un'analisi che ne distingua le sue due parti.

2.5.1 Art.19 ter disp. coord. c.p.: leggi speciali in materia di animali.

La prima parte dell' art. 19 *ter* disp. coord. c.p., rubricato leggi speciali in materia di animali, è così formulato:“*Le disposizioni del titolo IX bis del libro II del codice penale non si applicano ai casi previsti dalle leggi speciali in materia di caccia, di pesca, di allevamento, di trasporto, di macellazione degli animali, di sperimentazione scientifica sugli stessi, di attività circense, di giardini zoologici, nonché dalle altre leggi speciali in materia di animali*”.

La disposizione oggetto di analisi rappresenta, forse, uno degli aspetti più criticati della legge 189 del 2004, in quanto i suoi detrattori hanno costantemente sostenuto che l'operare di tale norma comporti l'apertura di *zone franche*, favorendo i soggetti che per finalità economiche sfruttano gli animali.

In punto di esegesi si impone dunque la necessità di fornirne una chiave di lettura che consenta di limitare tale clausola di esclusione ai *sol*i comportamenti espressamente già vietati dalle leggi speciali²⁴⁹.

Parte della dottrina²⁵⁰ ha, infatti, sottolineato come tali preoccupazioni siano il frutto di un *fraintendimento* del significato della clausola, in quanto la sua parte prima non farebbe altro che ribadire l'operatività del principio generale di specialità, comunemente applicabile alla luce degli artt. 15 c.p. e 9 l. n. 689 del 1981, in forza dei quali le fattispecie tipiche, penali o amministrative, previste dalle leggi speciali nelle citate materia dovranno prevalere sulle fattispecie delittuose introdotte con il Titolo IX *bis*²⁵¹.

Il primo problema che si pone è quello di stabilire cosa si intenda con l'espressione “casi previsti”.

il trasporto commerciale, l'allevamento, la macellazione, la sperimentazione scientifica, l'attività circense, e simili. In ciascuna di esse è contemplata e giustificata una qualche sofferenza dell'animale, e la legge speciale si accontenta o di porre confini temporali all'attività, o di sanzionare il di più rispetto alla sofferenza socialmente accettata: si caccia secondo certe regole, si macella evitando sofferenze non necessarie, si trasporta rispettando le esigenze minime, si viviseziona secondo protocolli scrupolosi”. (...) il non si applica può essere inteso nel senso che le norme speciali ritagliano uno spazio di legittimità all'interno della norma incriminatrice generale” in quanto portatrici del concetto ampio di necessità sopra riportato.

²⁴⁹ In tal senso: VALASTRO, *I travagliati percorsi della normativa sulla tutela penale degli animali: la legge n.189 del 2004*, in *Studium iuris* 2005, 1164 ss; Natalini, *Animali (tutela penale degli)*, cit. 19.

²⁵⁰ Per tutti, ARDIA, *La nuova legge sul maltrattamento degli animali*, cit. 1473.

²⁵¹ CADOPPI, CANESTRARI, MANNA, PAPA, *Trattato di diritto penale*, cit. 254.

Un argomento di carattere sistematico permette di escludere che il proposito di tale formulazione sia quello di *negare* l'operare degli artt. 544 *bis* e seg. per *tutte* le attività regolate dalle leggi speciali in essa citate²⁵².

L'art. 544 *sexies*, infatti, nel prevedere le pene accessorie della sospensione e interdizione dalle attività di trasporto, commercio e allevamento di animali in caso di recidiva, si riferisce proprio ad alcune delle attività (trasporto e allevamento) contemplate dall'art. 19 *ter* disp. att.: tale riferimento risulterebbe privo di senso se le attività stesse fossero *tout court* estromesse dall'ambito di applicazione delle disposizioni del Titolo IX *bis*²⁵³.

Tale argomentazione sistematica ci consente di poter interpretare la disposizione nel senso che gli artt. 544 *bis* ss non si applicano alle *fattispecie concrete* ("casi") che, pur riconducibili ad una delle fattispecie delittuose astratte ivi configurate, sono disciplinate ("previste") da leggi speciali in materia di animali²⁵⁴.

Si pensi ad esempio, rispetto al delitto di uccisione di animali, alla liceità dell'uccisione di un animale nell'esercizio dell'attività venatoria (nel rispetto della l. 11 febbraio 1992, n. 157), ovvero nell'esercizio dell'attività di macellazione, per la produzione di carni, pelli o altri prodotti, in conformità al d.lgs. 1° settembre 1998, n. 333.

Qualora *invece* una fattispecie concreta, riconducibile ad una delle fattispecie astratte comprese nel Titolo IX *bis*, sia prevista come *illecita* da una legge speciale in materia di animali, e si venga quindi a creare un concorso apparente di norme, l'art. 19 *ter* disp. att. impone di risolvere il conflitto sempre e in ogni caso a favore della disposizione della legge speciale.

Tale interpretazione permette di escludere che si verifichi la *sistematica* non applicazione del titolo IX *bis*, in quanto un attento esame di alcune delle leggi speciali in questione rivela che esse, nei rispettivi apparati sanzionatori, fanno sovente salva l'applicabilità delle norme penali comuni²⁵⁵.

A titolo esemplificativo si consideri: l'art. 14 d.lgs. 27 gennaio 1992, n. 116, che commina una sanzione amministrativa nei confronti di chi violi alcune disposizioni rilevanti in tema di

²⁵² FELICETTI, *Animali, Introduzione*, in Maglia-Santoloci (a cura di), *Il codice dell'ambiente*, 16^a ed., 2005, 465.

²⁵³ Di diverso avviso appare invece il magistrato Natalini, che ritiene che la norma soffra di un deficit di coordinamento rispetto al primo comma dell'art. 544 *sexies*, ult. paragrafo, il quale prevede che in caso di recidiva si applichi la sospensione o interdizione dell'attività di trasporto e di allevamento, attività espressamente escluse dall'ambito di applicazione del titolo IX *bis*. Per ulteriori approfondimenti: NATALINI, *Stop ai maltrattamenti sugli animali*, cit., 48 ss.

²⁵⁴ GATTA, *Art. 544 bis*, in *Codice penale Commentato*, a cura di Dolcini e Marinucci, II, 2° ed. Ipsoa, 2006, 3672 ss.

²⁵⁵ Si vedano in proposito le numerose sentenze in materia di caccia, emesse in relazione alla rilevanza penale di alcune condotte non espressamente vietate dalla legge sul prelievo venatorio ma ritenute comunque integranti forme di maltrattamento degli animali: Cass., Sez. III, 24 maggio 1999, Albertini, in *Riv. giur. amb.*, 2000, 533; Cass., Sez. III, 2 ottobre 1998, Nava, in *Cass. pen.*, 2000, 74; Cass., Sez. III, 10 dicembre 1996, Colonaci, in *Dir. giur. agr.*, 1998, 550; Cass., Sez. III, 19 novembre 1996, Gemetto, cit.; Cass., Sez. III, 11 novembre 1996, Zauli, cit.

sperimentazione scientifica sugli animali (tra le quali sicuramente sono previste diverse condotte di maltrattamento²⁵⁶), «salvo che il fatto costituisca reato» e l'art. 15 d.lgs. 1° settembre 1998, n. 333²⁵⁷, in materia di macellazione animale contenente la medesima clausola di riserva.

In sintesi dunque: *se* le attività vengono svolte nell'ambito di applicabilità delle leggi speciali che le disciplinano, la configurabilità dei reati ex artt. 544 *bis* e seg. è esclusa; salva l'applicabilità dell'art. 727 c.p. qualora se ne integrino i presupposti (operando l'esclusione di cui al 19 *ter* solo rispetto ai delitti²⁵⁸).

A contrario, *se* la condotta si sostanzia in un comportamento che *esula* dall'ambito del caso disciplinato dalla legge speciale (o dall'autorizzazione delle regioni) tale condotta potrà essere penalmente valutata alla luce degli artt. 544 *bis* seg. e 727 co. 2 c.p.

Diversi esempi disciplinati in materia da tali leggi speciali permettono di definire chiaramente la portata applicativa dell'art. 19 *ter* disp. coord. c.p.

Il cacciatore (figura rientrante nell'ambito derogatorio della l. 157 del 1992) che cattura con archetti i volatili risponde, non solo del reato previsto dall'art. 30 lett. h l.157 del 1992 (caccia con mezzi vietati), ma anche della violazione dell'art. 727 co. 2 c.p., se nella predetta forma di cattura si integrano i presupposti della grave sofferenza (come pare sostenibile nel caso degli archetti che spezzano gli arti inferiori del volatile lasciandolo vivo appeso agli arti spezzati per lungo tempo).

In materia di allevamento, invece, l'allevatore che non si adegua alle prescrizioni del D.L.vo 26 marzo 2001 n.146 (attuativo della direttiva 98/58 CE relativa alla protezione degli animali negli allevamenti) risponderà per le violazioni amministrative comminate dal decreto che però prevedono la clausola di salvezza “salvo che il fatto non costituisca reato” (art. 7 del D.L.vo 146/2001).

Ad ulteriore conferma della condivisibilità dell'interpretazione fornita consideriamo un caso traibile dalle leggi speciali in materia di macellazione.

Si consideri ad esempio l'ipotesi dello scuoiamento dell'animale da pelliccia mentre ancora dà segni di vita. Tale fattispecie, non essendo né disciplinata né consentita dal D.L.vo 333 del 1998 relativo alla protezione degli animali durante la macellazione, integrerà il reato di cui all'art. 544 *bis* c.p. (per il requisito della *crudeltà*), nonostante l'operare della clausola di *non* applicazione.

²⁵⁶ COSSEDDU, *Maltrattamento di animali*, in *Dig. disc. pen.*, agg. 2000, 442 e 448.

²⁵⁷ Art. 15 D.lgs. 333/98 “Salvo che il fatto costituisca reato, l'inosservanza delle prescrizioni indicate all'articolo 5, comma 1, all'articolo 6, all'articolo 7, comma 1, nonché agli articoli 9 e 10 è punita con la sanzione amministrativa pecuniaria da lire cinquecentomila a lire tre milioni”.

²⁵⁸ In tal senso: Cass. pen. Sez. III, Sent., (ud. 06-10-2009) 30-10-2009, n. 41742.

Significativa ai fini della presente analisi è una sentenza della Corte di Cassazione Penale (Sez. III, 21/12/2005, n. 46784) che analizza i rapporti tra i delitti contro il sentimento per gli animali e l'esimente dell'esercizio di un diritto *ex art 51 c.p.*

La Cassazione nel caso in oggetto, analizza la condotta di imbracamento di un volatile (consistente nel legarlo ad una fune, nello strattonarlo ed indurlo a levarsi in volo, per poi farlo ricadere pesantemente a terra o su un albero), qualificandola come forma di *sottoposizione* dell'animale a *sofferenze inutili*, non compatibili con la natura etologica di esso.

A giudizio della Corte, pur prescrivendo l'art. 19 *ter* disp. coord. c.p. che le disposizioni di cui al titolo IX *bis* del libro II c. p. non si applicano ai casi previsti dalla legge speciale, tale norma non impedisce l'applicazione dell'art. 544 *ter* c.p. quando la condotta, pur non essendo vietata esplicitamente dalla legge speciale, non rientra neppure tra quelle consentite.

La legge sulla caccia consente l'uccisione a scopo venatorio degli animali indicati e consente l'uso di richiami vivi, ma *vieta* in linea generale che ad esseri viventi dotati di sensibilità psico-fisica, quali sono gli uccelli, siano arrecate *ingiustificate* sofferenze, con *offesa* al comune sentimento di pietà verso gli animali.

Pertanto la legge speciale *non esaurisce* la tutela completa della fauna, in quanto limiti alle pratiche venatorie sono posti anche dall'attuale art. 544 *ter* c.p., che ha ampliato la sfera della menzionata tutela.

A giudizio della Cassazione, dunque, la legittimità delle pratiche venatorie consentite sulla base della legge 157 del 1992 deve essere verificata anche alla luce delle norme del codice penale²⁵⁹.

Non può dunque essere applicata l'esimente dell'esercizio di un diritto a favore di un cacciatore che utilizzi richiami vivi violando le prescrizioni dettate dal nuovo art. 544 *ter* c. p.²⁶⁰, in quanto l'uso di richiami vivi è vietato, non solo nelle ipotesi previste dall'art. 21 della legge 11/2/1992 n.157, ma *anche* quando – come nel caso di specie – viene attuato con modalità incompatibili con la natura dell'animale.

La parte prima dell'art. 19 *ter* deve essere dunque interpretata nel senso che sono fatte salve le leggi speciali in materia di animali e le pratiche che esse consentono, ma *se* entro tali contesti, un soggetto uccide o maltratta, per crudeltà o senza necessità, gli animali, si applicherà la disciplina generale del codice penale.

²⁵⁹ In senso conforme si veda anche Cass. sez. III pen, 25-6-1999, n. 8890.

²⁶⁰ Anche la giurisprudenza di merito si è presto uniformata al *dictum* della Corte di Cassazione. In tal senso, per tutte, si veda Trib. Pen. di Torino, Sez V, 25/10/2006. In tale sentenza il Tribunale si è pronunciato sul rapporto tra animali destinati al macello ed altri animali, per chiarire che il rapporto tra legge speciale (sulla macellazione) e generale (sui maltrattamenti) non permette ogni sorta di crudeltà solo perché ci si trova in un contesto di specialità.

L'interpretazione suffragata dalla più recente giurisprudenza²⁶¹ permette dunque di affermare che non può dedursi dall'art. 19 *ter* l'automatica esclusione dell'applicazione della fattispecie di cui agli art. 544 *bis*, per il solo fatto di trovarsi in determinati settori disciplinati dalla legge speciale.

2. 5.2 L'art. 19 *ter* disp. coord. c.p. seconda parte: la dubbia collocazione di una causa di non punibilità.

La seconda parte dell'art. 19 *ter* disp. coord. prevede che “le disposizioni del titolo IX bis del libro II del codice penale non si applicano altresì alle *manifestazioni storiche e culturali* autorizzate dalla regione competente”.

Tale disposizione è stata fortemente criticata dall'opinione pubblica²⁶² in quanto il suo operare sembrerebbe consentire alle Regioni di autorizzare qualunque manifestazione implicante sofferenza per gli animali, con l' *escamotage* di definirle manifestazioni storiche e culturali.

Il legislatore, infatti, con lo scopo di evitare le note polemiche che si ripropongono in occasione di eventi quali il Palio di Siena o la corsa dei cavalli di Ronciglione, ha risolto il problema sottraendo *tout court* tali attività dall'ambito di applicazione delle nuove norme penali, evitando di incriminare fatti che attualmente fanno parte di costumi e tradizioni plurisecolari radicate²⁶³.

L'interesse alla tutela del sentimento dell'uomo per gli animali cede dunque il passo di fronte al *ritenuto* prevalente interesse allo svolgimento di manifestazioni storiche e culturali²⁶⁴.

La corretta interpretazione dell'art. 19 *ter*, e dunque la valutazione della condivisibilità delle critiche formulate nei suoi confronti, impone di considerare la stessa anche in punto di rispetto dei principi fondanti del diritto penale, al fine di vagliarne eventuali profili di criticità.

La dottrina ha innanzitutto sottolineato come l'ambiguità di tale previsione dal punto di vista giuridico, sia riscontrabile non solo nel *nomen iuris* (“*leggi speciali in materia di animali*”), ma anche nella sua dubbia collocazione.

Trattandosi nella *sostanza* di una causa di non punibilità avrebbe dovuto essere collocata subito dopo le disposizioni incriminatrici a cui fa riferimento, anziché *celata* tra le disposizioni di attuazione²⁶⁵.

²⁶¹ Corte di Cassazione Penale, Sez. III, 21/12/2005, n. 46784.

²⁶² Per una panoramica approfondita della portata di tali critiche si vedano i seguenti siti: www.animalisti.it, www.leal.it, www.oltrelaspecie.org.

²⁶³ In proposito Pret. Larino, 25 maggio 1992, Russo, in *Giur. mer.*, 1993, 743 s., con nota di CIANCI, *Note in margine alla corsa dei buoi nel dì della festa*; Pret. Modena, 30 aprile 1985, Mucci, in *Foro it.*, II, 1985, 403.

²⁶⁴ In tal senso si veda: GATTA, *Art. 544 bis*, in *Codice penale Commentato* cit. 3675.

In via preliminare, occorre precisare che la norma sconta un forte *deficit* di determinatezza, non fornendo alcuna definizione del concetto di "manifestazioni storiche e culturali", quale necessario, ma non sufficiente, elemento legittimante la non applicabilità del titolo IX *bis*.

La ratio e il tenore letterale della disposizione inducono a ritenere che debba trattarsi di manifestazioni da lungo tempo ("storiche") radicate nella comunità regionale, nel contempo espressione della cultura locale ("e culturali")²⁶⁶.

Si tratta dunque di manifestazioni su base *consuetudinaria* aventi un radicamento nella comunità regionale²⁶⁷.

La circostanza che la norma individui nella Regione l'organo competente all'autorizzazione sembrerebbe escludere la rilevanza di manifestazioni radicate in uno o più Comuni o Province.

Tale interpretazione, per quanto eriga dei paletti nell'individuazione delle manifestazioni, non appare sufficiente a delimitare i casi in cui potrà riconoscersi l'operare di questa causa di non punibilità, considerata l'esistenza di innumerevoli manifestazioni²⁶⁸.

Occorre precisare che la portata di tale critica non è mossa da un vacuo sentimentalismo nei confronti dell'animale, più o meno condivisibile, ma dalle gravi implicazioni negative derivanti dall'operare di tale clausola sulla tenuta del sistema ideato dalla riforma.

In questi casi è, infatti, *insito* il rischio di una violazione dell'art.3 della Costituzione .

Il carattere *regionale* dell'autorizzazione palesa il rischio di un *diverso* operare delle fattispecie di cui agli artt. 544 *bis* ss, da una regione all'altra, determinando una forte disparità nella valutazione della rilevanza penale di un determinato comportamento. La stessa condotta potrebbe integrare taluno dei reati di cui agli artt. 544 *bis* ss. se commessa in un determinato territorio e non essere penalmente rilevante, in un'altra regione, se sorretta da una determinata tradizione.

Implicazioni negative si riflettono anche sul piano della politica criminale inibendo la funzione di orientamento culturale (detta altresì di prevenzione generale positiva) strutturalmente connessa alle norme penali.

Del pari foriera di complicazioni è la scelta di legare l'autorizzazione al carattere *culturale* o *storico* delle manifestazioni, che potrebbero tendere, anziché ad un progressivo affinamento dei

²⁶⁵ NATALINI, *Animali* (tutela penale degli), cit. 33 ss.

²⁶⁶ ARDIA, *La nuova legge sul maltrattamento degli animali*, cit.1465.

²⁶⁷ D'ALESSANDRO, *Titolo IX bis Dei delitti contro il sentimento per gli animali*, Nota introduttiva, in *Commento breve al codice penale*, a cura di Crespi, Forti, Zuccalà, 4° ed., Padova, 2008, 1455 ss.

²⁶⁸ In via esemplificativa tra le tradizionali manifestazioni culturali presenti in tutta Italia ricordiamo: il Palio di Siena, la corsa dei cavalli di Ronciglione e le - meno note- tradizioni locali del tiro del collo d'oca lombardella, della caccia al maiale bigiunto, il salto delle rane private delle zampe, la corsa dei muli su crepaccio cosparso di lardo, les *Batailles de reines*, les *Batailles des chèvres* (tipiche della Valle D'Aosta) e la tradizionale festa della palombella che si tiene a Orvieto (TR).

costumi, orientando culturalmente i consociati (nel senso di escludere ingiusti trattamenti nei confronti degli animali), nel senso opposto.

Il fattore culturale all'interno di tale disposizione, implicando l'intersezione tra norma penale e quelle culturali si traduce nella previsione di un elemento normativo, ossia un elemento per la cui determinazione occorre far riferimento ad una fonte diversa dalla norma penale incriminatrice²⁶⁹.

Si tratta di un elemento normativo extragiuridico (c.d. etico - sociale²⁷⁰) in quanto il rinvio non è fatto ad un altro ordinamento giuridico ma a norme culturali (moralì, sociali e di costume) che vengono recepite all'interno dell'autorizzazione regionale escludendo l'operatività del Titolo IX *bis*.

Tali elementi rappresentano dunque il veicolo attraverso cui le norme culturali penetrano nel diritto penale²⁷¹.

Ulteriore deficit di determinatezza, dunque, in quanto l'indubbia produttività in termini di economia e snellimento nella formulazione della norma, che consegue tradizionalmente alla tecnica del rinvio, in tal caso amplifica i rischi di una norma tacciata da una indubbia vaghezza terminologica. La norma penale infatti incorpora un enunciato normativo extrapenale non noto al legislatore, delegando di fatto le scelte politiche criminali a fonti non abilitate (regionali) a cui è rimessa l'individuazione delle manifestazioni storiche culturali da autorizzare.

Se si trattasse di un rinvio ad una fonte preesistente si tratterebbe di un normale processo di rilevazione di dati finalizzato ad evitare inutili ripetizioni, ma in tal caso, non solo il carattere regionale dell'autorizzazione stride con la riserva di legge, ma l'intempestività delle regioni nell'emanazione dei provvedimenti autorizzatori complica l'individuazione della portata della norma.

Il grado di determinatezza dell'art. 19 *ter* in tal caso è interamente rimesso alla conoscibilità delle manifestazioni storiche e culturali. Il loro innumerevole elenco vanifica la riconoscibilità dei divieti legali in materia di animali e dunque il concreto realizzarsi delle esigenze sostanziali sottese a tale scelta di incriminazione.

²⁶⁹ Si tratta di elementi che possono essere "pensati e rappresentati solo sotto il presupposto logico di una norma". In tal senso si espresse anche GUARNIERI, *Morale e diritto*, in Gius. Pen. 1946, I, 332, il quale riteneva che gli elementi normativi extragiuridici (o di costume) fossero "rivelatori della permeabilità tra diritto cultura e viceversa".

²⁷⁰ MARINUCCI, DOLCINI, *Corso di diritto penale, I, Le norme penali: fonti e limiti di applicabilità. Il reato: nozione, struttura e sistematica*, III ed., Milano, 2001, 131 ss.

²⁷¹ Il primo scopritore della categoria degli elementi normativi fu un autore tedesco, M.E. Mayer, che nella dottrina di inizio Novecento era fortemente sensibile alle interazioni tra norme penali e norme culturali. Tale sua sensibilità lo portò a replicare alla concezione del *Tatbestand*, di Beling, quale fatto oggettivo privo di elementi valutativi. Mayer sottolineò che già a livello di descrizione legale del fatto sono presenti anche elementi implicanti un giudizio di valore. Per ulteriori approfondimenti sul punto si veda: RISICATO, *Gli elementi normativi della fattispecie penale. Profili generali e problemi applicativi*, Milano, 2004; MAYER, *Der allgemeine Teil des deutschen Strafrechts-Lehrbuch*, 2. Aufl., Heidelberg, 1923.

L'art. 19 *ter* delle disp. coord. accanto al carattere storico culturale della manifestazione impone, ai fini dell'esclusione dell'applicazione del titolo IX *bis*, la presenza di un' *autorizzazione regionale* che legittimi lo svolgersi della manifestazione.

Il tenore letterale della norma richiede che l'ente competente ad emanare l'autorizzazione sia la Regione; deve escludersi, pertanto, che possano assumere rilievo autorizzazioni da parte di altri enti locali.

L'assenza dell'autorizzazione regionale (o il suo rilascio in un momento successivo alla realizzazione del fatto penalmente rilevante rispetto alle disposizioni del Titolo IX *bis*) comporta quindi la riconducibilità del fatto concreto, realizzato nel contesto di manifestazioni storiche e culturali, alle fattispecie delittuose del Titolo IX *bis* (qualora ne sussistano gli estremi).

Alla luce di tali precisazioni, occorre interrogarsi sul ruolo di tale elemento all'interno dell'art. 19 *ter* disp. coord.

La norma non precisa quale è la natura della fonte regionale dalla quale deve promanare l'autorizzazione; già se tale fonte si identificasse con la legge regionale si riproporrebbero le note questioni relative all'ammissibilità della legge regionale come fonte scriminante²⁷².

La vaghezza terminologica nella formulazione della disposizione, fa sì che si possa intendere l'autorizzazione come concetto normativo riferibile a qualsiasi atto emanato dalla Regione competente, e dunque non necessariamente una legge.

Deve pertanto ritenersi irrilevante ogni altro atto che non rivesta in senso proprio carattere autorizzatorio quale, ad esempio, la mera concessione di un patrocinio²⁷³.

Nella sostanza, un rinvio ad un provvedimento regionale di natura non normativa (salvo che la regione decida di disciplinare le manifestazioni storiche con una legge) rende lecite manifestazioni che, pur essendo frutto di tradizioni, possono sottoporre gli animali a gravi sofferenze.

Secondo una parte della dottrina, la disposizione costituisce un *raro* esempio di positivizzazione di una consuetudine cui si annette valenza scriminante²⁷⁴.

²⁷² Posta l'esclusione della potestà legislativa delle regione in materia penale, discussa è l'ammissibilità di una legge regionale in funzione scriminante. Secondo la giurisprudenza costituzionale il pr. di riserva di legge statale riguarda solo le norme incriminatrici, con la conseguenza che una legge regionale potrebbe giustificare condotte penalmente rilevanti senza intaccare il pr. della riserva di legge statale. La stessa Corte costituzionale nell'esaminare il problema, se le leggi regionali possano assurgere a fonte di diritti scriminanti, ha statuito come il contenuto autorizzatorio di una legge regionale abbia la funzione tipica delle cause di giustificazione, escludendo solo che la causa di giustificazione possa operare retroattivamente.

Sul punto si veda, per tutti FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale, Parte generale*, cit. 57; Cass. pen. sez. IV 23.1.1997, in Foro.it, 1998, II, 14 ss.; C.Cost., 22-10-1996, n.335, in *Giur. Cost.*, 1996, 3089 e 3095.

²⁷³ In tal senso si veda: GATTA, *Ambito di applicabilità, La disposizione dell'art. 19 ter*, in Codice penale Commentato, cit. 3690.

²⁷⁴ Si è espresso in tal senso: NATALINI, *Animali (tutela penale degli)*, cit. 35 ss.

La norma in sostanza eleva la consuetudine a rango di causa di non punibilità pur qualificandola come clausola di eccezione normativa.

La fonte di legge primaria fa infatti rinvio alla fonte amministrativa regionale, che a sua volta incorpora la fonte consuetudinaria posta a copertura delle manifestazioni storico culturali.

Se questa è la corretta qualificazione dommatica da attribuire all'autorizzazione regionale, occorre chiedersi se tale previsione sia compatibile con i principi costituzionali in materia di legalità, riserva di legge ed uguaglianza²⁷⁵.

Come sottolineato da autorevole dottrina²⁷⁶, le scriminanti, rappresentando una deroga all'ambito di applicazione della fattispecie incriminatrice non potrebbero essere poste da una fonte subordinata in forza della riserva di legge.

Il problema della consuetudine scriminante va visto dunque in relazione alla *ratio* della riserva di legge e più generale del principio di legalità.

Coloro i quali ritengono che la *ratio* di tale principio sia quella di preservare la certezza del diritto non possono che negare efficacia anche alla consuetudine in *bonam partem*: il tradizionale coefficiente di incertezza legato alla consuetudine finirebbe, infatti, per incidere sulla portata della fattispecie incriminatrice (nel nostro caso tipizzate dagli art. 544 *bis* ss).

Altro filone dottrinale sostiene però che, indipendentemente dall'origine delle disposizioni scriminanti, anche queste divengano parte della norma che definisce le condizioni della responsabilità penale e debbano perciò sottostare ai principi relativi alla norma penale, sia quanto alle fonti che alla tecnica di redazione²⁷⁷.

Si tende dunque a ricondurre le scriminanti nell'ambito della riserva di legge in forza del pr. della gerarchia delle fonti: ciò che è posto con legge non può essere vanificato se non da una fonte di pari grado.

L'ammissibilità come fonte scriminante dovrebbe dunque escludersi in quanto, nonostante gli effetti in *bonam partem* che deriverebbero dal suo operare, vi è il rischio di violazioni dell'art. 3 Cost²⁷⁸.

Altra parte della dottrina, ritenendo che il pr. di riserva di legge tuteli il *favor libertatis*, cioè la libertà del cittadino contro arbitrarie limitazioni, sostiene che nulla si opporrebbe all'ammettere la

²⁷⁵ Per la tesi secondo cui il problema della legittimità della consuetudine scriminante va risolto non in base al pr. della riserva di legge, ma in base alla gerarchia delle fonti si veda ROMANO, *Commentario sistematico del codice penale*, Giuffrè, 2011, 39 ss..

²⁷⁶ MANTOVANI, *Diritto penale*, Parte generale, V°ed., 2007.

²⁷⁷ GROSSO, *Cause di giustificazione*, in *Enciclopedia Giuridica*, Istituto, Roma, 1989, vol. VI.

²⁷⁸ CADOPPI, VENEZIANI, *Elementi di diritto penale*, Parte generale, cit. 68.

consuetudine *in bonam partem*, che in tal caso avrebbe il merito di evitare i pericoli di fossilizzazione del diritto penale, tradizionalmente connessi all'operare del pr. di legalità formale.

Trattandosi di norme dell'intero ordinamento, non aventi natura penale, se ne è tratta la conclusione che le scriminanti non debbano soggiacere alle regole costitutive del diritto penale²⁷⁹.

L'art. 25 Cost. avrebbe dunque la sola funzione di tutelare la sovranità popolare.

Il complesso delle considerazioni svolte fa aumentare le perplessità circa la compatibilità di tale disposizione con i pr. costituzionali di legalità, riserva di legge e uguaglianza.

Individuatane la natura di scriminante e i connessi dubbi di compatibilità, l'art. 19 *ter* presterebbe il fianco ad un'altra critica.

Non essendo previsto alcun termine per l'emanazione del provvedimento autorizzatorio da parte delle regioni, vi è il rischio che in caso di ritardi non si possa beneficiare di tale clausola nel caso in cui si venga tratti a giudizio *medio tempore* per il reato di maltrattamento od uccisione commesso nel corso delle manifestazioni locali²⁸⁰.

Altro problema è quello relativo agli effetti dell'operare di tale scriminante.

Tradizionalmente infatti l'operare di una scriminante esclude sia l'illiceità penale del fatto sia quella extrapenale. Il fatto obiettivamente lecito è infatti non punibile: non potrà costituire presupposto di alcuna reazione sanzionatoria, né civile, né amministrativa, né disciplinare.

Il fatto giustificato non potrà costituire inoltre presupposto per un reato accessorio, né è possibile ipotizzare la punibilità di altri soggetti che hanno concorso alla sua realizzazione.

In quanto fatto non antigiusuridico rimane lecito per qualsiasi settore dell'ordinamento e non potrà produrre alcun effetto sanzionatorio a carico dell'autore (di eventuali concorrenti) anche in ambito non penale.

Rispetto alla disposizione dell'art. 19 *ter* la qualificazione dommatica dell'autorizzazione regionale come scriminante consuetudinaria positivizzata, determinerebbe l'esclusione solo dei reati previsti dal Titolo IX *bis*, lasciando integro l'operare degli artt. 727 c.p., 638 c.p., e di ogni altra disposizione a tutela degli stessi.

Il problema in esame potrebbe essere risolto in termini diversi qualora interpretassimo i riferimenti alle tradizioni, e dunque agli usi, come parametri socio-culturali indispensabili per la corretta accezione degli elementi normativi delle fattispecie incriminatrici.

²⁷⁹ In tal senso MARINUCCI, *Fatto e scriminanti*, in *Riv. It. Dir. proc. Pen.*, 1983, 1229. Nello stesso senso si veda FIANDACA, *Diritto penale*, cit. 61. Anche secondo Fiandaca, è ammissibile il ricorso alla consuetudine cd scriminante, in quanto le norme che configurano cause di giustificazione non hanno carattere penale, per cui le situazioni scriminanti non sono necessariamente subordinate al pr. della riserva di legge.

²⁸⁰ NATALINI, *La tutela penale degli animali*, cit. 67.

Se accogliessimo tale interpretazione il riferimento alla consuetudine avrebbe, in tal caso, mero valore interpretativo. Si tratterebbe infatti di una consuetudine *secundum legem*, integrante disposizioni penali²⁸¹ che rinviano a norme di rami del diritto la cui fonte può essere la consuetudine²⁸².

A tale concetto si fa infatti spesso ricorso per alludere ai casi in cui il giudizio penale presuppone il rinvio a criteri sociali di valutazione, ad esempio per definire il concetto di osceno nel reato di cui all'art.527 c.p.²⁸³

Tale consuetudine non opererebbe in opposizione alla norma ma al suo interno, in quanto sarebbe funzionale a determinare il significato di quegli elementi della fattispecie definibili secondo criteri sociali di valutazione, mutevoli nel tempo e nello spazio per adeguare la norma alla realtà.

In tale ottica dunque, così come il portare succinti costumi da bagno al mare non costituisce reato di atti osceni perché secondo il comune sentimento non offende il pudore²⁸⁴, anche lo svolgimento della manifestazione storica non offenderebbe il sentimento umano in quanto fatto comunemente accettato dalla collettività.

Si tratterebbe però di un richiamo ingiustificato, in quanto una cosa è la consuetudine in senso stretto altra è la recezione da parte della norma penale dei criteri di valutazione dominanti nella comunità sociale²⁸⁵. In tale caso infatti il rinvio non è ad una vera consuetudine ma ad usi ed abitudini sociali che non producono norme consuetudinarie per difetto di un elemento identificativo della stesse: l'opinio iuris.

Aderendo all'opinione secondo cui l'autorizzazione regionale legittimante lo svolgimento della manifestazione assume il ruolo di consuetudine scriminate, ci troveremmo di fronte ad una disposizione totalmente innovativa²⁸⁶.

Tradizionalmente, infatti, la giurisprudenza ha pacificamente negato che potessero assumere valenza scriminante sia l'autorizzazione sindacale allo svolgimento della manifestazione sia la circostanza che il gioco formasse oggetto di una radicata consuetudine locale²⁸⁷.

²⁸¹ Sui limiti della funzione integratrice della consuetudine si veda MARINUCCI, *Consuetudine* (dir. pen.), in *Enciclop. Dir.*, IX, Milano, 1961, 506 ss.

²⁸² Si è soliti affermare che l'obbligo giuridico di impedire l'evento ex art. 40 cpv. cp. può scaturire anche da una fonte consuetudinaria si veda PAGLIARO, *Principi di diritto penale*, Parte generale, 7° ed. Milano 2000, 365; conf. Cass., 14.3. 1975, in Cass. pen. Mass., 1976, 667. In senso contrario FIORE, *Diritto penale. Parte generale*, Utet giuridica, 2008, 3° ed., cit. 70 ss.

²⁸³ ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale, Parte generale*, ed. Giuffrè, 2003, cit. 59-70.

²⁸⁴ Si pensi inoltre ai disturbi delle persone comunemente tollerati in occasione di alcune feste popolari legate alle tradizioni, disturbi che non integreranno i reati di cui agli art. 659 e 660 c.p.

²⁸⁵ DE FRANCESCO, *Diritto penale*, cit. 90-91.

²⁸⁶ In proposito cfr. Pret. Larino, 25 maggio 1992, Russo, in *Giur. mer.*, 1993, 743 s., con nota di F. Cianci, *Note in margine alla corsa dei buoi nel dì della festa*; Pret. Modena, 30 aprile 1985, Mucci, in *Foro it.*, II, 1985, 403.

Si ricordino in tal senso le condanne pronunciate nel contesto di alcune manifestazioni storiche: quali i giochi della cattura delle anatre (consistenti nella caccia ad alcune anatre chiuse dentro un recinto), del maiale unto (consistente nella cattura di un suino dal corpo spalmato di sostanza grassa), alle tradizionali corse dei carri (ove vengono impiegati buoi per il traino in modo incompatibile con la loro natura), ritenute dalla giurisprudenza di legittimità reato nonostante il carattere folcloristico - religioso delle manifestazioni ²⁸⁸.

²⁸⁷ Si veda in proposito: nota 259.

²⁸⁸ Cass., sez. III, 24-9-2004, Iannacci ed altri, RP, 2005, 156. Negli stessi termini, Cass., sez. III, 22-4-1999, Iuso ed altri.

CAPITOLO III

“La legge 189 del 2004: analisi delle singole fattispecie criminose”

Sommario: 3.1 Uccisione di animali (art. 544 *bis*) 3.1.1 Precedenti storici 3.1.2 Il bene giuridico protetto e l'oggetto materiale del reato 3.1.3 Soggetto attivo e soggetto passivo.3.1.4 Condotta 3.1.4.1 Uccisione “per crudeltà e senza necessità”3.1.5 Elemento soggettivo 3.1.6 Consumazione e Tentativo 3.1.7. Circostanze 3.1.8 Rapporti con altre figure di reato 3.1.9 Aspetti sanzionatori. 3.1.10 Aspetti processuali 3.2 Maltrattamento di animali (art. 544 *ter*) 3.2.1 Precedenti storici 3.2.2 Il bene giuridico protetto e l'oggetto materiale del reato 3.2.3 Soggetto attivo e soggetto passivo 3.2.4 Condotta 3.2.4.1 “Per crudeltà e senza necessità” 3.2.4.2 Cagionare una lesione 3.2.4.3 Sottoporre a sevizie 3.2.4.4 Sottoporre un animale a comportamenti o a fatiche o a lavori insopportabili per le sue caratteristiche etologiche 3.2.4.5 Somministrare sostanze stupefacenti o vietate 3.2.4.6 Sottoporre a trattamenti che procurano un danno alla salute 3.2.5 Elemento soggettivo 3.2.6 Consumazione e tentativo 3.2.7 Circostanze 3.2.8 Rapporti con altre figure di reato 3.2.9 Aspetti sanzionatori e processuali 3.3 Spettacoli e manifestazioni vietate (art. 544 *quater*) 3.3.1 Precedenti storici 3.3.2 Il bene giuridico protetto e l'oggetto materiale del reato 3.3.3 Soggetto attivo e soggetto passivo 3.3.4 Condotta 3.3.5 Elemento soggettivo 3.3.6 Consumazione e tentativo 3.3.7 Circostanze 3.3.8 Rapporti con altre figure di reato 3.3.9 Aspetti sanzionatori e processuali 3.4. Divieto di combattimenti tra animali (art. 544 *quinquies*) 3.4.1 La psiche zoo mafiosa e il divieto di combattimenti tra animali 3.4.2 Il bene giuridico protetto e l'oggetto materiale del reato 3.4.3 Soggetto attivo e soggetto passivo 3.4.4 Condotta 3.4.4.1 Promuovere, organizzare o dirigere combattimenti o competizioni 3.4.4.2 Allevare o addestrare animali destinandoli ai combattimenti 3.4.4.3 Proprietari o detentori consenzienti di animali impiegati in competizioni o combattimenti 3.4.4.4Organizzare o effettuare scommesse sui combattimenti o sulle competizioni 3.4.5 Elemento soggettivo 3.4.6 Consumazione e tentativo 3.4.7 Circostanze 3.4.8 Rapporti con altre figure di reato 3.4.9 Aspetti sanzionatori e processuali 3.5 Confisca e pene accessorie (art. 544 *sexies*)3.5.1 La confisca 3.5.2 Le pene accessorie 3.6 Abbandono di animali (art. 727) 3.6.1 Precedenti storici 3.6.2 Il bene giuridico protetto e l'oggetto materiale del reato 3.6.3 Soggetto attivo e soggetto passivo 3.6.4 Condotta 3.6.4.1 Abbandono di animali domestici o che abbiano acquisito abitudini della cattività 3.6.4.2 Detenzione di animali in condizioni incompatibili con la loro natura, e produttive di gravi sofferenze 3.6.5 Elemento psicologico 3.6.6 Consumazione e tentativo 3.6.7 Rapporti con altre figure di reato 3.6.8 Aspetti sanzionatori 3.6.9 Aspetti processuali.

3.1 Uccisione di animali (art. 544 bis).

3.1.1 Precedenti storici.

Il delitto di uccisione di animali è previsto e punito dall'art. 544 *bis* che, nella sua versione originaria, recitava²⁸⁹: “Chiunque, per crudeltà o senza necessità, cagiona la morte di un animale è punito con la reclusione da tre mesi a diciotto mesi”.

²⁸⁹ Tale disposizione è stata infatti di recente modificata dalla legge del 4 novembre 2010, n.201. In ordine a tale profilo si veda par.3.6.8 del presente Capitolo.

Tale fattispecie è stata introdotta con l'art. 1 della legge 189 del 2004 e rappresenta, forse, la più significativa novità della riforma; né il codice preunitario²⁹⁰, né il codice Zanardelli²⁹¹ prevedevano, infatti, l'autonoma incriminazione dell'uccisione di animali.

Nel codice Rocco del 1930, inoltre, l'uccisione era incriminata solo laddove si trattasse di un animale altrui (art. 638 c.p.)²⁹², oppure qualora la morte fosse la conseguenza dei maltrattamenti inflitti all'animale²⁹³ (art. 727 c.p.).

La modifica dell'art. 727 c.p., per mezzo della riforma operata con la l. n.473/1993, non comportò un mutamento sostanziale di tale assetto²⁹⁴.

L'uccisione gratuita dell'animale proprio²⁹⁵ non era autonomamente sanzionata, sfuggendo addirittura del tutto al rimprovero penale, se non integrata dalle modalità tipiche del maltrattamento previste dall'art. 727 c.p.²⁹⁶.

²⁹⁰ Il codice sardo italiano, all'art. 685 n.7, si limitava a punire la contravvenzione di maltrattamento di animali, in tali termini "Cadono in contravvenzione coloro che, in luoghi pubblici, incrudeliscono contro animali domestici".

²⁹¹ Il codice Zanardelli prevedeva solo il maltrattamento di animali all'art. 491 c.p. "Chiunque incrudelisce verso animali o, senza necessità li maltratta ovvero li costringe a fatiche manifestamente eccessive, è punito con ammenda. (...) Alla stessa pena soggiace anche colui il quale per solo fine scientifico o didattico, ma fuori dei luoghi destinati all'insegnamento, sottopone animali ad esperimenti tali da destare ribrezzo), considerando invece l'uccisione di animali altrui agli artt. 676 e 677 c.p.

²⁹² L'art. 638 c.p., nella versione originaria del codice del 1930, prevedeva infatti che "Chiunque senza necessità uccide o rende inservibili o comunque deteriora animali che appartengono ad altri è punito, a querela della persona offesa, con la reclusione fino a un anno o con la multa fino a lire seicentomila. La pena è della reclusione da sei mesi a quattro anni, e si procede d'ufficio, se il fatto è commesso su tre o più capi di bestiame raccolti in gregge o in mandria, ovvero su animali bovini o equini, anche non raccolti in mandria. Non è punibile chi commette il fatto sopra volatili sorpresi nei fondi da lui posseduti e nel momento in cui gli recano danno".

²⁹³ Alcune condotte implicanti la morte dell'animale era considerate incriminabili sotto la vigenza della fattispecie dell'art. 727 c.p. Si pensi ad esempio all'uccisione di un cane a colpi di badile o tramite l'inflazione di uno stato di abbandono così rovinoso da provocarne il decesso per inedia. In tal senso si vedano: Cass. pen., sez. III, 5.11.1993, in Cass.pen., 1995, 929; P. Monza, 4.3.1987, in Riv. pen., 1987, 576.

²⁹⁴ In seguito a tale riforma l'art. 727 c.p. era così formulato: "Chiunque incrudelisce verso animali senza necessità o li sottopone a strazio o sevizie o a comportamenti e fatiche insopportabili per le loro caratteristiche, ovvero li adopera in giuochi, spettacolo o lavori insostenibili per la loro natura, valutata secondo le loro caratteristiche anche etologiche, o li detiene in condizioni incompatibili con la loro natura o abbandona animali domestici o che abbiano acquisito abitudini della cattività è punito con l'ammenda da lire due milioni a lire dieci milioni. La pena è aumentata, se il fatto è commesso con mezzi particolarmente dolorosi, quale modalità del traffico, del commercio, del trasporto, dell'allevamento, della mattazione o di uno spettacolo di animali, o se causa la morte dell'animale: in questi casi la condanna comporta la pubblicazione della sentenza e la confisca degli animali oggetto di maltrattamento, salvo che appartengano a persone estranee al reato. Nel caso di recidiva la condanna comporta l'interdizione dall'esercizio dell'attività di commercio, di trasporto, di allevamento, di mattazione o di spettacolo. Chiunque organizza o partecipa a spettacoli o manifestazioni che comportino strazio o sevizie per gli animali è punito con l'ammenda da lire due milioni a lire dieci milioni. La condanna comporta la sospensione per almeno tre mesi della licenza inerente l'attività commerciale o di servizio e, in caso di morte degli animali o di recidiva, l'interdizione dall'esercizio dell'attività svolta. Qualora i fatti di cui ai commi precedenti siano commessi in relazione all'esercizio di scommesse clandestine la pena è aumentata della metà e la condanna comporta la sospensione della licenza di attività commerciale, di trasporto o di allevamento per almeno dodici mesi".

²⁹⁵ Si definisce uccisione gratuita quella compiuta per crudeltà o senza necessità, e dunque in assenza di una ragione necessaria, apprezzabile o lecita da parte dell'ordinamento.

²⁹⁶ PADOVANI, *sub art. 544 bis c.p.*, in *Codice penale*, a cura di Padovani, 4° ed., Milano, 2007, 3354; VALASTRO, *La tutela penale degli animali e l'ammissibilità delle sentenze manipolatrici in campo penale*, in *Giur. cost.*, 1995, 3754 ss. Significativa, a tale proposito, è Cass., Sez. III, 5 novembre 1995, Battocchio, cit., 929, dove l'uccisione di un cane a colpi di badile è giudicata penalmente rilevante, perché il mezzo impiegato per dare la morte

La distorsione pratica di tale lacuna era facilmente percepibile in quanto condotte, quali l'abbandono o la detenzione illecita di un animale, connotate da un disvalore indubbiamente inferiore rispetto all'uccisione gratuita di un animale, erano penalmente punibili, priva di incriminazione era invece l'uccisione.

La questione fu posta anche al vaglio della Corte costituzionale²⁹⁷ chiamata a pronunciarsi sulla legittimità costituzionale della nuova formulazione dell'art. 727 c.p., così come introdotto dall'art. 1 L. 22.11.1993, n. 473, in riferimento agli artt. 3 e 10 Cost., nella parte in cui non assoggettava a sanzione penale l'uccisione *immotivata* di animali propri, al di fuori delle condotte rilevanti *ex art. 727 c.p.*

Secondo il giudice remittente, la disparità di trattamento *ex art. 3 Cost.* sarebbe configurabile nei confronti di coloro che sottoponendo gli animali a maltrattamenti - non seguiti da morte - andrebbero incontro a pene, mentre l'art. 10 Cost. sarebbe stato disatteso per il mancato adempimento degli obblighi internazionali assunti dall'Italia in materia di tutela degli animali²⁹⁸.

La Consulta dichiarò la questione inammissibile, in quanto il suo accoglimento avrebbe comportato una pronuncia additiva in materia penale, avente l'effetto di estendere l'ambito operativo della fattispecie, con conseguente contrasto con il principio di legalità espresso dal 2° comma dell'art. 25 Cost. (essendo riservato al legislatore il potere di determinare le condotte penalmente rilevanti).

A giudizio della dottrina, invece, l'eventuale sentenza additiva avrebbe semplicemente rappresentato un accoglimento dei principi stabiliti dal legislatore con la L. 14.8.1991, n. 281, in tema di tutela degli animali di affezione e di prevenzione del randagismo, senza porsi in contrasto con i principi costituzionali di separazione dei poteri²⁹⁹.

La percezione sul piano legislativo dell'avvenuto scollamento tra il dato normativo e l'evoluzione della coscienza sociale³⁰⁰, ha poi condotto nel 2004 al superamento di tale lacuna.

Attualmente l'art. 544 *bis* non è l'unico referente normativo a considerare la morte dell'animale.

A titolo esemplificativo si considerino gli artt. 544 *ter*, ult. com. e 544 *quater*, 2° comma e l'art. 638 c.p. che incriminano rispettivamente, la morte dell'animale a seguito di maltrattamenti, o nel corso di uno spettacolo o manifestazione vietata, e l'uccisione di animali altrui.

all'animale (pur considerata in sé necessaria) comporta l'inflizione degli inutili patimenti tipici della condotta di maltrattamento.

²⁹⁷ Corte Cost., 27.7.1995, n.411, in *Cass.pen.*, 1996, 27 ss.

²⁹⁸ P. Grosseto 4.10.1994, Bertocci, in *Riv.pen.*, 1995, 577.

²⁹⁹ VALASTRO, *La tutela penale degli animali e l'ammissibilità delle sentenze manipolatrici*, cit. 3760.

³⁰⁰ L'espressione è di Pistorelli. Si veda in tal senso PISTORELLI, *Fino ad un anno di reclusione per l'abbandono*, in Guida dir., 2004, n.33, 21 ss.

3.1.2 Il bene giuridico protetto e l'oggetto materiale del reato.

La complessa analisi svolta nelle pagine che precedono ci consente di poter, in tale sede, ripercorrere solo brevemente le ragioni che depongono a favore dell'individuazione del bene giuridico protetto con il sentimento di umana piet  verso gli animali, e non con la tutela diretta degli animali³⁰¹ in quanto esseri senzienti.

Non vi   dubbio alcuno che, nonostante il tenore letterale della disposizione e l'intitolazione del titolo IX *bis*, la coscienza collettiva attualmente non percepisca pi  la questione animale solo come partecipazione emotiva rispetto al loro *status*, ma come problema connesso alla capacit  di tali esseri di provare sofferenza³⁰².

Tale profilo potr  per  rappresentare solo una chiave di volta nell'applicazione di tali fattispecie, in quanto non si possono non leggere tali norme nell'ottica di una matrice essenzialmente antropocentrica.

La matrice, l'intitolazione, la collocazione sistematica del Titolo IX *bis* propendono ancora per l'identificazione del bene giuridico con il sentimento *per* gli animali.

L'individuazione dell'oggettivit  giuridica della fattispecie, come gi  sottolineato, rappresenta inoltre un momento fondamentale nell'interpretazione, in quanto appare prodromica all'identificazione dell'oggetto materiale del reato (e del relativo soggetto passivo).

L'oggetto materiale   rappresentato infatti dall'entit  su cui incide la condotta tipica.

In tal caso   individuato dalla norma attraverso il concetto di "*animale*".

L'inscindibile connessione con l'oggettivit  giuridica di tale fattispecie, permette di identificare l'animale non con un qualsiasi essere vivente³⁰³, ma con gli animali nei confronti dei quali l'uomo prova, comunemente, sentimenti di piet  e di compassione³⁰⁴.

In tale ottica, dunque, non sono rilevanti il genere, la specie e la natura dell'animale: domestico, addomesticato, selvatico³⁰⁵.

³⁰¹ In questo senso, ARDIA, *La nuova legge sul maltrattamento degli animali: sanzioni e ammende per i combattimenti clandestini e per chi abbandona*, in *Dir. pen e proc.*, 2004, 1465; D'ALESSANDRO, *Titolo IX bis Dei delitti contro il sentimento per gli animali*, Nota introduttiva in Crespi, Forti, Zuccal , *Commento breve al codice penale*, 5° ed., Padova, 2008, 1456; GATTA, art. 544 bis c.p., in Dolcini, Marinucci (a cura di), *Codice penale commentato*, II, 2° ed., 2006, 3673; NATALINI, *Stop ai maltrattamenti sugli animali: i nuovi reati introdotti dalla riforma, Pene severe contro e competizioni e i combattimenti clandestini*, in *Dir. e giustizia*, 2004, n.40 (inser. spec.), 48 ss; contra si veda SANTOLOCI, *Prefazione*, in Adamo, *Maltrattamento di animali*, Roma, 2006, 7.

³⁰² Per ulteriori approfondimenti sul punto si rinvia a quanto affermato nel capitolo I.

³⁰³ L'uccisione di animale gi  morto configurerebbe un reato impossibile, per inesistenza dell'oggetto ai sensi dell'art. 49 2° comma c.p., in base al quale: "La punibilit    altres  esclusa quando, per l'inefficienza dell'azione o per l'inesistenza dell'oggetto di essa,   impossibile l'evento dannoso o pericoloso".

³⁰⁴ PADOVANI, sub art. 544 bis c.p., in *Codice penale cit.* 2468. In relazione alle posizioni assunte dalla dottrina sull'originario art. 727 c.p. si veda: COPPI, *Maltrattamento o malgoverno di animali*, in *Enc. Dir.*, XXV, Milano, 1975, 266; MANZINI, *Trattato di Diritto penale Italiano*, 5° ed. Agg., X, 1094.

Tale affermazione permette anche di superare le possibili applicazioni azzardate derivabili dall'eventuale identificazione dell'oggettività giuridica con gli animali in quanto esseri viventi.

In tal caso, infatti, la nozione di animale avrebbe avuto una portata sostanzialmente più ampia con il rischio di addivenire a distorsioni applicative che sarebbero andate a detrimento del pr. di *extrema ratio* (si pensi alle conseguenze derivanti dal ritenere tali fattispecie applicabili anche nel caso di uccisione di una zanzara³⁰⁶).

Il fatto che la norma tuteli il sentimento umano per l'animale rende irrilevante l'eventuale dimostrazione della mancata sofferenza dello stesso, precedente la morte, o dell'incapacità dell'animale di reagire agli stimoli del dolore.

3.1.3 Soggetto attivo e soggetto passivo.

Il delitto previsto dall'art. 544 *bis* ha natura di reato comune³⁰⁷, potrà dunque essere integrato da chiunque.

Tale interpretazione, oltre che fondarsi sull'evidenza del dato letterale, riceve l'avallo della giurisprudenza di legittimità, secondo la quale tale reato può essere commesso anche da colui che detiene solo temporaneamente l'animale³⁰⁸.

La tutela degli interessi economici del titolare di diritti sull'animale non rileva dunque ai fini dell'individuazione del soggetto attivo, che può anche essere rappresentato dal proprietario o dal semplice possessore³⁰⁹.

Occorre ora passare all'individuazione del soggetto passivo del reato, portatore dell'interesse penalmente protetto, su cui incide la condotta tipica.

Al pari di quanto accade per l'oggetto materiale, l'individuazione dello stesso è fortemente condizionata dall'oggettività giuridica della fattispecie.

Identificando il bene giuridico protetto con il sentimento umano di pietà verso gli animali, il ruolo di soggetto passivo del reato non sarà assunto dall'animale in quanto tale, ma dal soggetto il cui sentimento è colpito dalla condotta di uccisione.

³⁰⁵ NAPOLEONI, *sub art. 544 bis c.p.*, in Codice penale, Rassegna di giurisprudenza e di dottrina, a cura di Lattanzi, Lupo, V agg., Milano, 2005, 129.

³⁰⁶ Tale ampia prospettiva si era in realtà affacciata all'indomani della presentazione dei primi progetti di legge sfociati nella novella del 2004.

³⁰⁷ Si veda in tal senso PISTORELLI, *Fino ad un anno di reclusione per l'abbandono*, cit. 23; GATTA, art. 544 *bis c.p.*, cit. 3675; NAPOLEONI, *sub art. 544 bis c.p.*, cit. 127; PADOVANI, art. 544 *bis c.p.*, cit. 3355; D'ALESSANDRO, *Titolo IX bis Dei delitti contro il sentimento per gli animali*, Nota introduttiva, cit. 1457.

³⁰⁸ Cass. Pen., Sez. III, 21/02/2006 (18/01/2006), Sentenza n. 6415 in www.ambientediritto.it

³⁰⁹ COPPI, *Maltrattamento o malgoverno di animali*, in Enc. Dir., XXV, Milano, 1975 cit. 268; MANZINI, *Trattato di Diritto penale Italiano*, cit. 1091.

Potranno dunque essere soggetti passivi del reato, non solo i proprietari dell'animale aventi un vincolo affettivo con lo stesso, ma anche gli enti e le associazioni che per statuto sono deputati alla cura di essi³¹⁰.

Tali soggetti, in forza del combinato disposto degli artt. 91 c.p.p. e 7 l.189 del 2004, potranno esercitare tutti i diritti e le facoltà attribuite alla persona offesa dal reato³¹¹.

3.1.4 Condotta.

Il fatto materiale del reato di "uccisione di animali" è integrato da tre elementi: la condotta, l'evento morte e il nesso di causalità.

Concentrando preliminarmente l'attenzione sulla condotta, possiamo affermare che la stessa è configurata secondo il modello dell'omicidio.

In dottrina, infatti, facendo uso di un neologismo, si è parlato di "*animalicidio*"³¹².

Occorre però sottolineare che la tecnica di tutela prescelta di solito è riservata a beni personalissimi aventi particolare importanza³¹³.

In tal caso, però, la *necessità e l'assenza di crudeltà* impediscono il configurarsi di tale reato³¹⁴.

Solo in apparenza, dunque, si riconosce l'intangibilità del bene vita degli animali, ma di fatto solo il sacrificio cruento e l'assenza di motivi adeguati, possono comportare la lesione del sentimento di umana pietà³¹⁵.

Ai fini del configurarsi della fattispecie in esame potrà assumere rilevanza qualsiasi comportamento umano, attivo od omissivo, che abbia causato la morte di un animale.

La realizzazione in forma omissiva del delitto presuppone, in capo all'agente, la titolarità di un obbligo giuridico di impedimento dell'evento morte dell'animale (*ex art. 40 co. 2 c.p.*³¹⁶).

Autorevole dottrina³¹⁷, ha messo in luce che i comportamenti *cruenti* possono essere integrati in forma solo positiva, mentre i *non necessitati* anche in forma negativa (ad esempio lasciando patire la fame e la sete al proprio cane).

³¹⁰ ARDIA, *La nuova legge sul maltrattamento degli animali: sanzioni e ammende per i combattimenti clandestini e per chi abbandona*, cit. 1467 ss.; NAPOLEONI, art. 544 bis, cit. 127.

³¹¹ Per ulteriori approfondimenti sul punto si veda par.9.

³¹² PISTORELLI, *Fino ad un anno di reclusione per l'abbandono*, cit. 22.

³¹³ FIORE, *Diritto penale*, Parte generale, Utet Giuridica, 2008, 154 ss.

³¹⁴ In tal senso si veda NATALINI, *Animali*, (tutela penale degli), cit. 19.

³¹⁵ Tale interpretazione è altresì avvalorata dal riferimento ai lavori preparatori.

³¹⁶ Art. 40 2° comma c.p.: "Non impedire un evento, che si ha l'obbligo giuridico di impedire, equivale a cagionarlo".

³¹⁷ NATALINI, *Animali*, (tutela penale degli), cit. 53.

Si pensi, ad es., alla mancata somministrazione del cibo da parte del soggetto al quale, su base negoziale, è stata affidata la custodia e la cura dell'animale³¹⁸.

In ordine alla configurabilità di tale reato in forma omissiva si è di recente pronunciata la Cassazione affermando che “la condotta consistente nell’impedire di accedere nel cortile per recuperare un animale ferito (nella specie un gatto), con il suo conseguente abbandono ad un’inevitabile morte, integra oggettivamente e soggettivamente, anche per quel che concerne il requisito della crudeltà, il fatto previsto e punito dall’art. 544 *bis* c.p.³¹⁹”.

Nel caso di specie nei confronti dell’imputata era stata richiesta da parte del Pubblico Ministero l’emissione di un decreto penale di condanna in relazione alla fattispecie di cui all’art. 544 *ter* c.p., perché, dopo aver investito accidentalmente un gatto nel corso di una manovra alla guida di un’autovettura, senza necessità e giustificazione alcuna, ometteva di prestare all’animale le dovute cure, impedendo altresì ai proprietari di accedere all’interno del cortile ove si era verificato l’evento al fine di recuperare il gatto e trasportarlo presso un veterinario, così cagionandone la morte che sopravveniva dopo due giorni di agonia.

Secondo il GIP le lesioni riportate dal gatto non erano conseguenza di sevizie e il comportamento omissivo, successivamente tenuto dall’imputata, non integrava la fattispecie criminosa ascrittale. Per questi motivi, non accoglieva la richiesta di emissione di decreto penale di condanna e pronunciava sentenza di non doversi procedere.

Tralasciando i profili strettamente processuali connessi alla vicenda³²⁰ il Procuratore Generale ha impugnato la sentenza, argomentando nel senso di una qualificazione non corretta del fatto, che avrebbe dovuto essere inquadrato nell’art. 544 *bis* c.p.

La Suprema Corte ha ritenuto che tali fatti non integrassero la fattispecie del maltrattamento di animali prevista dall’art. 544 *ter* c.p., ma la *diversa* fattispecie di “uccisione di animale”, prevista e punita in maniera autonoma rispetto al maltrattamento.

A giudizio della Corte i fatti andavano vagliati in riferimento alla loro riconducibilità a tale delitto.

La Cassazione aderisce dunque all’orientamento secondo cui *l’evento morte può derivare da una condotta puramente omissiva*.

³¹⁸ GATTA, *art. 544 bis*, in *Codice penale commentato*, a cura di Dolcini, Marinucci, II 2° ed., 2006, 3675.

³¹⁹ Cass., pen., sez. III, 9.6.2011 (dep. 22.7.2011), n. 2954.

³²⁰ Trattandosi di erronea qualificazione del fatto, il GIP avrebbe dovuto rimettere gli atti al Pubblico Ministero, anziché pronunciare sentenza *ex art.* 129 c.p.p. Non avendo agito in tal modo, il Procuratore Generale ha dovuto impugnare la sentenza di proscioglimento attraverso il ricorso per Cassazione per violazione di legge, conformemente a quanto stabilito sul punto dalle Sezioni Unite (S.U. Cass. sent. 43055 del 30/09/2010), per rimettere nelle mani della Procura della Repubblica le valutazioni del caso.

La pronuncia supera inoltre i tradizionali orientamenti della giurisprudenza di merito³²¹ precisando che, oltre a sussistere l'evento previsto dalla norma incriminatrice, “*appare configurabile l'elemento psicologico del reato*”.

Spetterà dunque al Pubblico Ministero verificare la sussistenza del nesso di causalità e di tutti gli altri requisiti richiesti per la configurabilità di un reato omissivo improprio (*id est* sussistenza della c.d. posizione di garanzia)³²².

La morte dell'animale costituisce, dunque, l'evento naturalistico penalmente rilevante. Questo, secondo le regole generali, dovrà essere legato alla condotta dell'agente da un nesso di derivazione causale (*ex artt. 40 e 41 c.p.*).

3.1.4.1 Uccisione “*per crudeltà e senza necessità*”.

Nel configurare il delitto in esame, la l. 189/2004, ha circoscritto l'ambito di rilevanza penale alle sole uccisioni di animali realizzate “*per crudeltà o senza necessità*”.

³²¹ La responsabilità penale omissiva in capo a chi, “abbandonando un animale, ne provoca la morte”, è altresì generalmente riconosciuta dalla giurisprudenza di merito. Si vedano, in proposito, le pronunce del Tribunale di Treviso: (decreto penale del 2005), con riferimento ad un cane morto perché segregato in una stanza senza cibo né luce, Trib. Treviso sez. dist. di Conegliano (sentenza del 27 aprile 2009), con riferimento ai conigli di un allevamento, morti per inedia a seguito dell'abbandono); Tribunale di Roma del 2008 (condanna per la morte di un gatto abbandonato chiuso in casa durante le vacanze del proprietario). Si veda, altresì, il decreto penale di condanna emesso dal Giudice per le Indagini Preliminari di Busto Arsizio, nei confronti di L.P. responsabile di uccisione di animale (art. 544 *bis* c.p.), perché, nel luglio del 2007, abbandonava il proprio cane all'interno della propria autovettura parcheggiata in sosta presso il terminal dell'aeroporto di Milano Malpensa con un solo finestrino abbassato di soli 10 cm e si recava a Zurigo, incurante delle conseguenze che tale gesto avrebbe certamente comportato nei confronti della salute dell'animale, provocandone così la morte (per la disamina del concreto operare del reato omissivo applicato a fattispecie di uccisione di animale).

³²² In ordine a tale profilo occorre segnalare la legge n. 120/2010 entrata in vigore il 13 agosto 2010 contenente *Nuovi doveri di soccorso stradale degli animali feriti*, anche se non potrà essere applicata nel caso in esame, per ciò che concerne le sanzioni previste - nonché la previsione di una posizione di garanzia in capo al conducente -, poiché successiva ai fatti che la Procura dovrà riesaminare. Tale legge ha apportato modifiche al Codice della Strada, prevedendo l'obbligo di soccorso degli animali coinvolti in sinistri stradali. L'art. 31 della citata legge, rubricato *Modifiche agli artt. 177 e 189 del D.lgs 285/92 in materia di mezzi di soccorso per animali e incidenti con danni ad animali*, ha modificato il comma 1 dell'art. 177 e ha aggiunto un comma 9 *bis* all'art. 189. Entrambe le disposizioni sono posizionate nella parte del Codice relativa alle *Norme di comportamento* da tenere sulle strade. In breve, all'art. 189 (*Comportamento in caso di incidente*) è stato aggiunto il comma 9 *bis* che prevede che, “*l'utente della strada, in caso di incidente comunque ricollegabile al suo comportamento, da cui derivi danno a uno o più animali d'affezione, da reddito o protetti, ha l'obbligo di fermarsi e di porre in atto ogni misura idonea ad assicurare un tempestivo intervento di soccorso agli animali che abbiano subito il danno*”. Viene così previsto l'obbligo di soccorso per gli animali coinvolti in un incidente stradale, per una causa comunque riconducibile al comportamento dell'utente della strada. La norma sanziona l'inadempimento del predetto obbligo con una sanzione *amministrativa*, consistente nel pagamento di una somma da euro 389 a euro 1.559. La citata disposizione aggiunge altresì che “*le persone coinvolte in un incidente con danno a uno o più animali d'affezione, da reddito o protetti devono porre in atto ogni misura idonea ad assicurare un tempestivo intervento di soccorso*”. La previsione della sanzione amministrativa, in questo caso, è del pagamento di una somma da euro 78 a euro 311. In tal senso si veda: Gasparre, *La Cassazione sulla configurabilità in forma omissiva del delitto di uccisione di animali (art. 544 bis c.p.)* in www.dirittopenalecontemporaneo.it.

Il richiamo a tali elementi permette di cogliere una ricaduta nell'antropocentrismo: il cagionare la morte di un animale non assume penale rilievo in quanto tale, ma solo quando la stessa sia stata cagionata per motivi o con modalità che urtano la sensibilità umana.

Prima di chiarire la portata ed il significato di tali requisiti, occorre precisarne la natura di elementi normativi della fattispecie.

Si tratta infatti di elementi normativi *extragiuridici* per la cui determinazione occorre far riferimento ad una fonte diversa dalla norma penale incriminatrice³²³.

Trattandosi di un elemento normativo c.d. etico - sociale³²⁴ il rinvio non è fatto ad un altro ordinamento giuridico ma a norme culturali (moralì, sociali e di costume).

L'indubbia produttività in termini di economia e snellimento nella formulazione della norma, che conseguono tradizionalmente alla tecnica del rinvio, in tal caso amplifica i rischi connessi alla corretta determinazione dell'ambito di operatività della fattispecie.

Si segnalano, in proposito, i dubbi sollevati dalla dottrina in ordine all'utilizzo di tali concetti, considerata la loro indeterminatezza e l'assenza di parametri legislativamente determinati a cui ancorarli³²⁵. Tali requisiti, infatti, connotavano altresì la originaria previsione dell'art. 727 c.p.³²⁶ consentendo un' ampia discrezionalità nell'applicazione di tale contravvenzione³²⁷.

L'intero disvalore penale del fatto è concentrato su tali elementi, solo una loro corretta delimitazione consentirà di operare un bilanciamento tra interessi contrapposti.

Il cagionare la morte degli animali, infatti, in una serie di ipotesi, è fatto del tutto rispondente ad interessi naturali dell'uomo la cui soddisfazione non urta l'umana sensibilità: si pensi, per tutti, agli interessi connessi all'alimentazione (ad es., l'attività di macellazione), alla necessità di fronteggiare epidemie animali contagiose per l'uomo, o di difendersi da potenziali aggressioni (ad es. abbattimento di animali malati o feroci).

³²³ Si tratta di elementi che possono essere "pensati e rappresentati solo sotto il presupposto logico di una norma. In tal senso si esprime anche GUARNIERI, *Morale e diritto*, in *Gius. Pen.* 1946, I, 332, il quale riteneva che gli elementi normativi extragiuridici (o di costume) fossero "rivelatori della permeabilità tra diritto cultura e viceversa".

³²⁴ MARINUCCI, DOLCINI, *Corso di diritto penale, I, Le norme penali: fonti e limiti di applicabilità. Il reato: nozione, struttura e sistematica, III ed., Milano, 2001*, 131 ss.

³²⁵ ARDIA, La nuova legge sul maltrattamento degli animali, cit. 1469. In tal senso si veda anche VALASTRO, *I travagliati percorsi della normativa sulla tutela penale degli animali: la legge 189 del 2004*, in *Studium iuris*, 2005, 10, 1169: in cui si evidenzia la necessità di eliminare ogni possibile riferimento a tale parametro emozionale di difficile dimostrazione e tendenzialmente destinato ad esser assorbito in quello più oggettivo di assenza di necessità.

³²⁶ La vecchia previsione dell'art. 727 c.p. puniva "l'incrudelimento senza necessità" formulazione tra l'altro considerata una contraddizione in termini. In tal senso si veda: PADOVANI, sub *art. 544 bis c.p.*, cit. 2468.

³²⁷ In tal senso si veda, MANZINI, *Trattato di diritto penale*, cit. 1102.

Ciò che, invece, offende il sentimento dell'uomo per gli animali - e che è sanzionato dall'art. 544 bis - è il cagionare la morte di un animale senza che ciò risponda ad un *apprezzabile interesse*³²⁸.

La tipizzazione di tali requisiti di illiceità speciale³²⁹ ha dunque la funzione di bilanciamento con lo scopo lecito perseguito dall'agente; *solo* in presenza di tali requisiti un fatto considerato naturale nell'ambito della nostra cultura diviene penalmente rilevante³³⁰.

A contrario dunque la norma individua due *scriminanti elastiche* rappresentate dal caso in cui l'animale sia ucciso con necessità e senza crudeltà; uccisione considerata lecita in quanto frutto di attività socialmente accettate³³¹, perché imposte per ragioni di sopravvivenza di altre specie³³².

La corretta delimitazione dell'ambito di operatività di tale delitto, impone di considerare separatamente la portata di tali elementi normativi.

L'utilizzo dell'espressione disgiuntiva, "per crudeltà o senza necessità", permette di comprendere il rapporto di alternatività intercorrente tra i due elementi.

Secondo una parte della dottrina³³³ tale alternatività renderebbe imputabile l'uccisione di animali, in situazioni di necessità, eseguita, però in modo crudele³³⁴.

È questa l'ipotesi, ad esempio, di abbattimento di animali malati o il caso della macellazione³³⁵.

A suffragare tale affermazione soccorre una pronuncia della giurisprudenza relativa al previgente versione dell'art. 727 c.p.

³²⁸ Il riferimento alla crudeltà e all' assenza di necessità permette di rilevare che per quanto la norma sia scritta sulla falsariga del reato di omicidio, concorrendo per tale via a radicalizzare la tutela nei confronti degli animali come essere senzienti, di fatto solo le condotte che urtano la sensibilità umana possono assumere rilevanza sul piano penale. In tal senso CARCANO, *Manuale di diritto penale*, Giuffrè, 2010, 668.

³²⁹ Tale qualificazione fu attribuita da Coppari alla nozione di "incrudelimento senza necessità" contenuta nella previsione originaria dell'art. 727 c.p. In tal senso si veda: COPPARI, *Appunti sull'art. 727 c.p. (maltrattamento di animali)*, RDA, 1968, II, 171.

³³⁰ COPPI, *Maltrattamento o malgoverno di animali*, cit. 265 ss.

³³¹ NATALINI, *Animali (tutela penale degli)*, cit. 20.

³³² Parte della dottrina ha sottolineato la necessità, al fine di evitare che il bilanciamento tra interessi umani e animali, venga nei fatti a neutralizzare la tutela degli animali, che lo stesso venga perseguito in modo neutrale, godendo del supporto delle considerazioni delle caratteristiche fisiche, etologiche e ambientali dell'animale. Per ulteriori considerazioni in tal senso si veda: VALASTRO, *I travagliati percorsi*, cit. 1169.

³³³ Si veda in tal senso PISTORELLI, *Così il legislatore traduce i nuovi sentimenti*, cit.22.

³³⁴ Per altra parte della dottrina ciò non sembra, tuttavia, avere particolari ripercussioni pratiche: ogni uccisione di animale per crudeltà è infatti, per definizione, un'uccisione senza necessità. In tal senso si veda NAPOLEONI, in Lattanzi-Lupo, V agg., art. 544 bis, cit. 131 ss.

³³⁵ In relazione all'attività di macellazione o abbattimento, la morte dell'animale è certamente cagionata con crudeltà e senza necessità (ad es., attraverso lo spellamento di un animale vivo e il conseguente dissanguamento) quando sia improntata ad assenza di pietà ed avvenga senza l'osservanza della disciplina dettata dal d.lg. 1° settembre 1998, n. 333, di attuazione della direttiva 93/119/CE, relativa alla protezione degli animali durante la macellazione o l'abbattimento. In base all'art. 3 tali operazioni "devono essere condotte in modo tale da risparmiare agli animali eccitazioni, dolori e sofferenze evitabili".

Nel caso di specie alcuni dipendenti comunali, avevano catturato un cane randagio in esecuzione di un'ordinanza che ne disponeva l'abbattimento. In esecuzione di tale ordinanza legavano l'animale al traino di un'autovettura, trascinandolo insanguinato, per un lungo tratto di strada³³⁶.

In relazione a tale caso è stato correttamente osservato³³⁷ che, trattandosi di una fattispecie a forma aperta, la norma incriminatrice non punisce l'uccisione con crudeltà sicché questa non deve necessariamente caratterizzare le modalità della condotta.

Nel caso in esame, trattandosi di un'uccisione crudele di un animale in un contesto "necessitato", le modalità in concreto attuate per l'uccisione dell'animale sono state considerate non necessarie e dunque integranti il reato di cui all'art. 727 c.p.

Definito il rapporto intercorrente tra tali elementi normativi, occorre delimitarne la portata.

Nell'attuale fattispecie, la crudeltà si identifica con il sussistere di un semplice *motivo abietto o futile* che connota la condotta³³⁸.

In relazione alla corretta identificazione di tale elemento può richiamarsi la precedente definizione di incrudelimento.

Secondo la dottrina, questo consisteva nell'infliggere atti concreti di crudeltà agli animali e, dunque, gravi sofferenze fisiche per mera brutalità.

Le crudeltà dovevano essere di natura fisica, in quanto le condotte penalmente rilevanti erano soltanto quelle che violavano gravemente il sentimento collettivo di pietà verso gli animali³³⁹.

La giurisprudenza osservava che il comportamento dell'agente doveva manifestarsi in uno sfogo malvagio di ira che provocasse, nel momento in cui la sofferenza veniva inflitta, una sorta di compiacimento insensibile³⁴⁰.

Aderendo a tale interpretazione, potrà aversi un'uccisione cagionata "per crudeltà" quando questa, con qualsiasi mezzo realizzata, anche in sé non crudele (ad es., un'iniezione letale o un colpo di arma da fuoco a bruciapelo) sia stata preceduta da bisogni, impulsi o sentimenti del soggetto, improntati ad assenza di pietà per l'animale o a compiacimento per la sua morte.

³³⁶ In tal senso si veda: P. Legnano 27.5.1984, Guerrini, *GM* 1984, II, 1153.

³³⁷ In senso contrario si veda NAPOLEONI, *sub art. 544 bis*, in Lattanzi-Lupo, V agg., cit. 132.

³³⁸ Rientrano nella fattispecie le condotte che si rivelino espressione di particolare compiacimento o di insensibilità. In tal senso si veda: Cass. Pen., sez. III, 19 giugno 1999, n.9668.

³³⁹ MANZINI, *Trattato di diritto penale*, cit. 1098.

³⁴⁰ A differenza di quanto ritenuto dalla dottrina, la sofferenza arrecata sarebbe stata perseguibile ai sensi dell'art. 727 c.p. ancorché avesse cagionato unicamente patimenti, non essendo ritenuto necessario il verificarsi di una lesione dell'integrità fisica dell'animale. In tal senso: Cass. III, 20.5.2004; C., Sez. III, 21.12.1998; C. 10.6.1999. La giurisprudenza ha inoltre affermato che un atto di crudeltà si caratterizza per l'assenza di un giustificato motivo: "la crudeltà è di per sé caratterizzata dalla spinta di un motivo abietto o futile, rientrano nella fattispecie le condotte che si rivelino espressione di particolare compiacimento o di insensibilità" (Cass. Pen. Sez. III, 19.6.1999, n. 9668).

Agli evidenti problemi connessi alla vaghezza terminologica dell'espressione "per crudeltà", si accompagnano, le questioni relative al suo ruolo nell'ambito delle categorie dommatiche del reato.

Discussa infatti è la sua identificazione come elemento del *fatto tipico* o come *elemento della colpevolezza*.

Secondo una prima interpretazione, l'espressione *per crudeltà* deve essere ricondotta all'elemento soggettivo, in quanto assolverebbe la funzione di richiedere il dolo specifico ai fini dell'integrazione del delitto di uccisione di animali³⁴¹.

La crudeltà non dovrebbe dunque essere riferita alle modalità della condotta, trattandosi di un reato a forma libera³⁴².

Tale interpretazione è avvalorata da un pronuncia della Cassazione in merito al reato di cui all'art. 544 *ter*, secondo la quale tale delitto "è un reato a dolo specifico se commesso con crudeltà, a dolo generico se posto in essere senza necessità"³⁴³.

La pronuncia non riceve però riscontri sul piano dottrinario non essendo evincibili dalla fattispecie ulteriori elementi dai quali ricavare la necessità di riscontrare in capo al soggetto un *fine ulteriore* rispetto al semplice *animus necandi*.

Altra impostazione ritiene, che tale espressione abbia la funzione di connotare il momento volitivo del dolo identificandosi con i motivi dell'agire³⁴⁴.

Se si accogliesse tale interpretazione si correrebbe il rischio di neutralizzare l'autonomia concettuale della nozione di crudeltà, in quanto la stessa finirebbe per coincidere con l'assenza di necessità.

Risulterebbe, infatti, difficile individuare una crudeltà di per sé necessaria poiché, nel momento in cui il motivo dell'agire coincide con la crudeltà, non si vede come si possa parlare di una *crudeltà-necessaria*.

Tale interpretazione dunque, finirebbe per assimilare le condotte poste in essere per crudeltà a quelle compiute in mancanza di necessità.

L'unica ipotesi in cui tale nozione manterrebbe una sua autonomia potrebbe identificarsi nel caso di un'uccisione necessaria ma perpetrata con crudeltà; si pensi ad esempio al caso in cui, il

³⁴¹ CADOPPI, CANESTRARI, MANNA, PAPA, *Trattato di diritto penale*, cit. 206 ss.

³⁴² In senso contrario si veda: PADOVANI, in *Codice Penale*, a cura di Padovani, 4° ed. Milano, 2007, 2467, art. 544 *bis*, secondo cui la locuzione "per crudeltà" sembrerebbe doversi interpretare "con crudeltà" e, quindi, riferirsi alle modalità della condotta.

³⁴³ Cass. pen., sez. III, 5.12.2005, n. 46784, in *Dir. e giustizia*, 2006, n.6, 53, con nota di Natalini. In senso conforme si veda Cass.pen., sez. III, 24.10.2007, n.44822, in *Dir. e giur. agr. amb.*, 2008, 497, con nota Di Dio.

³⁴⁴ In tal senso si veda D'ALESSANDRO, *art. 544 bis*, cit. 1459.

padrone di un cane malato, pur essendo presenti i presupposti per l'uccisione necessitata dello stesso, ne approfitti per dare sfogo ai suoi sentimenti d'odio nei confronti della bestia³⁴⁵.

Tale espediente interpretativo finirebbe però per far dipendere la rilevanza penale di un fatto dal mero *animus* dell'agente durante l'esecuzione della condotta, con conseguente contrasto con il pr. "cogitationis poenam nemo patitur" e con il pr. costituzionale di materialità.

Allo scopo di ovviare a tali torsioni esegetiche, altra parte della dottrina ha ricondotto la nozione di crudeltà alle *modalità esecutive della condotta*, identificandola con le modalità o con i mezzi crudeli caratterizzanti l'esecuzione dell'uccisione³⁴⁶.

Aderendo a tale interpretazione potrebbero considerarsi penalmente rilevanti anche le uccisioni necessarie realizzate in modo crudele.

Si pensi ad esempio al caso dell'abbattimento di un suino da macello senza previo stordimento o con l'uso di mezzi più dolorosi di quelli previsti dal d.lg.s n.333 del 1998.

Rimarrebbe pertanto esclusa dalla rilevanza penale solo l'uccisione necessaria praticata con modalità non cruenti. Tale interpretazione stride però con il pr. di legalità determinando una eccessiva forzatura nel testo della legge.

Non si può dunque far altro che tentare di individuare una nozione di crudeltà che, sebbene si identifichi con i motivi dell'agire, non resti relegata al mero foro interiore del soggetto agente.

La necessità di obiettivizzare tale *animus* spingerà ad identificare la crudeltà con la modalità crudele scelta per infliggere la morte all'animale, oppure in tutte le ipotesi in cui si accerti che il soggetto avrebbe potuto ricorrere a modalità di abbattimento meno cruento o che la situazione del caso concreto non riveli siano stati altri i motivi che abbiano portato ad uccidere l'animale in quello specifico modo.

Passando all'interpretazione dell'espressione "*senza necessità*", occorre preliminarmente sottolineare come anche tale requisito assurga a parametro culturale e normativo, in base al quale valutare il grado di compressione ammissibile degli interessi animali.

La sua interpretazione definisce, dunque, il perimetro della tutela mediata riconosciuta a tali creature.

Assurge ad elemento *normativo giuridico*, in quanto rimanda alle leggi speciali in materia di benessere animale; *socio culturale*, perché rinvia alla percezione di ciò che è valutato come sacrificio necessario della vita animale nel sentire sociale.

³⁴⁵ CADOPPI, CANESTRARI, MANNA, PAPA, *Trattato di diritto penale*, cit. 207.

³⁴⁶ In tal senso si veda PISTORELLI, *Fino ad un anno di reclusione*, cit.22; NATALINI, *Animali* (tutela penale degli), cit. 20; PADOVANI, sub art. 544 *bis*, cit. 3356.

In tal senso si è espressa la dottrina che ha sottolineato come la necessità, costituendo una clausola di illiceità speciale, debba essere definita alla luce di norme *extra*-giuridiche, atteso che il discrimine tra comportamenti leciti e condotte penalmente rilevanti è determinato dalla coscienza sociale che giustifica determinate azioni purché mantenute entro rigorosi limiti dettati dal contesto concreto³⁴⁷.

Tale elemento, dunque, al pari del precedente profila problemi di indeterminatezza: in quanto il confine dell'operare di tale fattispecie muta in base a ciò che viene percepito come necessario dalla coscienza collettiva.

La norma inoltre, nella misura in cui impone di valutare la necessità alla luce dei bisogni sociali e delle pratiche, mostra un implicito coordinamento con l'art. 19 *ter* disp. coord.

Chiarito il ruolo di tale elemento è possibile riscontrare *l'assenza* di *necessità* tutte le volte in cui sussiste la possibilità di una condotta alternativa all'uccisione, eventualmente meno lesiva.

Nel vigore della precedente formulazione dell'art. 727 c.p., che sanzionava l' *incrudelire senza necessità*, la giurisprudenza aveva precisato che tale termine dovesse essere riferito a tutte quelle condotte che cagionino all'animale sofferenze prive di qualsivoglia giustificazione.

La necessità deve essere intesa dunque come necessità non assoluta, ma *relativa*, cioè determinata anche da bisogni sociali o da pratiche, generalmente adottate, di una determinata industria, di un mestiere o di uno sport, quando il fatto non sia espressamente vietato da una norma giuridica speciale o non ecceda dal consentito³⁴⁸.

A contrario l'uccisione di un animale può dirsi *necessaria* - e *non offensiva* del sentimento per gli animali - quando, avuto riguardo alle concrete circostanze di fatto, risulta che attraverso di essa il soggetto soddisfi un bisogno ritenuto apprezzabile, la cui realizzazione o tutela non avrebbe potuto realizzarsi altrimenti.

A titolo esemplificativo potrà riscontrarsi la *necessità* di cagionare la morte di un animale quando l'uccisione avvenga per soddisfare esigenze legate all'alimentazione, alla sperimentazione scientifica, alla tutela della salute, dell'igiene o della pubblica incolumità³⁴⁹, o qualora l'uccisione sia l'unico mezzo possibile per troncane la sofferenza.

³⁴⁷MARENGHI, *Nuove disposizioni in tema di maltrattamento di animali* (l.20.7.2004 n.189), in *Legislazione pen.*, 2005, 22.

³⁴⁸ Nella giurisprudenza relativa alla previgente contravvenzione di maltrattamento di animali, di cui all'art. 727 c.p. si veda a titolo esemplificativo Cass. 20.6.1986, Bianchi, *CP* 1988, 286.

³⁴⁹ Si pensi ad esempio alla soppressione di animali attuata da veterinari o all'interno di canili e gattili per ragioni non ammesse dalla legge, che può essere considerata uccisione senza necessità, pertanto punibile ai sensi dell'art. 544 bis c.p. In tal senso si veda Tribunale di L'Aquila, sent. n° 216/07 del 29.3.2007. Nel caso di specie, il Tribunale di L'Aquila ha condannato due veterinari dell'ASL alla pena di due mesi e 10 giorni di reclusione, pena sospesa, "per aver in concorso tra loro, con più azioni esecutive di uno stesso disegno criminoso, senza necessità, il primo quale dirigente

La Suprema Corte ha, inoltre, affermato che nella nozione di *necessità* vi rientri lo stato di necessità previsto dall'art. 54 c.p.³⁵⁰, nonché “ogni altra situazione che induca all'uccisione o al maltrattamento dell'animale per evitare un pericolo imminente o per impedire l'aggravamento di un danno alla persona o ai beni ritenuto altrimenti inevitabile”³⁵¹.

Si pensi, ad esempio, all'uccisione di un cane inferocito con un colpo di arma da fuoco, se colui che è passibile di aggressione non è in grado di sottrarsi agevolmente al pericolo (ad es., chiudendo la porta della sua abitazione) senza esporre a rischio la propria integrità fisica, ovvero non può altrimenti fronteggiarlo, con esiti meno lesivi per l'animale (ad es., impiegando un bastone, in luogo di un'arma da fuoco).

Il requisito della necessità, pur inteso nel senso chiarito, sembra restare comunque avvolto da un alone di indeterminatezza che fatalmente condiziona l'equilibrio degli interessi in gioco, giacché manca qualsiasi parametro ulteriore che, similmente a quanto disposto dall'art. 54 c.p., ne definisca il contorno preciso.

L'eventualità che il singolo interprete si faccia portatore di una personale sensibilità rispetto al tema degli interessi degli animali è dunque forte e con esso il rischio di applicazioni arbitrarie della nuova disciplina, già alimentate dalla difficoltà di definire un concetto univoco di animale.

La vita degli animali, dunque, non è tutelata in maniera assoluta, ma patisce una serie di limitazioni a seconda dell'ampiezza riconosciuta al concetto di necessità richiamato dal legislatore, rendendo la similitudine con l'omicidio ancora più labile.

3.1.5 Elemento soggettivo.

Trattandosi di delitto, nel silenzio della legge, l'uccisione di animali è punibile solo a titolo di dolo.

Tale limitazione, come abbiamo già sottolineato, rappresenta uno dei punti controversi delle nuove disposizioni, in quanto le associazioni animaliste hanno sottolineato come, seppur il passaggio da delitti a contravvenzioni implichi una serie di conseguenze apprezzabili in termini di

del servizio veterinario dell'ASL di L'Aquila e il secondo quale dipendente del servizio veterinario, cagionato la morte di nove cuccioli di cane”. È emerso sia dalle disposizioni dei testi, che dall'esame dello stesso dirigente del servizio veterinario, che quest'ultimo, in data 26 ottobre 2004 ha personalmente ordinato la soppressione mediante iniezione di Tanax di nove cuccioli, in ottimo stato di salute come da lui dichiarato nel corso dell'udienza, e dunque senza necessità alcuna, uccisione poi materialmente eseguita dall'altro imputato.

³⁵⁰ A giudizio della Corte di Cassazione, è comunque necessario che la condotta sia contenuta entro i limiti dettati dalla concreta situazione di necessità. In tal senso si veda C., Sez. III, 12.11.2002.

³⁵¹ Cass. Sez. III, 24.10.2007, n.44822, in *Dir. e giur.agr.amb.*, 2008, 479; Cass. Pen., 28.2.1997, n. 1010.

rafforzamento di tutela³⁵², in realtà la mancata punibilità a titolo di colpa rischia di creare ampie zone franche³⁵³.

Si pensi, ad esempio, all'autoveicolo che cagiona la morte di un gatto che, improvvisamente, attraversa una strada urbana o al caso in cui l'uccisione dell'animale avvenga in seguito al fatto che lo stesso sia fuggito dalla custodia del suo proprietario.

Trattandosi di eventi colposi, la condotta del soggetto agente che ha provocato la morte dell'animale verrà sempre considerata come penalmente irrilevante di fronte all'ordinamento giuridico. Tale evento al più potrà determinare una forma di responsabilità civile *ex art. 2052c.c.*

In realtà, la struttura oggettiva della presente fattispecie è ontologicamente incompatibile con la colpa, non sarebbe infatti possibile conciliare l'inflizione *con crudeltà* con una condotta colposa.

Il delitto in esame richiede ai fini del dolo, la rappresentazione e la volizione dell'uccisione crudele o non necessaria dell'animale.

E' sufficiente, dunque, il dolo generico³⁵⁴ consistente nell' *animus occidendi o necandi*.

Tale delitto è altresì compatibile con il dolo eventuale, non essendo necessaria l'intenzione di cagionare la morte, bensì l'accettazione del rischio del verificarsi dell'evento.

Ciò che il soggetto deve rappresentarsi come probabile, o altamente possibile, è il cagionare con la propria condotta la morte di un animale, essendo a ciò spinto da un sentimento di crudeltà, o in assenza del bisogno di realizzazione di un interesse comunemente ritenuto apprezzabile (*id est* "senza necessità").

Riferendosi all'uccisione *per crudeltà* l'art. 544 *bis*, come in precedenza chiarito, non attribuisce rilievo espresso ad un fine ulteriore rispetto all'uccisione dell'animale: ciò esclude che possa richiedersi un dolo specifico³⁵⁵.

³⁵² Tra le principali conseguenze si consideri: l'aggravamento delle pene (da ammenda a reclusione e/o multa), l'impossibilità di estinguere il reato mediante oblazione, l'allungamento del periodo di prescrizione, la necessità del dolo, la procedibilità di ufficio, non più a querela del proprietario, per le uccisioni gratuite di animali.

³⁵³ La conseguenza diretta di tale lacuna, a giudizio dei detrattori di tale riforma, sarà la creazione di una vastissima casistica di comportamenti per i quali le nuove norme penali che puniscono maltrattamenti e uccisioni gratuite non saranno più applicabili. Si pensi ai casi di maltrattamento più comuni e diffusi, su cui la giurisprudenza si è pronunciata moltissime volte, dichiarandone la piena punibilità anche a titolo di colpa. Un semplice esempio potrebbe essere rappresentato dal caso del cane d'estate lasciato chiuso in macchina sotto il sole.

³⁵⁴ In senso unanime è la posizione della dottrina, per tutti: ARDIA, *Animali*, (tutela penale degli), cit.21 ss; NATALINI, *Stop ai maltrattamenti*, cit.55 ss.; PISTORELLI, *Così il legislatore traduce i nuovi sentimenti*, cit. 23.

³⁵⁵ In senso contrario si veda: Cass. pen., sez. III, 24.10.2007, n.44822, in *Dir. e giur. Agr.amb.*, 2008, 497 ss in base alla quale: "Il maltrattamento di animali, prima disciplinato come contravvenzione dall'art. 727c.p., è divenuto delitto ai sensi degli artt. 544 bis ss c.p., mentre l'attuale norma contenuta nell'art.727 c.p. contempla esclusivamente l'abbandono di animali. Di conseguenza le disposizioni contenute nella contravvenzione di cui all'art. 727 c.p. ante novellam sono rifluite integralmente nei reati di cui agli artt. 544 bis c.p. ss. Pertanto il nuovo delitto si configura come reato a dolo specifico, nel caso in cui la condotta lesiva dell'integrità e della vita dell'animale sia tenuta con crudeltà e, a dolo generico, quando essa è tenuta senza necessità. Con riferimento alla medesima espressione impiegata dall'art. 544 *ter*, ma senza motivazione, Cass. 5.12.2005,n.46784 B., in *Dir. e giustizia*, 2006, n.6, 53, con nota di Natalini. In senso conforme Cass. pen., sez. III, 24.10.2007, n.44822.

3.1.6 Consumazione e Tentativo.

Il delitto di uccisione di animale configura un reato istantaneo, che si consuma nel momento e nel luogo in cui si verifica la *morte dell'animale*.

La natura delittuosa del reato rende configurabile il tentativo in entrambe le forme di tentativo incompiuto e compiuto³⁵⁶.

3.1.7. Circostanze.

La circostanza aggravante di cui all'art. 61 n. 1 c.p. è da ritenersi compatibile con il delitto di uccisione di animali, salva l'ipotesi in cui la morte dell'animale sia stata cagionata "per crudeltà".

Come si è detto, infatti, in questo caso l'art. 544 *bis* conferisce già rilievo ad un particolare motivo abietto (la crudeltà): ciò esclude che lo stesso motivo possa essere nuovamente valutato quale circostanza, onde evitar una indebita duplicazione nella valutazione del fattore aggravante.

Diversamente, se insieme al motivo della crudeltà ne viene accertato uno *diverso*, abietto o futile, potrà in relazione ad esso trovare applicazione l'aumento di pena conseguente all'applicazione della circostanza aggravante predetta.

Si pensi al caso di chi uccida per motivi di crudeltà un animale con il proposito di fare un dispetto al vicino proprietario dello stesso³⁵⁷.

Pur non essendo la crudeltà una modalità tipica della condotta, la circostanza aggravante di cui all'art. 61 n. 4 non è compatibile con il delitto di uccisione di animali. Tale circostanza riguarda, infatti, solo la crudeltà "verso le persone".

Medesima considerazione potrà essere formulata anche rispetto alla circostanza di cui all'art. 61 n.2, anche essa non compatibile con tale fattispecie³⁵⁸.

3.1.8 Rapporti con altre figure di reato.

Preliminarmente occorre analizzare il rapporto intercorrente tra il delitto di uccisione di animali e quello di maltrattamento, attualmente previsto e punito dall'art. 544 *ter* c.p.

Tale rapporto deve essere analizzato con riguardo all'ipotesi del maltrattamento di animali aggravato dall'evento morte dello stesso.

In tali reati diverso è il ruolo assunto dall'evento morte.

³⁵⁶ In tal senso, per tutti NATALINI, *Stop ai maltrattamenti*, cit. 54.

³⁵⁷ CADOPPI, CANESTRARI, MANNA, PAPA, *Trattato di diritto penale*, cit. p.215.

³⁵⁸ In tal senso si veda NAPOLEONI, *art. 544 bis c.p.*, cit. 135, nonché VALIERI, *Il nuovo testo dell'art. 727 c.p.*, *Una rassegna giurisprudenziale*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, 1999, 233 ss.

Nella previsione dell'art. 544 *bis*, tale evento costituisce infatti elemento costitutivo del fatto tipico, che dovrà essere ricondotto al soggetto agente in base al coefficiente soggettivo del dolo. Nell'art. 544 *ter*, 1° comma, rappresenta, invece, una semplice aggravante di un fatto tipico di maltrattamento già integrato, imputabile all'agente in base ad un coefficiente minimo di responsabilità assimilabile alla colpa.

Ai sensi dell'art. 544 *ter*, commi 1° e 3°, la morte dovrà essere prevista o prevedibile da parte del soggetto agente come possibile conseguenza del maltrattamento e non dovrà essere voluta o accettata come rischio da parte dell'agente, si ricadrebbe, altrimenti, nella fattispecie di uccisione di animali, compatibile con il dolo eventuale.

A norma dell'art. 84 c.p., deve dunque escludersi il concorso tra il delitto di uccisione di animali ed il delitto di maltrattamento di animali nelle sole ipotesi previste dal *primo comma* dell'art. 544 *ter*.

Dovrà inoltre escludersi il concorso con il delitto “*di spettacoli e manifestazioni vietati*” ex art. 544 *quater*, che configura la morte dell'animale, come conseguenza dei fatti descritti dalle relative norme incriminatrici, quale circostanza aggravante³⁵⁹.

Diversamente, invece, appare ammissibile il concorso tra il delitto di uccisione di animali con il delitto di divieto di combattimenti tra animali (ex art. 544 *quinquies c.p.*)³⁶⁰.

Il delitto di uccisione di animali, prevedendo un evento diverso e *più grave*, non può concorrere con la contravvenzione di cui, al 2° comma, dell'art. 727 c.p.³⁶¹.

Se da un fatto di “detenzione di animale incompatibile con la sua natura” derivi la morte dello stesso, sarà dunque applicabile il solo art. 544 *bis* c.p., e non l'art. 727 c.p., qualora risulti che il soggetto abbia posto in essere tali condotte con *animus necandi*, o quanto meno accettando il rischio del verificarsi dell'evento morte come conseguenza della detenzione illecita o dell'abbandono³⁶².

Occorre ora analizzare il rapporto intercorrente tra l'art. 638 c.p. (Uccisione o danneggiamento di animali altrui) e il delitto di uccisione di animali.

Nella fase antecedente la riforma del 2004, sotto la vigenza della previsione originaria dell'art. 727 c.p., si riteneva configurabile il concorso con il delitto di cui all' art. 638 c.p. nel caso in cui il

³⁵⁹ In tal senso si veda: GATTA, sub art. 544 *bis*, cit. 3689; NAPOLEONI, sub art. 544 *bis*, in Codice penale, cit. 123 ss.

³⁶⁰ Napoleoni, in Lattanzi-Lupo, V agg., art. 544 *bis*, 135.

³⁶¹ In forza dell'art.3 l.189 del 2004., l'articolo 727 del codice penale, rubricato “Abbandono di animali”, è sostituito dal seguente: “Chiunque abbandona animali domestici o che abbiano acquisito abitudini della cattività è punito con l'arresto fino ad un anno o con l'ammenda da 1.000 a 10.000 euro. Alla stessa pena soggiace chiunque detiene animali in condizioni incompatibili con la loro natura, e produttive di gravi sofferenze”.

³⁶² In tal senso CADOPPI, CANESTRARI, MANNA, PAPA, *Trattato di diritto penale*, cit. 216.

fatto fosse stato commesso con dolo su un animale non appartenente al reo e se ne fosse verificata la morte o il danneggiamento³⁶³.

Tale orientamento era altresì condiviso dalla giurisprudenza di legittimità, salvo il caso dell'uccisione di un cane randagio, in quanto l'art. 638 c.p., garantendo il diritto patrimoniale sugli animali, presuppone che al momento del fatto l'animale appartenga a qualcuno.

La novella del 2004 ha disciplinato diversamente i rapporti tra le due fattispecie inserendo, per mezzo dell'art 1, nell'art. 638, 1° comma, la clausola di riserva «salvo che il fatto costituisca più grave reato».

Per effetto di tale modifica, nel caso di uccisione non necessaria di animale appartenente ad altri, il soggetto risponderà del solo delitto di cui all'art. 544 *bis*, che prevede un trattamento sanzionatorio più severo³⁶⁴.

Laddove, invece, l'uccisione *senza necessità* avvenga su capi di bestiame, di proprietà altrui, raccolti in mandria o in gregge, ovvero su bovini o equini, appartenenti ad altri, ancorché non raccolti in mandria, si ritiene debba applicarsi l'art. 638, 2° comma, recante un trattamento sanzionatorio più grave.

Quando il fatto di uccisione di animali è stato commesso dal proprietario al fine di conseguire, per sé o per altri, l'indennità di un'assicurazione, il delitto di uccisione di animali può concorrere con quello di cui all'art. 642³⁶⁵ c.p.

Quando il fatto ha cagionato la diffusione di una malattia degli animali, pericolosa al patrimonio zootecnico della Nazione, è possibile il concorso del delitto in esame con quello previsto dall'art. 500 c.p.³⁶⁶

Occorre segnalare che una parte della dottrina ha altresì ipotizzato il configurarsi di un concorso tra il delitto di uccisione di animali e quello di incendio boschivo ex art. 423 *bis* c.p.³⁶⁷.

Secondo tale ricostruzione è indubbio che il verificarsi di incendi comporti l'uccisione di migliaia di animali e la distruzione del loro *habitat* naturale.

³⁶³ ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale*, parte spec., I, 15^a ed. aggiornata e integrata da Grosso, Milano, 2008, 612.

³⁶⁴ ARDIA, *La nuova legge sul maltrattamento degli animali*, cit. 1470; NAPOLEONI, *sub art. 544 bis*, in Lattanzi-Lupo, V agg., cit. 63.

³⁶⁵ La dottrina, già in relazione al previgente art. 727, aveva ravvisato la possibilità di concorso tra detta contravvenzione ed il reato di cui all'art. 642 laddove il fatto fosse stato commesso dal proprietario per conseguire l'indennità di un'assicurazione a proprio favore o a vantaggio altrui. In tal senso si veda MANZINI, *Trattato di diritto penale*, cit. 1120. Attualmente in tal senso si veda: NAPOLEONI, in Lattanzi-Lupo, V agg., *art. 544 bis*, 136.

³⁶⁶ NAPOLEONI, *art. 544 bis* c.p., in Lattanzi-Lupo, cit. 136.

³⁶⁷ In tal senso si è espresso SANTOLOCI, CAMPONARO, *Tutela giuridica degli animali. Aspetti sostanziali e procedurali*, ed. Diritto all'ambiente, 2008.

Sebbene, dunque, la mira principale dell'incendiario sia quella di distruggere i boschi e le campagne, nel momento in cui appicca il fuoco è conscio che un enorme numero di animali selvatici moriranno tra indicibili sofferenze.

Colui che innesti dolosamente un incendio si rappresenta dunque, altresì l'uccisione di animali a titolo di dolo eventuale.

La diversità dei beni giuridici protetti (tutela dell'incolumità pubblica e tutela del sentimento) rende ipotizzabile il concorso formale tra i reati.

Il delitto di uccisione di animali può concorrere, inoltre, con la contravvenzione di cui all'art. 2 l. 189/2004 che sanziona la violazione del divieto di utilizzo a fini commerciali di pelli e pellicce di cani e di gatti³⁶⁸.

Una volta escluso che si versi in ipotesi di concorso apparente di norme - da risolversi a norma dell'art. 19 *ter* disp. att., a favore delle disposizioni di legge speciale - il delitto in esame può concorrere con i reati previsti in materia di animali da leggi speciali³⁶⁹.

La recente modifica intervenuta nel codice penale impone di considerare il rapporto tra l'art. 544 *bis* e la fattispecie di nuovo conio di cui all'art. 727 *bis*.

Tale reato è stato introdotto dal decreto legislativo n. 121/2011, entrato in vigore il 16 agosto del 2011, attuativo di due importanti direttive sulla tutela penale dell'ambiente³⁷⁰ e sull'inquinamento provocato da navi³⁷¹.

Per effetto di tale decreto, all'art. 727 *bis* del codice penale è stata introdotta la contravvenzione di "Uccisione, distruzione, cattura, prelievo, detenzione di esemplari di specie animali o vegetali selvatiche protette" punita, "salvo che il fatto costituisca più grave reato", e "fuori dei casi consentiti", con l'arresto da uno a sei mesi o con l'ammenda fino a 4.000 euro, "salvo i casi in cui l'azione riguardi una quantità trascurabile di tali esemplari e abbia un impatto trascurabile sullo stato di conservazione della specie".

La clausola di riserva "*salvo che il fatto non costituisca un più grave reato*" comporta il prevalere di fattispecie interferenti punite più severamente e dunque, dell'art. 544 *bis* c.p. punito con la pena della reclusione da quattro mesi a due anni.

³⁶⁸ Cfr. NAPOLEONI, art. 544 *bis* in Lattanzi-Lupo, 137.

³⁶⁹ Cfr. NAPOLEONI, art. 544 *bis* in Lattanzi-Lupo, 149.

³⁷⁰ Direttiva 2008/99/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 19 novembre 2008 sulla tutela penale dell'ambiente.

³⁷¹ Direttiva 2009/123/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 21 ottobre 2009 sull'inquinamento provocato dalle navi.

Si badi, inoltre, che il requisito del cagionare la morte di un animale “*per crudeltà o senza necessità*”, tipico dell’art. 544 *bis* c.p., può dirsi racchiuso nella più ampia formula “fuori dei casi consentiti” posta in apertura dell’art. 727 *bis* c.p.³⁷².

3.1.9 Aspetti sanzionatori.

La norma nella sua previsione originava sanzionava l’uccisione di animali con la reclusione da tre mesi a diciotto mesi.

Attualmente la pena per tale delitto, per effetto dell’art. 3 della Legge 4 novembre 2010 n. 201³⁷³, è stata elevata tanto nel minimo quanto nel massimo: in luogo della reclusione da tre a diciotto mesi è ora comminata la reclusione da quattro mesi a due anni.

Dal punto di vista sanzionatorio è però rinvenibile un profilo di irrazionalità della norma: il tenore letterale dell’art. 544 *sexies* è chiaro nel non richiamare l’art. 544 *bis*, con la conseguenza che a questo non potranno applicarsi la confisca e le pene accessorie previste dall’art. 544 *sexies*.

Tale disposizione ha una sua coerenza solo nel caso in cui il reato giunga a consumazione, in quanto non avrebbe senso la confisca di un animale morto.

Il problema deriva nel caso in cui il delitto sia stato solamente tentato, in quanto l’omesso richiamo fa sì che l’animale resti nella disponibilità del soggetto che ha posto in essere *atti idonei diretti in modo non equivoco* ad uccidere l’animale, anche se l’evento morte o l’azione non si sono compiuti.

3.1.10 Aspetti processuali.

Le questioni processuali affrontate sotto la vigenza del precedente art. 727 c.p. sono funzionali anche all’analisi della norma in esame.

Nella fase anteriore alla riforma del 2004, controversa era l’ammissibilità della costituzione di parte civile dell’Ente nazionale per la protezione degli animali e di altri enti che tutelano le specie animali, nell’ambito del processo penale per il reato di maltrattamenti di animali.

La dimensione non individuale e la natura adespota di tali interessi, tradizionalmente mal si conciliava con un sistema processuale di stampo personalistico imperniato sulla tutela di interessi individuali³⁷⁴.

³⁷² In particolare, secondo l’opinione prevalente, ogni uccisione di animale per crudeltà è per definizione una uccisione senza necessità: cfr. GATTA, in E. DOLCINI-G. MARINUCCI (a cura di), *Codice penale commentato*, Milano, vol. III, III ed., 2011, art. 544-*bis*, 5032.

³⁷³ Tale legge, pubblicata nella G.U. del 3 dicembre 2010 ed entrata in vigore dal giorno successivo, ratifica (con ben 23 anni di ritardo) ed esegue la Convenzione europea per la protezione degli animali da compagnia, redatta a Strasburgo il 13 novembre 1987, apportando altresì norme di adeguamento dell’ordinamento interno.

Quando si parla di animali, infatti, trattandosi di beni la cui integrità non è pertinente al singolo e che non sono espressamente previsti dall'ordinamento costituzionale come titolari di diritti soggettivi, vengono in rilievo interessi diffusi³⁷⁵ o collettivi³⁷⁶.

La dottrina tendeva a circoscrivere l'ammissibilità della costituzione di parte civile, alle sole ipotesi in cui gli enti, a seguito del verificarsi della condotta di cui all'art. 727, avessero sofferto un danno patrimoniale o non patrimoniale risarcibile ai sensi dell'art. 185 c.p.³⁷⁷.

In forza di tale orientamento, la giurisprudenza aveva, in un primo momento, escluso la legittimità della costituzione di parte civile dell'Ente nazionale per la protezione degli animali, posto che l'organismo in questione non può essere qualificato soggetto passivo del reato di cui all'art. 727, così come non può assumere la qualità di danneggiato in conseguenza del reato di maltrattamento di animali³⁷⁸.

Attualmente tale dubbio interpretativo può considerarsi definitivamente superato in quanto il legislatore ha riconosciuto, ai sensi dell'art. 7 della l.189 del 2004 e dell' art. 91 c.p.p., che le associazioni e gli enti di cui all'art. 19 *quater* disp. att. (ovverosia gli stessi soggetti, individuati con decreto del Ministro della Salute, adottato in concerto con il Ministro dell'Interno, ai quali, su richiesta, vengono affidati gli animali oggetto di sequestro e confisca) “perseguono finalità di tutela degli interessi lesi dai reati previsti dalla presente legge”.

Gli enti e le associazioni predette possono, pertanto, esercitare in ogni stato e grado del procedimento i diritti e le facoltà attribuite alla persona offesa dal reato. Tra questi, ad esempio, quello di presentare memorie, indicare elementi di prova, presentare opposizione alla richiesta di archiviazione del p.m. e avanzare richiesta motivata al p.m. di proporre impugnazione ad ogni effetto penale.

³⁷⁴ Celebre in tal senso una significativa pronuncia del C.d.S. con la quale si riconosceva agli enti esponenziali “la possibilità di accesso alla tutela di interessi diffusi in presenza di fattori legittimanti, quali l'insediamento del soggetto, non occasionale né precario, in un determinato ambiente naturale. In tal senso: Cons. Stato, Ad. Pl., 19 ottobre 1979, n.24, in Foro.it, 1980, III, c.1.

³⁷⁵ L'interesse diffuso è un interesse oggettivamente individuale, ma non lo è altrettanto sotto il profilo soggettivo in quanto appartenente identicamente ad un pluralità di individui più o meno vasta e più o meno determinata. In tal senso si veda BARONE, *Enti collettivi e processo penale. Dalla costituzione di parte civile all'accusa privata*, Milano, 1989, 98 ss.

³⁷⁶ Gli interessi collettivi, a differenza di quelli diffusi, fanno capo ad una formazione sociale organizzata, non occasionale e individuabile giuridicamente. Gli individui che condividono interessi collettivi sono identificabili con esattezza, formano una pluralità chiusa e determinata. In tal senso JAEGER, *L'interesse sociale*, Milano, 1964, 10 ss.

³⁷⁷ AIMONETTO, *Enti per la protezione degli animali tra costituzione di parte civile ed intervento nel processo penale*, in *GI*, 1993, 419).

³⁷⁸ In tal senso P. Legnano 21.5.1984. Successivamente, la giurisprudenza di legittimità ha riconosciuto in capo all'ente Unione amici del cane e del gatto l'interesse alla tutela del bene protetto dalla norma di cui all'art. 727, affermando la legittimità della costituzione di parte civile di tale organismo in persona del suo presidente (C. 28.4.1986).

Gli stessi, per l'esercizio dei diritti e delle facoltà spettanti alla persona offesa dal reato, possono altresì *intervenire nel processo*, alle condizioni e nei modi previsti dagli artt. 93 e ss. c.p.p.

La Suprema Corte, in assenza di emanazione del predetto decreto ministeriale, ha comunque ribadito la possibilità per le associazioni di protezione degli animali di essere riconosciute come persone offese dal reato in applicazione dei principi generali ed in attuazione dell'art. 90 c.p.p.³⁷⁹.

Il reato di uccisione di animali rientra nella competenza del Tribunale in composizione monocratica (art. 33 *ter*).

Per il delitto in oggetto l'azione penale si esercita mediante la citazione diretta a giudizio di cui agli artt. 550 e ss. c.p.p., ovvero con il decreto penale di condanna qualora ne ricorrano i presupposti.

3.2 *Maltrattamento di animali (art. 544 ter)*.

3.2.1 *Precedenti storici*.

L'art. 544 *ter*, introdotto dall'art. 1 l. 20 luglio 2004, n. 189, prevede il delitto di “maltrattamento di animali”.

Tale reato, come ampiamente sottolineato³⁸⁰, non rappresenta una novità della riforma³⁸¹, medesima incriminazione, ma con differente portata, presentava infatti la disposizione contenuta nell'art. 685 n. 7 del codice penale sardo italiano del 1859³⁸².

In tale codice, infatti, tra le contravvenzioni concernenti l'ordine pubblico era espressamente previsto “cadono in contravvenzione coloro che in luoghi pubblici incrudeliscono contro animali domestici”.

Nel codice Zanardelli, era presente, una norma di analogo tenore.

L'articolo 491 c.p. era infatti così formulato: “Chiunque incrudelisce verso animali o, senza necessità li maltratta ovvero li costringe a fatiche manifestamente eccessive, è punito con ammenda.

³⁷⁹ In particolare è stata riconosciuta all'Anpa la legittimazione a ricevere l'avviso di cui all'art. 408, 2° co., c.p.p. In tal senso si veda: Cass. pen. 12.5.2006, sez. III, n.34095, in www.dirittoambiente.com, con nota di Adamo, Marchionda. Appare interessante la motivazione di tale decisione che si riporta per esteso: “se la persona offesa dal reato è -per unanime approdo di dottrina e giurisprudenza- il soggetto titolare del bene giuridico tutelato dalla norma incriminatrice, non può dubitarsi che un' associazione statutariamente deputata alla protezione di animali sia portatrice degli interessi penalmente tutelati dai reati di cui agli artt. 544 *bis*, 544 *ter*, 544 *quater*, 544 *quinqies* e 727 c.p. Si deve quindi concludere che, indipendentemente dall'applicazione dell'art. 91 c.p.p., un'associazione che abbia come scopo statutario la tutela degli animali è legittimata a richiedere di essere avvisata ex art. 408 c.p.p., della richiesta di archiviazione per i suddetti reati, in quanto soggetto offeso dai reati stessi”.

³⁸⁰ Per ulteriori approfondimenti in ordine alle modifiche subite da tale fattispecie si veda Cap. I, Par. 1.5.2.

³⁸¹ Si consideri che il maltrattamento di animali era altresì incriminato nel regolamento toscano di polizia del 1849.

³⁸² Si veda a tal proposito la nota 1 in questo scritto.

(...) Alla stessa pena soggiace anche colui il quale per solo fine scientifico o didattico, ma fuori dei luoghi destinati all'insegnamento, sottopone animali ad esperimenti tali da destare ribrezzo”³⁸³.

Prima che la l. 189/2004 introducesse l'art. 544 *ter*, inoltre, alcune delle condotte in esso considerate (quali la sottoposizione degli animali a sevizie o a comportamenti o a fatiche o a lavori insopportabili per le loro caratteristiche etologiche) erano già connotate da tipicità rispetto alla contravvenzione di cui all'art. 727 c.p. del codice Rocco.

La disposizione prevista nella versione originaria del codice del 1930, rubricata “Maltrattamento di animali”, prevedeva infatti che: “Chiunque incrudelisce verso animali o senza necessità li sottopone a eccessive fatiche o a torture, ovvero li adopera in lavori ai quali non siano adatti per malattia o per età, è punito con l'ammenda da lire ventimila a seicentomila.

Alla stessa pena soggiace chi, anche per solo fine scientifico o didattico, in un luogo pubblico o aperto al pubblico, sottopone animali vivi a esperimenti tali da destare ribrezzo.

La pena è aumentata, se gli animali sono adoperati in giuochi o spettacoli pubblici, i quali importino strazio o sevizie. Nel caso preveduto dalla prima parte di questo articolo, se il colpevole è un conducente di animali, la condanna importa la sospensione dell'esercizio del mestiere, quando si tratta di un contravventore abituale o professionale”.

Ulteriore novità si ebbe con la l. n.473 del 1993 che, nel tentativo di adeguare il dettato normativo al mutamento della coscienza sociale, modificò l'art. 727 c.p. inserendo nello stesso un esplicito riferimento alle caratteristiche etologiche degli animali e prevedendo due nuove modalità

³⁸³ Per una valutazione complessiva del rinnovato interesse giuridico nei confronti della questione animale si consideri che, in tale momento storico, cominciano ad affacciarsi sul piano giuridico le prime disposizioni a tutela degli animali. Si pensi in tal senso alla Legge n. 611 del 12 giugno del 1913 concernente provvedimenti per la protezione degli animali il cui art. 1 prevedeva anche una esplicita clausola di riserva a favore delle disposizioni previste nel codice penale. A titolo esemplificativo si considerino alcune disposizioni di tale legge.

L'art. 1 era infatti così formulato: “fermo il disposto dell'art. 491 del codice penale sono specialmente proibiti gli atti crudeli su animali, l'impiego di animali che per vecchiezza, ferite o malattie non siano più idonei a lavorare, il loro abbandono, i giuochi che importino strazio di animali, le sevizie nel trasporto del bestiame, l'accecamento degli uccelli ed in genere le inutili torture per lo sfruttamento industriale di ogni specie animale. I contravventori saranno puniti a termini del citato art. 491 del codice penale.

L'art. 8 prevedeva: “metà delle ammende a cui siano condannati i contravventori alle disposizioni della presente legge e dell'art. 491 del codice penale, in seguito a denuncia delle guardie delle società protettrici degli animali, sono devolute alle società stesse”.

L'art. 9: “gli esperimenti scientifici su animali viventi, ove non si tratti di quelli eseguiti da docenti o assistenti nelle università o in altri istituti scientifici del regno, o dai sanitari e veterinari addetti ai laboratori e agli uffici governativi, potranno essere fatti soltanto da persona munita di speciale licenza da rilasciarsi dal ministero dell'interno, d'accordo col ministero della pubblica istruzione. In essa si stabiliranno anche i luoghi dove gli esperimenti potranno essere eseguiti. La domanda di licenza dovrà essere munita anche della firma del preside della facoltà di medicina di una università del regno. Ordiniamo che la presente, munita del sigillo dello stato, sia inserita nella raccolta ufficiale delle leggi e dei decreti del regno d'Italia, mandando a chiunque spetti di osservarla e di farla osservare come legge dello stato”.

di integrazione della condotta: la detenzione di animali in condizioni incompatibili con la loro natura e l'abbandono di animali domestici o che abbiano acquisito abitudini di cattività³⁸⁴.

La riforma mirava chiaramente a tutelare l'animale come essere senziente, ma la collocazione nelle contravvenzioni concernenti la polizia dei costumi e la previsione della sola pena dell'ammenda, di fatto svilirono tale tentativo.

Occorre segnalare che, attualmente, in seguito alla l. 189/2004, la contravvenzione di cui all'art. 727 c.p. (oggi rubricata "abbandono di animali") sanziona, rispettivamente al primo e al secondo comma, due condotte, costituenti in realtà ulteriori forme di maltrattamento di animali: l'abbandono di animali domestici (o che abbiano acquisito abitudini della cattività) e la detenzione di animali in condizioni incompatibili con la loro natura, e produttive di gravi sofferenze.

3.2.2 *Il bene giuridico protetto e l'oggetto materiale del reato.*

Le osservazioni relative al bene giuridico protetto e all'oggetto materiale del reato sono le medesime di quelle formulate in relazione all'art. 544 *bis* alle quali si rinvia³⁸⁵.

³⁸⁴ L'art.1 della Legge n. 473 del 1993 (Nuove norme contro il maltrattamento degli animali) sostituisce l'art. 727 c.p. del codice penale in tali termini "Chiunque incrudelisce verso animali senza necessità o li sottopone a strazio o sevizie o a comportamenti e fatiche insopportabili per le loro caratteristiche, ovvero li adopera in giuochi, spettacoli o lavori insostenibili per la loro natura, valutata secondo le loro caratteristiche anche etologiche, o li detiene in condizioni incompatibili con la loro natura o abbandona animali domestici o che abbiano acquisito abitudini della cattività è punito con l'ammenda da lire due milioni a lire dieci milioni. La pena è aumentata se il fatto è commesso con mezzi particolarmente dolorosi, quale modalità del traffico, del commercio, del trasporto, dell'allevamento, della mattazione o di uno spettacolo di animali, o se causa la morte dell'animale: in questi casi la condanna comporta la pubblicazione della sentenza e la confisca degli animali oggetto del maltrattamento, salvo che appartengano a persone estranee al reato Nel caso di recidiva la condanna comporta l'interdizione dall'esercizio dell'attività di commercio, di trasporto, di allevamento, di mattazione o di spettacolo. Chiunque organizza o partecipa a spettacoli o manifestazioni che comportino strazio o sevizie per gli animali è punito con l'ammenda da lire due milioni a lire dieci milioni. La condanna comporta la sospensione per almeno tre mesi della licenza inerente l'attività commerciale o di servizio e, in caso di morte degli animali o di recidiva, l'interdizione dall'esercizio dell'attività svolta. Qualora i fatti di cui ai commi precedenti siano commessi in relazione all'esercizio di scommesse clandestine la pena è aumentata della metà e la condanna comporta la sospensione della licenza di attività commerciale, di trasporto o di allevamento per almeno dodici mesi".

³⁸⁵ Preme segnalare in ordine a tale profilo una recente pronuncia di merito dalla quale traspare la necessità, ai fini della determinazione del concetto di maltrattamento, di considerare altresì la qualità degli animali di esseri senzienti ai quali rivolgere la tutela penale. Di seguito si riporta la massima di tale pronuncia: "I concetti di comportamenti insopportabili per le caratteristiche etologiche e di condizioni incompatibili con la natura degli animali e produttive di gravi sofferenze, descrittivi del maltrattamento devono essere interpretati anche alla luce della classificazione data dal legislatore ai reati di maltrattamento quali "delitti contro il sentimento per gli animali" dando quindi tutela funzionale al contempo al sentimento sociale verso gli animali secondo quello che è ormai la percezione comune e all'animale stesso quale essere vivente dotato di sensibilità e quindi portatore di interessi vitali quali il diritto a non soffrire. Ne consegue che alla stregua di siffatta interpretazione nel concetto di maltrattamento così delineato – che si potrebbe definire come concetto involucro – trovano spazio e rientrano tutte quelle condotte che offendono la sensibilità psicofisica degli animali quali autonomi esseri viventi capaci di reagire agli stimoli, ovvero cagionano all'animale una lesione ovvero lo sottopongono a sevizie o comunque a comportamenti insopportabili per le caratteristiche etologiche dell'animale. (Tribunale di Bolzano, sent. 61/10 R. G. SENT. GUP, del 5 febbraio 2010, imp. Galeotti).

3.2.3 Soggetto attivo e soggetto passivo.

In relazione a tali profili valgono le medesime considerazioni formulate in relazione all'art. 544 *bis*.

3.2.4 Condotta.

L'art. 544 *ter* c.p., ricalcando lo schema già adottato dalla contravvenzione di maltrattamento di animali, di cui al previgente art. 727 c.p., indica alternativamente diverse modalità di comportamento che possono integrare tale reato.

Una questione altamente discussa, anche nella formulazione della previgente contravvenzione di maltrattamento di animali, è quella relativa alla all'unicità o meno del reato.

Si ritiene che l'inclusione delle diverse modalità di offesa ad uno stesso bene giuridico all'interno di un'unica disposizione, con la previsione della *stessa pena*, permetta di ravvisare un'unificazione legislativa delle diverse modalità, con la creazione di un'unica norma incriminatrice, la cui violazione dà vita ad un unico reato.

L'art. 544 *ter*, configurando un unico reato realizzabile con diverse modalità³⁸⁶ considerate equivalenti, è riconducibile, quindi, al novero delle c.d. *norme a più fattispecie*³⁸⁷.

Il reato di maltrattamento di animali, a differenza del reato di maltrattamento in famiglia (che richiede una pluralità di atti omogenei avvinti da un nesso di abitudine), non ha natura di reato abituale, potendosi configurare anche con la realizzazione di un solo atto.

L'eventuale pluralità di eventi naturalistici, offensivi del medesimo animale, potrà al più determinare un reato eventualmente abituale³⁸⁸.

L'attuale previsione prevede dunque tre modalità alternative di integrazione del reato:

- il cagionare una lesione ad un animale, per crudeltà o senza necessità;
- il sottoporlo a sevizie o a comportamenti o a fatiche o a lavori insopportabili per le sue caratteristiche etologiche;
- il somministrare agli animali sostanze stupefacenti o vietate;
- il sottoporli a trattamenti che procurano un danno alla salute degli stessi.

L'eterogeneità di tali condotte obbliga ad una loro considerazione separata.

³⁸⁶ NATALINI, *Animali* (tutela penale degli), cit. 22.

³⁸⁷ Tali norme sono altresì definite *norme miste alternative*. In tal senso NATALINI, *Animali* (tutela penale degli), cit. 22 o *norme a più fattispecie* in Mantovani p.g. 2001 485.

³⁸⁸ Per ulteriori approfondimenti Sul reato abituale si veda PETRONE, *Reato abituale*, Padova 1999.

3.2.4.1 "Per crudeltà e senza necessità".

Il primo comma dell'art. 544 *ter* c.p. prevede che: "Chiunque, per crudeltà o senza necessità, cagiona una lesione ad un animale ovvero lo sottopone a sevizie o a comportamenti o a fatiche o a lavori insopportabili per le sue caratteristiche etologiche è punito (...)".

Le fattispecie in esame richiedono tutte di essere realizzate "per crudeltà o senza necessità"³⁸⁹.

A questa conclusione è addivenuta la dottrina rilevando che l'espressione "per crudeltà o senza necessità" precede, compresa tra due virgole, l'indicazione delle differenti modalità alternative di comportamento, integranti le diverse fattispecie di maltrattamento di animali³⁹⁰.

Trattasi di condotte offensive del bene giuridico "sentimento per gli animali" solo allorché le stesse siano connotate, anche alternativamente, da tali requisiti di illiceità speciale³⁹¹.

3.2.4.2 Cagionare una lesione.

La prima fattispecie di maltrattamento di animali, individuata dal primo comma, è configurata sul modello del delitto di lesioni personali.

Si tratta dunque di un reato d'evento a forma libera per la cui integrazione potrà assumere rilevanza qualsiasi comportamento umano, attivo od omissivo, che abbia causato ad un animale una lesione.

La realizzazione in forma omissiva del delitto presuppone, in capo all'agente, la titolarità di un obbligo giuridico di impedimento dell'evento-lesione dell'animale (*ex art. 40 co. 2c.p.*).

Si pensi, ad esempio, alla omessa prestazione di cure da parte del medico-veterinario al quale è stato affidato l'animale³⁹².

³⁸⁹ cfr. NAPOLEONI, art. 544 *ter*, in Lattanzi-Lupo, 144. Per l'esame di questo requisito si rinvia al commento dell'art. 544 *bis*.

³⁹⁰ In tal senso si veda, NATALINI, *Animali (tutela penale degli)*, cit. 23, nota 44 secondo cui non pare possa limitarsi la riferibilità dell'inciso "per crudeltà o senza necessità" solo alla prima condotta tipica (quella cioè di chi cagiona una lesione all'animale), in quanto la collocazione, l'incipit della norma, il dato topografico, e considerazioni logico interpretative, consentono di ritenere pacifica la riferibilità ad entrambe le fattispecie esplicitate nell'art. 544 *ter* c.p.

³⁹¹ Sulla nozione di necessità è opportuno segnalare una recente sentenza della III sez. della Cassazione penale, sentenza 06.07.2011 n°26368. In tale pronuncia la Corte ha ribadito che la fattispecie di maltrattamento configura un reato a dolo specifico nel caso in cui la condotta lesiva dell'integrità e della vita dell'animale è tenuta per crudeltà, mentre configura un reato a dolo generico quando la condotta è tenuta senza necessità. Nella nozione di necessità richiamata dalla norma rientra lo stato di necessità *ex art. 54 c.p.* nonché ogni altra situazione che induca al maltrattamento dell'animale per evitare un pericolo imminente o per impedire l'aggravamento di un danno alla persona o ai beni. Il profilo innovativo attiene al non riconoscimento dei presupposti dello stato di necessità evocato in ragione delle menomate condizioni di salute dell'autore della condotta criminosa qualificate quali "temporanee menomazioni", "tali da impedirgli con facilità i movimenti". In senso conforme alla prima massima: Cass. pen., sez. III, sentenza 30.11.2007, n. 44822.

Ulteriore questione da affrontare attiene alla corretta individuazione della nozione di lesione³⁹³ e, in particolare, alla possibilità di interpretare tale nozione come malattia incidente sull'integrità fisica dell'essere senziente, attribuendole così lo stesso significato fatto proprio dagli artt. 582 e 590 c.p.³⁹⁴.

Occorre precisare che l'art. 544 *ter* c.p., analogamente all'art. 590 (e a differenza dell'art. 582), si limita a richiedere che la condotta cagioni una *lesione* ad un animale, senza aggiungere alcun riferimento alla necessità che da questa derivi una malattia nel corpo o nella mente.

Facendo leva, però, sull'analoga formulazione letterale dell'art. 590 c.p., l'art. 544 *ter* con l'espressione lesione potrebbe riferirsi, in realtà, agli stessi esiti lesivi descritti dall'art. 582 c.p.³⁹⁵.

Ogni lesione personale, infatti, costituisce necessariamente malattia nel corpo o nella mente³⁹⁶.

Non sono, dunque, riconducibili al concetto di lesioni le semplici percosse, non produttive di una malattia³⁹⁷.

La prova dell'insorgenza di una lesione risentirà della circostanza che oggetto materiale della condotta sia un animale; sarà dunque necessario il ricorso alle conoscenze della scienza veterinaria ed etologica³⁹⁸.

La lesione-malattia, costituendo l'evento naturalistico penalmente rilevante, deve, secondo le regole generali, essere legata alla condotta dell'agente da un nesso di derivazione causale (artt. 40 e 41 c.p.).

3.2.4.3 Sottoporre a sevizie.

La seconda condotta integrante il delitto di maltrattamento di animali consiste nel “ sottoporre, per crudeltà o senza necessità, un animale a sevizie”.

³⁹² In tal senso si veda GATTA, *art. 544 ter c.p.*, cit. 3685; D'ALESSANDRO, *art. 544 ter*, in Crespi Forti Zuccalà, *Commento breve al codice penale*, 5^{ed.}, Padova, 2008, 1461.

³⁹³ In tal senso si veda: Tribunale penale Torino 25.10.2006 in cui i giudici hanno riconosciuto il carattere non necessariamente fisico delle lesioni, bastando la sofferenza dell'animale in quanto la norma mira a tutelare gli animali in quanto essere viventi capaci di percepire dolore. Tale tesi era condivisa anche dalla giurisprudenza fino al 1998. Per tutte: Cass. pen. 2.12. 2004 n.46291.

³⁹⁴ PISTORELLI, *Fino ad un anno di reclusione per l'abbandono*, cit. 24; VENEZIANI, *I delitti contro la vita e l'incolumità personale*, II, *I delitti colposi* in AA.VV., *Trattato di diritto penale*, a cura di MARINUCCI, DOLCINI, III, Milano, 2003, 148 e 149.

³⁹⁵ ARDIA, *La nuova legge sul maltrattamento degli animali: sanzioni e ammende per i combattimenti clandestini e per chi abbandona*, cit. 1469.

³⁹⁶ MANZINI, *Trattato di diritto penale*, cit. 290.

³⁹⁷ NAPOLEONI, *art. 544 ter*, in Lattanzi-Lupo, V agg., 140, il quale sottolinea che tale soluzione è avvalorata anche dal trattamento sanzionatorio, più grave di quello previsto dall'art. 581. In senso conforme PADOVANI, *art. 544 ter*, in *CodPen*, 2469. In senso contrario PISTORELLI, *Fino ad un anno di reclusione*, cit. 24.

³⁹⁸ Si considerino le difficoltà allorché si tratti di accertare l'insorgenza di una "malattia nella mente", ovvero di una modificazione dannosa dell'attività funzionale psichica.

Tale contegno era incriminato anche nella previsione dell'art. 727 c.p., come riformulato nel 1993³⁹⁹.

L'analogia formulazione consente di fare riferimento agli orientamenti giurisprudenziali precedentemente consolidatisi per risolvere alcuni problemi interpretativi.

La nozione di sevizie, tradizionalmente, evoca il patimento di una grave sofferenza fisica e costituisce un elemento di fattispecie utile a contenere l'indeterminatezza della norma penale⁴⁰⁰, ridimensionando così il possibile contrasto con l'art. 25 comma 2 Cost.⁴⁰¹.

Un'interpretazione conforme al bene giuridico tutelato, attualmente, ci consente di interpretare tale termine come comprensivo di tutte le forme di crudeltà verso gli animali, offensive del sentimento umano di pietà e compassione per gli stessi.

Tale accezione può dunque comprendere tanto le condotte connotate dall'atrocità del dolore inflitto (le sevizie o le torture), quanto quelle contrassegnate dalla ferocia del tormento (lo strazio)⁴⁰².

Sul presupposto del riconoscimento di una sensibilità psichica propria degli animali, di cui l'uomo è comunemente consapevole, potrebbe ritenersi che nel concetto di sevizie rientrino anche forme di crudeltà caratterizzate dall'inflizione di un dolore o tormento psichico, quali ad esempio la costrizione di un animale ad assistere alla macellazione di propri simili⁴⁰³.

Tale assunto però non è comunemente condiviso.

Nel vigore dell'art. 727 c.p. la dottrina, infatti, tendeva ad escludere dall'area della rilevanza penale la crudeltà che si risolvesse nel sottoporre l'animale a sofferenze psichiche, in quanto ritenute non lesive del sentimento collettivo di pietà verso gli animali⁴⁰⁴.

Di diverso avviso era invece una parte della giurisprudenza di merito⁴⁰⁵.

Si tratta di condotta già rilevante rispetto all'art. 727, nella versione precedente alla l. 189/2004 dove era alternativamente abbinata (e quindi tenuta distinta) alla sottoposizione a strazio, che, invece, non compare nel testo dell'art. 544 *bis*. Nella versione originaria dell'art. 727, precedente alla l. 22 novembre 1993, n. 473, in luogo di tali concetti figurava quello di torture.

⁴⁰⁰ Del resto, già nel vigore della precedente disciplina la dottrina sottolineava la centralità di tale elemento: per tutti, COSSEDDU, *op. cit.*, 447; Coppi, *op. cit.*, 269.

⁴⁰¹ Cass., Sez. III, 16 ottobre 2003, Lo Sinno; Cass., Sez. III, 1° ottobre 1996, Dal Prà, in *Cass. pen.*, 1998, 1112. Sembrano dunque superate quelle pronunce che paiono prescindere dal requisito della sofferenza fisica, quali Cass., Sez. III, 10 luglio 2000, Concu, in *Cass. pen.*, 2001, 3421; Cass., Sez. III, 21 dicembre 1998, Crispolti, in *Studium Juris*, 1999, 575; Pret. Terni, 21 gennaio 1999, Cerquetelli, in *Riv. pen.*, 2000, 607. Sul punto cfr., in generale, V. Napoleoni, *op. cit.*, 565 s.

⁴⁰² PADOVANI, *L.22.11.1993 n.473*, cit. 606.

⁴⁰³ Cfr. NAPOLEONI, *art.544 ter*, in Lattanzi-Lupo, 141.

⁴⁰⁴ In tal senso si veda per tutte: Cass. pen., sez. III, 29.1.1977, in *Mass.Cass.pen.* n.206.821.

⁴⁰⁵ Si veda, in relazione al caso di sottrazione di cuccioli ad una cagna immediatamente dopo il parto, Tribunale Terni, 29.6.2002, n.322, in *Riv. pen.*, 2002, 928 ss.

Attualmente occorrerà dunque valutare se l'evoluzione del sentimento collettivo di pietà per gli animali si sia spinto fino al punto di considerare rilevanti tali sofferenze.

Ad oggi in giurisprudenza non sono rinvenibili casi in tal senso.

3.2.4.4 Sottoporre un animale a comportamenti o a fatiche o a lavori insopportabili per le sue caratteristiche etologiche.

Un' ulteriore condotta prevista dal primo comma dell'art. 544 *ter* consiste nel "sottoporre l'animale, per crudeltà o senza necessità, a comportamenti o fatiche o a lavori insopportabili per le sue caratteristiche etologiche"⁴⁰⁶.

Tale contegno era previsto, seppur con diversa portata, anche nell'art. 727 c.p., come riformulato nel 1993.

La diversa formulazione, se da un lato rende penalmente rilevanti soltanto le condotte produttive di sofferenze veramente gravi, dall'altro circoscrive l'operatività della fattispecie rispetto alla versione originaria dell'art. 727 c.p.

La sopportabilità dei patimenti imposti agli animali deve essere valutata in rapporto alle caratteristiche etologiche di ciascuna specie, ossia in base all'età, alle attitudini comportamentali, alla specie, allo stile di vita⁴⁰⁷.

Secondo una parte della giurisprudenza, il riferimento implicitamente contenuto alle scienze naturali conferisce alla fattispecie la necessaria determinatezza, ottemperando così al principio di legalità di cui all'art. 25 comma 2 Cost.⁴⁰⁸.

Altra parte della dottrina ritiene invece che tale parametro, unito alla difficoltà di determinare in concreto la sofferenza patita dall'animale e di circoscrivere i casi di effettiva necessità delle condotte lesive, acuisca i problemi di indeterminatezza della fattispecie⁴⁰⁹.

Nell'individuazione dei comportamenti⁴¹⁰, dei lavori o delle fatiche rilevanti a norma dell'art. 544 *ter*, del resto, si dovrà sempre tener conto di quei soli fatti che possano essere offensivi del sentimento umano per gli animali.

⁴⁰⁶ Al riguardo, pare opportuno registrare l'opinione, vigente il vecchio art. 727, di chi criticava l'espressione utilizzata nel testo della norma, che richiama sia i "comportamenti" sia le "fatiche" insopportabili: il verificarsi della prima modalità, si affermava, implica come naturale conseguenza anche il realizzarsi della seconda. In tal senso PADOVANI, *Nuove norme contro il maltrattamento degli animali*, cit. 606.

⁴⁰⁷ In tal senso si veda PADOVANI, *L. 22.11.1993 n.473*, cit. 606.

⁴⁰⁸ In tal senso si veda Cass., Sez. III, 19 novembre 1997, Losi, in *Cass. pen.*, 1999, 870.

⁴⁰⁹ Si è espresso in tal senso ARDIA, *La nuova legge sul maltrattamento animale*, cit. 1470.

⁴¹⁰ Il Tribunale di Torino ha riconosciuto la penale responsabilità di una persona imputata del reato di maltrattamento perché, come si legge nel capo d'imputazione, "per crudeltà e comunque senza necessità, sottoponeva un cane, due asini, due galli, otto galline, 26 conigli, 7 bovini, 8 cavalli, due scrofe, tre oche, due capre a comportamenti insopportabili per le caratteristiche etologiche di ciascuno di essi, omettendo di provvedere alle necessarie cure mediche

La *sottoposizione a comportamenti insopportabili* comprende ogni condotta con la quale si costringa l'animale ad una qualsivoglia azione od omissione, che sia tale da non poter essere dallo stesso sopportata secondo le proprie caratteristiche etologiche.

Si considerino ad esempio la costrizione dell'animale a non fuggire in presenza di un imminente pericolo per la propria vita o integrità fisica⁴¹¹, o a compiere, o subire, atti sessuali con l'uomo o comunque con animali di specie diversa (si pensi, ad esempio al fenomeno della c.d. zoo pornografia).

Sul punto, preme segnalare una recente pronuncia di merito che si - forse per la prima volta⁴¹² - ha preso posizione in ordine alla rilevanza penale della cd. *zooerastia*⁴¹³.

degli stessi, costringendoli in ambienti angusti privi di illuminazione naturale, e comunque promiscui si da costringere gli asini, i cavalli e i maiali a competere fra loro per assicurarsi il cibo, imprigionando con catene lunghe 30 cm. I bovini, si da impedire agli stessi di muoversi se non per coricarsi, non fornendo comunque a nessuno degli animali sopraindicati acqua da bere e cibo adeguato, si da costringerli a cibarsi della carcassa di un ovino e di ossa varie bruciate” (Tribunale di Torino, Sezione V° Penale, sentenza 25/10/06, imp. Palermo).

Il giudice di merito ha, giustamente, sottolineato che, ai fini della tutela penale, non si deve fare nessuna distinzione tra animale domestico e animale da allevamento destinato alla macellazione: “La insolita crudezza e la circostanza che tutti gli animali, anche quelli non destinati al macello, versavano in quelle insopportabili condizioni. Quest’ultimo rilievo non deve certamente essere frainteso nel senso che, per gli animali destinati al macello, qualsiasi crudeltà sia esperibile ma è inteso a rispondere ad un’osservazione difensiva secondo la quale tutti gli animali da allevamento, specie quelli a stabulazione fissa, sono per lo più detenuti alla stessa maniera” Il giudice di merito ha, giustamente, sottolineato che, ai fini della tutela penale, non si deve fare nessuna distinzione tra animale domestico e animale da allevamento destinato alla macellazione: “La insolita crudezza e la circostanza che tutti gli animali, anche quelli non destinati al macello, versavano in quelle insopportabili condizioni. Quest’ultimo rilievo non deve certamente essere frainteso nel senso che, per gli animali destinati al macello, qualsiasi crudeltà sia esperibile ma è inteso a rispondere ad un’osservazione difensiva secondo la quale tutti gli animali da allevamento, specie quelli a stabulazione fissa, sono per lo più detenuti alla stessa maniera” (Tribunale di Torino, Sezione V° Penale, sentenza 25/10/06, imp. Palermo).

⁴¹¹ A titolo esemplificativo si consideri la fattispecie oggetto di un recente caso in tema di addestramento di cani da caccia. Una volpe veniva rinchiusa in una botola munita di grata (c.d. forno), comunicante con una serie di cunicoli artificiali. In questi, dopo che la volpe, percorsili, aveva raggiunto la botola, veniva immesso un cane il quale, con il fiuto, doveva individuare i luoghi di passaggio della volpe e ne doveva, quindi, segnalare la presenza abbaiando con continuità. La volpe veniva a trovarsi così separata dal cane per mezzo della grata, senza avere però la possibilità di fuggire. In tal senso Cass. 20.6.1986, Bianchi, *CPMA* 1988, 286.

⁴¹² La zoofilia ossia il sesso con gli animali è una pratica molto diffusa. Secondo l’Aidaa (Associazione Italiana per la Difesa di Animali e Ambiente) molte persone sono pronte ad offrirsi per fare sesso con gli animali o sono disposte a prestare a pagamento il proprio animale per incontri sessuali; sul web pullulano siti pornografici dai quali è possibile scaricare a pagamento o gratuitamente filmati, numerosi siti riportano annunci di offerta o richiesta di appuntamenti sessuali e spesso riportano *links* che collegano direttamente gli utenti ad immagini di pedopornografia accessibili anche ai bambini senza nessun filtro. Solo in Italia muove un giro di affari di venti milioni di euro l’anno. In rete esistono 8.810 siti italiani che contengono immagini, racconti o filmati di sesso con animali. L’analisi dei dati Aidaa conferma che in Italia almeno una persona su mille ha fatto sesso con animali o ne è stata in qualche modo coinvolta. Si tratta di un giro di affari che tra filmini pornografici, incontri, affitto di animali sfiora i venti milioni di euro l’anno e coinvolge mediamente 50-60.000 persone. Il Parlamento olandese all’unanimità ha dichiarato illegale il sesso con gli animali, anche quando questo avvenga in privato e, ha anche vietato la riproduzione e la diffusione di materiale pornografico con gli animali. Nonostante le critiche, i Paesi Bassi sono gli unici in Europa ad aver vietato legalmente questa attività che sembra essere praticata legittimamente in paesi civili come la Germania, la Svizzera, la Danimarca e la Spagna; questa ultima insieme alla Svezia, si distingue dagli altri paesi Europei per sostenere anche la produzione e la distribuzione di materiale pornografico con animali. Con l’approvazione di questa legge, Madrid è diventata la capitale più licenziosa d’Europa; a pochi passi dalla Puerta del Sol, si possono comprare DVD vietati nella capitale del sesso per antonomasia, Amsterdam. Paunero Ignacio, presidente di El Refugio, una delle associazioni di difesa e protezione degli animali più importante della Spagna, ha dichiarato che non è mai stato sollevato il caso ma sarebbe ora di occuparsene, visto che

Con tale pronuncia il Tribunale di Bolzano ha affermato che *“la sottoposizione di un animale ad atti sessuali con una donna o con un uomo realizzata nel corso delle riprese di un film zoo pornografico, integra il delitto di maltrattamenti di animali perché, comportando una forzatura della natura ed una coartazione dell’animale lesiva del suo benessere psicofisico, è senz’altro riconducibile al concetto di sottoposizione dell’animale a “comportamenti insopportabili per le sue caratteristiche etologiche”⁴¹⁴”*.

La *sottoposizione a fatiche insopportabili* si sostanzia nel costringere l'animale ad una condizione di *sforzo* insopportabile; si pensi ad esempio al traino di pesi o all’inseguimento di corsa di veicoli ai quali viene legato.

La *sottoposizione a lavori insopportabili*, infine, richiede l'impiego in attività lavorative tali da non poter essere sopportate dall'animale, secondo le sue caratteristiche comportamentali.

Si pensi ad esempio, all'impiego, nel lavoro agricolo o nell'attività circense, di animali selvatici, che non abbiano ancora acquisito le abitudini della cattività.

3.2.4.5 Somministrare sostanze stupefacenti o vietate.

Il secondo comma dell'art. 544 *ter* configura, quali ulteriori modalità di maltrattamento di animali, punite con la stessa pena prevista dal primo comma, i fatti di "chiunque somministra agli animali sostanze stupefacenti o vietate, ovvero li sottopone a trattamenti che procurano un danno alla salute degli stessi".

In tali casi, a differenza di quanto è invece previsto dal primo comma, non assume rilievo la circostanza che i fatti vengano realizzati *"per crudeltà o senza necessità"*.

Il carattere innovativo di tale disposizione risiede nel tentativo di combattere il cd. doping sugli animali, solitamente praticato nell’ambito delle scommesse clandestine e del fenomeno delle zoomafie⁴¹⁵.

La disposizione in esame considera due diverse modalità della condotta.

tutto ciò è scandaloso. Henry Gimbernat, professore di diritto penale all’Università Complutense di Madrid, ha controbattuto dicendo che sarebbe sciocco sollevare la questione, visto che *"il diritto penale si pronuncia chiaramente su ciò che costituisce reato a sfondo sessuale, nei rapporti con i minori, con i disabili ma non si esprime assolutamente nei confronti degli animali, perché questi ultimi non hanno diritti; perciò chi pratica sesso con gli animali non è punibile, poiché non esiste una vittima. Si tratta semplicemente di una questione morale e la legge non tutela la moralità"*. Non esistendo una vittima giuridica non esiste un reato e dunque un cittadino può fare ciò che vuole della sua vita sessuale.

⁴¹³ Trib. Bolzano, 5.2.201, GUP Martin.

⁴¹⁴ Per ulteriori approfondimenti sul punto si veda: www.penalecontemporaneo.it.

⁴¹⁵ Sul punto PISTORELLI, *Fino ad un anno di reclusione*, cit. 24; NATALINI, *Stop ai maltrattamenti*, cit. 57. Altra parte della dottrina ha, invece, criticato il carattere innovativo di tale previsione ritenendola superflua, in quanto il trattamento nocivo sarebbe comunque perseguibile ai sensi del 1° co. Per tutti si veda: ARDIA, *La nuova legge sul maltrattamento degli animali*, cit.1470.

La prima modalità fa riferimento alla “somministrazione di sostanze stupefacenti o vietate”.

Integra una *somministrazione* qualsiasi condotta attraverso la quale si facciano assumere o comunque si diano agli animali sostanze stupefacenti o vietate.

Lo scopo è irrilevante: può trattarsi, ad esempio, del miglioramento delle prestazioni agonistiche di un cavallo o di un cane da corsa (c.d. *doping*); ovvero, ancora, dell'incremento dell'aggressività di animali impiegati in combattimenti, ovvero all'alterazione delle qualità di animali destinati al commercio.

Discussa è l'identificazione della nozione di *sostanze stupefacenti*, non essendo offerti parametri normativamente precisi per la sua individuazione.

La norma in esame, infatti, non rinvia ad altre fonti per l'individuazione delle sostanze.

Secondo una parte della dottrina sarebbe comunque opportuno fare riferimento, attesa la mancanza di una definizione legislativa univoca di sostanza stupefacente⁴¹⁶, agli artt. 13, 14 e 73 ss. t.u.l.stup.⁴¹⁷.

Altra parte della dottrina, invece, nega l'ammissibilità di tale assimilazione in quanto, una sostanza stupefacente o dopante per l'uomo potrebbe non essere tale per l'animale.

Alla luce di tale constatazione, le sostanze stupefacenti oggetto della presente disposizione non debbono identificarsi soltanto con quelle vietate dal D.P.R. 9.10.1990, n. 309, ma con qualsiasi sostanza (naturale o sintetica) con effetto psicotropo o stupefacente in senso lato, a prescindere dal fatto che ne sia vietata o consentita la vendita (si pensi alle sostanze contenute in farmaci comunemente venduti, seppur con l'obbligo della prescrizione medica).

Se, infatti, si circoscrivesse tale nozione a quelle previste dal dpr del 90, apparirebbe superfluo il riferimento alle sostanze “vietate” contenuto nell'art. 544 *ter* c.p.

In assenza di tabelle che contengano elenchi di sostanze stupefacenti per gli animali, la concreta individuazione delle sostanze stesse - analogamente a quanto originariamente avveniva rispetto alle fattispecie di cui agli artt. 447, 729 e 730 c.p., configurate dal legislatore del 1930 mediante l'impiego dell'espressione "sostanze stupefacenti"- rimane riservata al giudice, che dovrà ricorrere, se opportuno, alle conoscenze della scienza veterinaria.

⁴¹⁶ In tal senso si veda: AMATO, FIDELBO, *La disciplina penale degli stupefacenti*, Milano, 1994, 115 s., i quali elencano una serie di possibili definizioni del concetto di sostanza stupefacente, alcune delle quali ritagliate su una dimensione esclusivamente umana e per ciò difficilmente trasportabili sugli animali; INSOLERA, *Le sostanze stupefacenti*, in AA.VV., *Giur. sist. dir. pen.*, a cura di Bricola Zagrebelski, Torino, 1998, 9 ss.

⁴¹⁷ In tal senso si veda ARDIA, *sub* art. 544 *bis*, cit. 1470; NAPOLEONI, art.544 *ter*, in Lattanzi-Lupo, 143; NATALINI, *sub* art. 544 *bis*, cit. 57.

Il concetto di sostanze vietate è, invece, un *concetto normativo* : sono ad esso riconducibili tutte le sostanze, diverse da quelle stupefacenti, che siano fatte oggetto di un divieto, da parte di qualsiasi norma.

Occorre precisare che il reato di doping sugli animali di cui all'art. 544 *ter* non si applica nei casi previsti dalle leggi in materia di allevamento, stante la deroga operata dall'art. 19 *ter* delle disp. coord. c.p.

In tali casi si applicherà il Decreto legislativo 4 agosto 1999, n.336 (“Attuazione delle direttive 96/22/CE e 96/23/CE concernenti il divieto di utilizzazione di talune sostanze ad azione ormonica, tireostatica e delle sostanze beta-agoniste nelle produzioni di animali e le misure di controllo su talune sostanze e sui loro residui negli animali vivi e nei loro prodotti”) e le sanzioni penali e amministrative, previste dall'art. 32 dello stesso decreto.

Tale decreto va letto in combinato con il d.leg.vo 146 del 2001 (“attuazione della direttiva 98/58/CE relativa alla protezione degli animali negli allevamenti”), il cui allegato, al punto 18, prescrive che nessuna sostanza (ad eccezione di quelle consentite a fini terapeutici o profilattici o per trattamenti zootecnici) deve essere somministrata ad un animale, a meno che gli studi scientifici sul benessere animale e l'esperienza acquisita ne abbiano dimostrato l'innocuità per la sua salute e il suo benessere.

L'oggetto di tutela in tale fattispecie sembrerebbe potersi identificare nell'animale, accogliendo tale interpretazione il delitto di maltrattamento, nell'ipotesi di cui al 2° comma, integrerebbe un reato di pericolo presunto.

È punita infatti la mera somministrazione di sostanze stupefacenti o vietate, a prescindere dall'accertamento dell'avvenuta realizzazione di un danno alla salute dell'animale.

Il legislatore infatti non richiede alcuna verifica in ordine alle conseguenze della somministrazione.

Laddove si ritenga, invece, che la salute dell'animale sia tutelata solo in via riflessa, secondo la concezione antropocentrica, il reato dovrà qualificarsi di danno, atteso che viene lesa la pietà che l'uomo nutre per gli animali.

Le differenze strutturali con il reato di cui al 1° comma portano a ritenere che si tratti di ipotesi autonome di reato.

3.2.4.6 Sottoporre a trattamenti che procurano un danno alla salute.

Analizziamo ora l'ulteriore condotta prevista dall'art. 544 *ter* che considera “la sottoposizione degli animali a trattamenti che procurano un danno alla salute”.

Trattandosi di un reato di evento, la fattispecie in esame si distingue da quella prevista dal primo comma - che conferisce rilievo alla mera sottoposizione dell'animale a comportamenti insopportabili secondo le sue caratteristiche etologiche - e da quella relativa alla somministrazione di sostanze stupefacenti o vietate.

La differenza rispetto all'ulteriore fattispecie del primo comma (*cagionare una lesione*), anch'essa di evento, risiede invece nel fatto che il danno alla salute deve essere inteso come un *quid* di gravità minore delle lesioni, pena la superfluità della fattispecie in esame⁴¹⁸.

Il danno alla salute non deve, infatti, coincidere con la nozione di malattia ma con un evento di gravità *minore* rispetto ad una lesione (rilevante *ex art. 544 ter co. 1* se cagionata per crudeltà o senza necessità) ma *maggiore* rispetto ad una mera grave sofferenza (che assume rilievo rispetto alla contravvenzione di cui all'*art. 727 co. 2*, se prodotta a seguito di una detenzione dell'animale in condizioni incompatibili con la sua natura).

Tale danno, costituendo l'evento naturalistico della fattispecie, deve essere legato alla condotta del soggetto da un nesso di derivazione causale (*ex artt. 40 e 41c.p.*).

Perché il fatto possa considerarsi offensivo del bene giuridico tutelato è comunque necessario che i trattamenti, produttivi di un danno alla salute, risultino in concreto contrari al sentimento dell'uomo per gli animali.

Il concetto di *trattamenti* comprende ogni genere di comportamento, intervento od operazione sugli animali, nonché l'applicazione sugli stessi di metodi o procedimenti finalizzati all'ottenimento di un determinato risultato.

Nei trattamenti che procurano un danno alla salute possono rientrare: i casi in cui sull'animale vengano compiute determinate operazioni e pratiche sanitarie (ivi comprese la somministrazione di farmaci e sostanze, che non siano stupefacenti o vietate); interventi chirurgici o manipolazioni genetiche; ovvero pratiche di addestramento o di allevamento che implicino l'impiego di apparecchi e strumenti dannosi per la salute degli stessi.

Tra gli strumenti dannosi rientrano i collari a strozzo con punte; ovvero collari o bastoni che procurano scosse elettriche di particolare intensità. La casistica appena enunciata riceve l'avallo solo di una parte della dottrina⁴¹⁹, la giurisprudenza segue un diverso orientamento.

⁴¹⁸ Nonostante la dizione normativa, secondo la giurisprudenza non è necessario, per la sussistenza del reato, che dai maltrattamenti sia derivata una vera e propria lesione all'integrità fisica dell'animale. La Corte di Cassazione, infatti, ha più volte affermato che per la commissione del reato di maltrattamento "*non è necessario che si cagioni una lesione all'integrità fisica, potendo la sofferenza consistere in soli patimenti*" poiché è "sufficiente una sofferenza, in quanto la norma mira a tutelare gli animali quali esseri viventi capaci di percepire dolore". In tal senso si veda Cass. Pen., sez. III, 21.12.1998, n. 3914; *conf.* Cass. Pen. Sent. n. 46291 del 3/12/2003.

Analizziamo, infatti, la nota problematica del collare elettrico.

In ordine all'utilizzo di tali strumenti sui cani, l'ordinanza del Ministero della Salute 5 luglio 2005 (in G.U. n. 158 del 9 luglio 2005), in violazione del principio costituzionale di riserva di legge in materia penale (cfr. art. 25 co. 2 Cost.), stabilì, all'art. 1, che "l'uso dei predetti strumenti nella fase di addestramento ed in ogni altra fase del rapporto uomo-cane rientra nella disciplina sanzionatoria prevista dall'art. 727 co. 2 c.p., così come introdotto dall'art. 1, co. 3 l. 20 luglio 2004, n. 189".

L'anomalia del provvedimento risiede nel fatto di introdurre nell'ordinamento una norma contenente un ordine, privo di destinatario (a meno di non volervi intravedere il giudice), di interpretazione della legge penale in modo tale da *attribuire rilevanza* ad una *condotta non espressamente tipizzata* dal legislatore. Per effetto di tale disposizione, la condotta oggetto dell'ordinanza ministeriale diverrebbe penalmente rilevante in quanto conforme alla fattispecie del 2° comma dell'art. 727 c.p. per mezzo di un atto del potere esecutivo.

In realtà ulteriore anomalia connota tale ordinanza.

La condotta descritta, contrariamente a quanto prevede la predetta ordinanza ministeriale, non è riconducibile alla fattispecie di cui all'art. 727 comma 2, che conferisce rilievo al fatto, del tutto diverso, della *detenzione* di animali in condizioni incompatibili con la loro natura e produttive di gravi sofferenze, e non già dell'uso, sugli animali che si detengono, di strumenti che provocano agli stessi dolore⁴²⁰.

Occorre precisare che l'uso su animali dei collari elettrici, o di analoghi strumenti, *a condizione che sia tale da comportare un danno alla salute dell'animale*, potrebbe però integrare il delitto di maltrattamento di animali, di cui all'art. 544 *ter* co. 2, costituendo un'ipotesi di sottoposizione a trattamenti dannosi per la salute.

In tale materia vale la pena segnalare una rilevante pronuncia della Cassazione Penale in materia di utilizzo di collari antiabbaio elettrici⁴²¹.

La Corte ha statuito che "il collare antiabbaio elettrico *provoca inutili sofferenze* ai cani, e dunque costituisce reato. In tali casi è pertanto legittimo il sequestro in via preventiva di tali strumenti per evitare il protrarsi di tale inutile ed illegittima sofferenza. Non è dunque scriminabile la sofferenza dell'animale quando si tratti soltanto della convenienza ed opportunità di reprimere

⁴¹⁹ In dottrina, nel senso che l'uso del collare elettrico può realizzare il delitto in esame solo a condizione che sia tale da comportare un danno alla salute dell'animale, sia consentito rinviare a GATTA, *sub* art. 544 *ter* c.p., in Dolcini e Marinucci (a cura di), Codice penale commentato, II, 2° ed., Milano, 2006, 3689.

⁴²⁰ L'esecuzione della predetta ordinanza ministeriale è stata sospesa in via cautelare da TAR Lazio, sez. III, 1.2.2006, inedita.

⁴²¹ Cass. pen., sez. III 13 aprile 2007, n.15061 in *Tutela giuridica degli animali. Aspetti sostanziali e procedurali*, a cura di Maurizio Santoloci e Carla Campanara.

comportamenti eventualmente molesti che possano trovare adeguata correzione in trattamenti educativi etologicamente informati e quindi privi di ogni forma di violenza o accanimento”.

Secondo tale pronuncia l'uso del collare antiabbaio rientrerebbe dunque in tale previsione del codice penale.

Tale orientamento non è però comunemente condiviso, di diverso avviso appare infatti una parte della giurisprudenza di merito.

Si segnala in proposito una recente pronuncia di merito del Tribunale di Lucca, 4 novembre, 2009⁴²².

Nel caso di specie, l'imputato era chiamato a rispondere del delitto di cui all'art. 544 *ter* comma 1 c.p., perché “commercializzando al dettaglio e per via telematica collari coercitivi elettrici di tipo antiabbaio, svolgeva attività e poneva le condizioni affinché si cagionassero, senza necessità, lesioni o indebite sofferenze ad un numero indeterminato di cani”.

Assolvendo l'imputato perché il fatto non sussiste, la sentenza conferma l'orientamento della giurisprudenza, secondo cui l'impiego del collare elettrico antiabbaio per l'addestramento dei cani non integra il delitto di maltrattamento di animali (art. 544 *ter* c.p.), qualora quel collare sia usato “correttamente e senza alcun abuso” (in conformità alle indicazioni del costruttore del prodotto, la cui vendita non è vietata), così da non provocare all'animale lesioni, sevizie o comunque danni alla salute⁴²³.

Il collare è munito di elettrodi, posizionati ai lati del collo del cane, che solo a comando dell'uomo trasmettono una scarica elettrica quando l'animale abbaia, ottenendo l'effetto di dissuadere l'animale dal comportamento molesto. Le consulenze tecniche disposte dall'accusa, nel caso di specie, avevano escluso che i collari elettrici potessero cagionare all'animale delle lesioni, riconoscendo, però, la possibilità che gli stessi potessero pregiudicare il benessere psico-fisico dell'animale, inducendogli uno stato di stress.

Il Tribunale conclude dunque nel senso che il *normale* uso dei collari elettrici antiabbaio non dà luogo ad alcun maltrattamento di animali penalmente rilevante, in quanto “per la potenza usata e l'energia emessa, le sensazioni percepite dal cane sono estremamente limitate e non possono in alcun modo definirsi maltrattamenti o sevizie”, tanto più che è sufficiente un numero esiguo di scariche per far associare all'animale l'idea che ogni volta che abbaia subisce la scossa elettrica e, quindi, per reprimere il comportamento molesto. Inoltre - prosegue la sentenza annotata - nella

⁴²² Tribunale di Lucca, 4 novembre 2009, Est. Pezzuti, in *Corriere del merito*, 4, 2010.

⁴²³ Cass. sez. III, 24 gennaio 2007, n. 15061, in *DeJure*.

programmazione operativa delle apparecchiature e` prevista la possibilità di dare al cane un suono di preavviso prima della stimolazione elettrica a fine di correzione”.

Diverso sarebbe il caso dell’abuso di tale strumento: “così come un piccolo frustino o uno sperone di per sé non possono essere considerati strumenti atti al maltrattamento degli animali, ma lo possono diventare ove si abusi della loro efficacia, così i collari elettrici non sono astrattamente configurabili tra gli attrezzi destinati a infliggere sevizie a i cani”.

3.2.5 Elemento soggettivo.

Il reato di maltrattamento rappresenta un delitto, dunque, in difetto di una previsione espressa è punibile solo a titolo di dolo⁴²⁴.

In relazione a tale profilo si è rilevato come paradossalmente l’area di illiceità della fattispecie sia stata ridimensionata⁴²⁵, atteso che in precedenza era sufficiente l’insopportabilità delle fatiche onde formulare un’imputazione colposa, mentre attualmente, oltre a doversi accertare la sproporzione tra le fatiche e le caratteristiche etologiche, occorre, altresì, verificare che l’azione sia caratterizzata dalla crudeltà ovvero dall’assenza di necessità⁴²⁶.

Il fatto di circoscrivere l’elemento soggettivo al dolo⁴²⁷, fa sì che molte condotte connotate da incuria nei confronti degli animali saranno incriminabili solo se suscettibili di integrare gli estremi della detenzione di animali incompatibili con la loro natura o dell’abbandono *ex art. 727 c.p.*⁴²⁸.

E’ sufficiente il dolo generico, consistente nella coscienza e volontà di maltrattare l’animale attraverso le modalità descritte dalla norma⁴²⁹.

Con particolare riguardo alle condotte realizzate "per crudeltà" deve escludersi che la norma dia rilievo ad un fine ulteriore rispetto al maltrattamento dell’animale e che, quindi, richieda un *dolo specifico*⁴³⁰.

La crudeltà, infatti, lungi dall’essere un fine, è un motivo è la causa psichica della condotta.

⁴²⁴ In tal senso si veda: Cass. pen., sez. III, 9.6.2005, n.21744, in Cass. pen. n.4, 2006, 1448. In tale fattispecie, riguardante un caso di trasporto di tre cani nel bagaglio non comunicante con l’abitacolo di un’autovettura), la Corte ha affermato che: “la detenzione di animali in condizioni incompatibili con la loro natura e produttiva di gravi sofferenze, prevista come reato dal nuovo testo dell’art. 727 c.p., diversamente dall’ipotesi di incrudelimento, può essere integrata anche con una condotta colposa del soggetto agente

⁴²⁵ Preme solo segnalare come un orientamento giurisprudenziale minoritario, nella vigenza del precedente art. 727 c.p., aveva affermato la natura dolosa della fattispecie complessivamente considerata (P. Palermo 30.11.1993).

⁴²⁶ In tal senso si veda: MARENGHI, *Nuove disposizioni in tema di maltrattamento di animali*, cit. 23.

⁴²⁷ Per ulteriori approfondimenti sul punto si veda: BASINI, *La nuova fisionomia del reato di “maltrattamento di animali”*. Note critiche ad una recente pronuncia della Cassazione, in *Indice penale*, 2007, 744 ss.

⁴²⁸ Si pensi ad esempio alla detenzione di un animale in una gabbia troppo angusta o in stato di denutrizione, che attualmente continua ad essere punita in forma colposa, ma solo come contravvenzione ai sensi dell’art. 727 c.p.

⁴²⁹ NATALINI, *Animali (tutela degli)*, cit. 23.

⁴³⁰ In senso contrario, ma senza motivazione alcuna, si veda Cass. 5.12.2005, B., *D&G* 2006, 6, 53, con nota di Natalini.

3.2.6 Consumazione e tentativo.

Il delitto è istantaneo e si consuma nel tempo e nel luogo in cui insorge la lesione (o malattia); o viene sottoposto l'animale a sevizie, comportamenti, fatiche o lavori insopportabili per le sue caratteristiche etologiche.

Nell'ipotesi di cui al comma secondo, la consumazione avviene nel momento in cui vengono somministrate all'animale sostanze stupefacenti o vietate ovvero nel momento in cui insorge un danno alla salute per effetto della sottoposizione ai relativi trattamenti⁴³¹.

Nonostante il tenore letterale della norma deponga chiaramente nel senso di richiedere la pluralità delle sevizie, dei comportamenti, delle fatiche, lavori e trattamenti, per la consumazione del reato è sufficiente anche un solo atto del tipo considerato⁴³².

La natura delittuosa del reato rende configurabile il tentativo.

3.2.7 Circostanze.

La norma in esame introduce una circostanza aggravante ad effetto speciale nel terzo comma dell'art. 544 *ter*, prevedendo che: “qualora dalle condotte di cui al comma 1 derivi la morte dell'animale, la pena è aumentata della metà⁴³³”.

⁴³¹ La dottrina maggioritaria configurando tale reato come reato di danno ritiene che il reato si consumi nel momento in cui sorge il danno. In tal senso si veda NAPOLEONI, *art. 544 ter*, in Lattanzi-Lupo, 148.

⁴³² SABATINI, *Maltrattamento di animali*, in *NN.D.I.*, X, Torino, 1964, 554.

⁴³³ Per ulteriori considerazioni sull'operare di tale circostanza si veda: MARANI, “*Se l'animale è lasciato denutrito ed esposto al sole è maltrattamento*”, nota a Tribunale Verona, 26.04.2010 n° 854 in *Altalex*, 25 maggio 2010. In tale pronuncia il Tribunale precisa che: “nel caso in cui il proprietario di un animale si disinteressa delle condizioni cagionevoli di quest'ultimo, lasciandolo in una situazione di assoluto degrado fisico, che porti alla morte dello stesso, dovrà rispondere di maltrattamento di animali aggravato, ai sensi dell'art. 544 *ter*, comma 3, c.p.

Nel caso si specie il proprietario di un cane aveva lasciato il proprio cane, di razza pastore meticcio, esposto al sole nei pressi della propria abitazione, senza acqua ed in condizioni di denutrizione, omettendo, altresì, di curare una ferita alla zampa posteriore destra, procuratasi autonomamente dall'animale, dalla quale derivava, in breve tempo, una necrosi totale dell'arto, con conseguente piaga da decubito laterale permanente al fianco sinistro, a causa dell'incapacità del cane di mantenersi in posizione eretta. La morte dell'animale veniva, in seguito, cagionata mediante eutanasia, praticata a causa delle condizioni di sofferenza del cane e dell'impossibilità di intervento attraverso cure idonee. Per tale motivo, il Pubblico Ministero chiedeva che venisse accertata la penale responsabilità di Tizio in ordine al delitto di maltrattamento di animali (art. 544-*ter* c.p., comma 1 e 3) che contempla la condotta di maltrattamento di animali la quale, come precisato nella sentenza in epigrafe, si verifica quando il colpevole, per crudeltà o senza necessità, cagiona una lesione ad un animale ovvero lo sottopone a sevizie, a comportamenti, a fatiche o lavori insopportabili per le sue caratteristiche etologiche. La fattispecie è da ricondurre, quindi, nella categoria del c.d. reati aggravati dall'evento (nel caso, la morte dell'animale), per la sussistenza della quale, come precisa il Tribunale, la morte stessa, “pur dovendo consistere in una conseguenza prevedibile della condotta dell'agente, non deve essere riferibile ad un comportamento volontario e consapevole dello stesso, poiché nel caso in cui l'agente agisca con la volontà, sia diretta o anche solo eventuale, di cagionare la morte dell'animale si configurerebbe la fattispecie più grave di cui all'art. 544-*bis* c.p.”. Tale ultima disposizione prevede, infatti, la punibilità di chiunque, sempre per crudeltà o senza necessità, cagiona la morte di un animale. Tornando al caso di specie, i giudici veronesi evidenziano come non fosse emersa, in capo a Tizio, una volontà diretta a cagionare, anche solo nella forma del dolo eventuale, la morte del cane, sebbene sia risultata una

Tale circostanza era prevista nei medesimi termini nel previgente art. 727 c.p.: la morte dell'animale causata dal fatto di reato rappresentava, infatti, un evento aggravante rispetto alle condotte tipiche di maltrattamento.

Il tenore letterale della norma è chiaro nell'escludere l'operatività dell'aggravante per l'ipotesi autonoma di cui al 2° comma della disposizione in esame; nonostante le condotte ivi descritte, al pari di quelle indicate dal 1° comma, possono cagionare la morte dell'animale⁴³⁴.

In ordine all'imputazione di tale circostanza occorre precisare come, nonostante una parte della dottrina ritenga che la stessa debba essere imputata a mero titolo di responsabilità oggettiva⁴³⁵, una interpretazione costituzionalmente orientata al principio di colpevolezza impone che l'evento morte non solo derivi dalla condotta del soggetto agente in forza del nesso causale, ma che lo stesso gli sia riconducibile in base ad un coefficiente soggettivo assimilabile alla colpa.

Ad esempio, potrà applicarsi l'aggravante di cui all'art. 544 *ter* a chi, per crudeltà o senza necessità, ha sottoposto un animale a fatiche insopportabili per le sue caratteristiche etologiche, solo se la conseguente morte dell'animale era prevedibile ed evitabile, impiegando la diligenza esigibile da un uomo ragionevole⁴³⁶. Tale imputazione dovrà, dunque, essere esclusa se la morte dell'animale sottoposto a fatica è dovuta ad una sua congenita malformazione cardiaca, non conosciuta né conoscibile da parte dell'agente.

Tale reato è altresì compatibile con la circostanza aggravante di cui all'art. 61, n.1 c.p., in quanto nella fattispecie tipica del reato non rientra, come elemento necessario, la futilità, intesa come sproporzione tra azione compiuta ed il motivo per il quale si è agito⁴³⁷.

condotta di maltrattamento di entità tale che la morte stessa fosse certamente prevedibile. Se si prende in considerazione la gravità della situazione nella quale era ricondotto l'animale si comprende, sempre secondo i giudici, come non fosse possibile che il proprietario del cane, che aveva un preciso obbligo giuridico di accudire giornalmente la povera bestiolina, non si fosse reso conto delle terribili sofferenze patite da quest'ultima "e aver soprasseduto alle adeguate cure di cui lo stesso necessitava denota una volontà di maltrattamento sia pure sotto il profilo della volontaria omessa condotta cui l'imputato era giuridicamente tenuto quale proprietario dell'animale". E' del tutto evidente, infatti, che "lo stato di shock settico dell'animale e di avanzata cancrena della zampa [...] non possono essersi prodotti in poche ore, ma sono l'esito di un processo di infezione che durava quantomeno da alcuni giorni". Per tale motivo, il proprietario del cane viene dichiarato responsabile del reato in commento, in quanto ha posto in essere, senza necessità alcuna, una condotta volontaria di maltrattamento a danni del cane, dalla quale è derivata, quale conseguenza prevedibile, la morte dello stesso.

⁴³⁴ PISTORELLI, *Fino ad un anno di reclusione per l'abbandono*, in *Guida al dir.*, 2004, 33, 24.

⁴³⁵ In tal senso si veda ARDIA, *La nuova legge sul maltrattamento*, cit. 1470.

⁴³⁶ MARINUCCI, DOLCINI, *Manuale di diritto penale*, cit. 213.

⁴³⁷ In tal senso si veda: Cass. pen., sez. III, 5.11.1993, in *Riv. Pen.*, 1994, 895. Nella specie la Corte ha ritenuto la configurabilità dell'aggravante, poiché il motivo, che aveva indotto l'imputato ad uccidere un cane, era stato quello di evitare che la bestia potesse morire in una cavità della sua abitazione con tutte le ovvie conseguenze; finalità realizzabile semplicemente allontanando l'animale.

Il delitto di maltrattamento di animali, realizzato mediante la sottoposizione a sevizie, è incompatibile con la circostanza aggravante prevista dall'art. 61 n. 4. L'aver adoperato sevizie, infatti, rileva *già* come elemento costitutivo della fattispecie tipica del delitto stesso.

3.2.8 Rapporti con altre figure di reato.

Prima di analizzare i rapporti dell'art. 544 ter con le altre fattispecie penali, occorre precisare che a giudizio della Suprema Corte, sussiste continuità normativa tra la disposizione in esame e l'art. 727 c.p., nella sua precedente formulazione, con riferimento all'oggetto giuridico e alle condotte⁴³⁸.

In ordine ai rapporti intercorrenti tra l'art. 544 bis e l'art. 544 ter c.p. si rimanda a quanto affermato in sede di analisi del rapporto dell'art. 544 bis con tale reato (par.3.1.8).

Il delitto di cui al 1° comma può concorrere con quello di cui al 2° comma.

Si pensi ad esempio all'ipotesi di chi, somministrando sostanze droganti, sottoponga l'animale a fatiche o lavori insopportabili resi possibili solo dalla previa condotta di drogaggio⁴³⁹.

In ordine al rapporto tra l'art. 544 bis e l'art. 638 c.p. appare interessante segnalare una recente sentenza della II sezione della Corte di Cassazione Penale⁴⁴⁰.

In tale sentenza la Cassazione precisa che il maltrattamento di animali, prima disciplinato come contravvenzione dall'art. 727 c.p., è divenuto delitto ai sensi degli artt. 544 bis ss. c.p., mentre l'attuale norma contenuta nell'art. 727 c.p., introdotta sempre della L. 1 agosto 2004, n. 189, art. 1, comma 3, contempla esclusivamente l'abbandono di animali.

Il nuovo delitto, che si configura come reato a dolo specifico, nel caso in cui la condotta lesiva dell'integrità e della vita dell'animale, sia tenuta per crudeltà, e a dolo generico quando essa è tenuta, come nel caso in esame, senza necessità, si differenzia dall'art. 638 c.p., in cui il bene protetto è, dunque, la proprietà privata dell'animale, sicché, pur potendo coincidere l'elemento oggettivo con quello descritto nell'art. 727 *ante novellam*, e con l'attuale art. 544 ter c.p. (qualora - come nel caso di specie - si sia in presenza di animali domestici), mutano l'elemento soggettivo e il bene protetto.

⁴³⁸ In tal senso si veda: Cass. pen. , Sez. III, 9.6.2005, n.21744, in *Dir. e giustizia*, 2005, f.26, 31; NATALINI, *Crudeltà sugli animali? Ora è un delitto. Ecco i primi effetti prodotti dalla riforma. Legge 189/04, basta la colpa a configurare il maltrattamento*, in *Dir. e giust.*, 2005, 26, 31 ss. La Cassazione con tale sentenza si è pronunciata, per la prima volta dopo l'entrata in vigore della l. 189/04, sugli spazi applicativi del novellato articolo 727 c.p., ribadendone l'incidenza anche per contegni colposi. A giudizio della Corte, la condotta contestata prima della modifica legislativa (trasporto di tre cani da caccia all'interno di un bagagliaio in violazione della la delibera 267/99 della Giunta regionale) integra tuttora la fattispecie di detenzioni incompatibili con la loro natura , per la quale è sufficiente la colpa dell'agente. In senso conforme si veda anche Cass.pen, sez. III, 24.1.2006, n.2774, sul sito www.dirittoambiente.com, relativa al caso di cani custoditi in condizioni di eccessivo sovraffollamento in box particolarmente angusti.

⁴³⁹ In tal senso si veda CASAROLI, *Animali* (delitti contro il sentimento per gli), in *Il diritto, Enciclopedia giuridica del sole 24 ore*, vol. I, 2007, 428.

⁴⁴⁰ Cass. pen. n. 24734/2010

Il primo è infatti costituito, nel reato di cui all'art. 638 c.p., dalla coscienza e volontà di produrre, senza necessità, il deterioramento, il danneggiamento o l'uccisione di un animale altrui.

In tale caso dunque, la consapevolezza dell'appartenenza di esso ad un terzo soggetto, parte offesa, è un elemento costitutivo del reato⁴⁴¹.

A giudizio del Collegio il concetto di deterioramento di cui all'art. 638 c.p., implica la sussistenza di un danno giuridicamente apprezzabile, mentre la lesione all'integrità fisica di cui all'art. 544 *ter* c.p. implica il verificarsi di una malattia atta a determinare una alterazione anatomica o funzionale dell'organismo anche non definitiva.

Avendo il cane riportato evidenti ferite da taglio atte a determinare comunque un'alterazione anatomica significativa, la fattispecie rientra nella previsione di cui all'art. 544 *ter* c.p.

Il delitto di cui all'art. 544 *quater* può altresì concorrere con i reati previsti dalle leggi speciali in materia di animali.

Escluso che si versi in un'ipotesi di concorso apparente di norme, da risolversi ex art. 19 *ter* disp. att. a favore delle disposizioni della legge speciale, il delitto in esame può concorrere innanzitutto con i reati previsti dalla legge sulla caccia⁴⁴².

In ordine a tale profilo, appare opportuno richiamare le questioni insorte sotto la vigenza del vecchio art. 727c.p.

In particolare, si erano formate due impostazioni differenti in merito ai rapporti tra l'allora nuova formulazione del reato di maltrattamento di animali e la normativa che regola la caccia.

Un primo orientamento giurisprudenziale sosteneva che, in ordine all'esercizio di pratiche venatorie, la L. 11.2.1992 n. 157, recante «Norme per la protezione della fauna selvatica omeotermica e per il prelievo venatorio», esaurisse la tutela della fauna.

Il reato di maltrattamento, si affermava, non è integrato nel caso in cui un dato comportamento venatorio sia garantito dalle norme di cui alla citata legge.

A tale proposito si consideri che la detenzione in gabbie di uccelli catturati e destinati alla cessione a fini di richiamo non configurava di per sé la fattispecie di cui all'art. 727, qualora la misura delle gabbie fosse conforme a quella stabilita dall'Istituto nazionale per la fauna selvatica⁴⁴³.

Un secondo orientamento, più rigoroso, riteneva che la norma in esame, stante l'introduzione del divieto di porre in essere condotte idonee a procurare agli animali strazio o sevizie e di detenerli in condizioni incompatibili con la loro natura, avesse esteso il proprio ambito di applicazione.

⁴⁴¹ Cass. pen., Sez. III sent. n. 44822/2007

⁴⁴² A tale riguardo, Napoleoni, in Lattanzi-Lupo, V agg., art. 544 *ter*, 49 v. anche C 5.12.2005, B., *Dir e giust.* 2006, 6, 53.

⁴⁴³ Cass., Sez. III, 1.10.1996.

In tal senso le gabbie dovevano risultare compatibili con la natura dell'animale, posto che l'utilizzo dei richiami vivi, alla luce del nuovo art. 727, è consentito solo in ipotesi valutabili caso per caso⁴⁴⁴.

3.2.9 Aspetti sanzionatori e processuali.

Nell'attuale previsione è stato elevato il massimo edittale della pena della reclusione – non più pari ad un anno, bensì a diciotto mesi – ed è stata nel contempo elevata, nel minimo e nel massimo, la pena alternativa della multa – non più da 3.000 a 15.000 euro, bensì da 5.000 a 30.000 euro.

In caso di condanna o applicazione della pena su richiesta delle parti è sempre disposta la confisca dell'animale, salvo che appartenga a persona estranea dal reato, con affidamento dello stesso ad associazioni o enti che ne facciano richiesta.

Poiché lo scopo della confisca è quello di impedire che la libera disponibilità dell'animale possa aggravare o protrarre le conseguenze del reato, o agevolarne la sua ripetizione, l'atto propedeutico a tale provvedimento è il sequestro preventivo *ex art. 321 c.p.p.* attuato dalla polizia giudiziaria quando non è possibile, per la situazione di urgenza, attendere che sia disposto dal giudice, e non sia ancora intervenuto il pm⁴⁴⁵.

È inoltre disposta anche la sospensione da tre mesi a tre anni dell'eventuale attività di trasporto, commercio o allevamento degli animali, in caso di recidiva è disposta l'interdizione dall'esercizio di tali attività.

Il delitto è perseguibile di ufficio ed è di competenza del Tribunale monocratico, non sono consentiti l'arresto e il fermo di indiziato di delitto, né la custodia cautelare in carcere e le altre misure cautelari personali.

3.3 Spettacoli e manifestazioni vietate (art. 544 quater).

3.3.1 Precedenti storici.

L'art. 544 *quater*, introdotto dall'art. 1 l. 20 luglio 2004, n. 189, configura, quale autonomo delitto, l'organizzazione o la promozione di spettacoli o manifestazioni che comportino strazio o sevizie per gli animali.

Tale fattispecie pur costituendo una modalità alternativa del maltrattamento di animali (nella specie *sottoposizione degli animali a sevizie*), configura un' autonoma figura di reato assoggettata ad un trattamento sanzionatorio di maggior rigore.

⁴⁴⁴ Cass., Sez. III, 27.4.1995.

⁴⁴⁵ Per ulteriori approfondimenti sul punto si veda: Cass. pen. Sez. III, (ud. 24-01-2007) 13-04-2007, n. 15061, in www.pluris.it.

L'antecedente storico di tale disposizione è rappresentato dalla fattispecie prevista dal quarto comma dell'art. 727c.p., nella versione di cui alla l. 22 novembre 1993, n. 473, che sanzionava con l'ammenda da euro 1.032 a 5.164, il fatto di "chiunque organizza o partecipa a spettacoli o manifestazioni che comportino strazio o sevizie per gli animali".

A differenza della previgente fattispecie contravvenzionale, l'art. 544 *quater* non conferisce rilievo alla mera *partecipazione* agli spettacoli e alle manifestazioni⁴⁴⁶.

Una parte della dottrina⁴⁴⁷, limitatamente ai fatti di partecipazione, ravvisa una *abolitio criminis*, per gli effetti di cui all'art. 2 comma 2, nella successione tra l'art. 727 co. 4 e l'art. 544 *quater*.

Altro orientamento invece nega l'intervenuta *abolitio criminis*: la condotta di partecipazione non cesserebbe, dunque, di avere rilevanza penale, essendo perseguibile ai sensi dell'art. 544 *ter*, 1° comma.

Accogliendo tale orientamento pare opportuno precisare che secondo la dottrina⁴⁴⁸, ai fini della partecipazione, non può ritenersi sufficiente l'assunzione di un ruolo passivo di spettatore ma, in attuazione del principio di offensività, occorre una collaborazione attiva ai fini della realizzazione dello spettacolo.

La nuova fattispecie delittuosa attribuisce rilievo ai fatti di *organizzazione e promozione*.

Rispetto al passato è stato inoltre previsto il verificarsi della morte dell'animale, non più come presupposto per l'applicazione della pena accessoria, bensì quale evento in grado di aggravare la fattispecie base.

3.3.2 Il bene giuridico protetto e l'oggetto materiale del reato.

La lettura della norma e ragioni di coerenza sistematica permettono di identificare un duplice bene protetto: il tradizionale sentimento umano di pietà verso gli animali e l'ordine pubblico.

Quest'ultimo potrebbe infatti essere lesa dalle attività legate alla criminalità organizzata che coinvolgono gli animali in spettacoli o manifestazioni vietate, al fine di aumentare i proventi illeciti.

A favore di tale interpretazione depongono sia l'autonoma tipizzazione di tale fattispecie che il gravoso regime sanzionatorio, accompagnato dalla previsione di ulteriori circostanze aggravanti.

⁴⁴⁶ Nella precedente formulazione era invece prevista l'incriminazione della condotta di partecipazione (e di organizzazione) quale fattispecie concorsuale di maltrattamento. Sul punto : COSSEDDU, *Maltrattamento*, in Dig. Pen., Agg., 2000, Torino, 442; VALIERI, *Il nuovo testo dell'art. 727c.p.*, cit. 266.

⁴⁴⁷ cfr. NATALINI, *sub art. 544 bis*, cit. 58; Id., *Stop ai maltrattamenti sugli animali: i nuovi reati introdotti dalla riforma*, in DeG, 2004, 58, 40; PISTORELLI, *sub art. 544 bis*, cit. 25.

⁴⁴⁸ PADOVANI, *Nuove norme contro il maltrattamento degli animali*, cit.608.

Le condotte incriminate avrebbero potuto essere, infatti, sussunte nel reato di maltrattamento quale forma concorsuale, in forza del combinato disposto degli art. 110, 112, 1° comma, n.2 c.p.

L'oggetto materiale del reato, anche in tal caso, non potrà che identificarsi con l'animale.

3.3.3 *Soggetto attivo e soggetto passivo.*

In ordine a tale profilo valgono le osservazioni formulate rispetto all'art. 544 *bis* alle quali si rinvia.

3.3.4 *Condotta.*

In base all'art. 544 *quater*, la condotta penalmente rilevante consiste, alternativamente, “nell'organizzare o promuovere spettacoli o manifestazioni che comportino sevizie o strazio per gli animali”.

Riferendosi agli organizzatori e ai promotori la norma sanziona il fatto di coloro che assumono una posizione di preminenza e di direzione nella preparazione ed esecuzione del reato.

L'organizzatore è colui che presta la propria attività per realizzare lo spettacolo o la manifestazione, scegliendo e coordinando, mezzi e persone⁴⁴⁹.

Il promotore è chi ha ideato lo spettacolo o la manifestazione, prendendone l'iniziativa, ovvero pubblicizzandoli o persuadendo altre persone a prendervi parte⁴⁵⁰.

Oggetto della condotta di organizzazione e promozione devono essere *spettacoli* o *manifestazioni* nei quali siano in qualsiasi modo coinvolti animali.

Nel concetto di *spettacoli* devono ricomprendersi tutte le forme di rappresentazione destinate ad un pubblico passivo (ad esempio quelle cinematografiche, televisive, teatrali, circensi); in quello di *manifestazioni* tutti gli avvenimenti (ad es. gare e competizioni; dimostrazioni; esibizioni; giochi) destinati alla pubblica partecipazione⁴⁵¹.

In ogni caso, la norma non attribuisce rilievo né alla finalità (di lucro, sportiva o ludica) dello spettacolo o della manifestazione, né alla circostanza che questi, effettivamente, si svolgano in pubblico⁴⁵².

⁴⁴⁹ GATTA, *art.544 quater.*, in Dolcini, Marinucci (a cura di), Codice penale commentato, II, 2° ed., Milano, 2006, 3692.

⁴⁵⁰ Gatta, *art.544 quater.*, cit., *ivi*.

⁴⁵¹ Gatta, *art.544 quater.*, cit., 3692.

⁴⁵² Potranno venire in rilievo, pertanto, anche spettacoli o manifestazioni privati, destinati ad una cerchia determinata di persone, e che si svolgano in luogo né pubblico né aperto al pubblico. In tal senso: NAPOLEONI, art. 544 *quater*, in Lattanzi-Lupo, V *agg.*, cit. 151.

La norma richiede espressamente che oggetto della condotta di organizzazione o promozione siano spettacoli o manifestazioni che comportino *effettivamente* sevizie o strazio per gli animali⁴⁵³; non è sufficiente dunque la mera esposizione al pericolo.

Lo strazio e le sevizie, caratterizzati, rispettivamente, dall'atrocità del dolore inflitto e dalla ferocia del tormento, costituiscono un endiadi che sottolinea il grado elevato di sofferenza fisica cui sono sottoposti gli animali in tali occasioni.

Secondo l'interpretazione fornita dalla giurisprudenza, sotto la vigenza del vecchio art. 727 c.p. devono essere intese come "*inflizione di gravi sofferenze fisiche seppure con giustificato motivo*"⁴⁵⁴.

La prova di tali elementi deve essere ricavata dall'esame delle modalità esecutive dello spettacolo o della manifestazione, per accertare successivamente il legame causale tra gli stessi e l'evento sofferenza che ne potrebbe derivare.

Nel caso in cui, ad uno spettacolo o manifestazione di per sé non produttivi di strazio o sevizie per gli animali, sia fatto partecipare un animale che, per la sua età o per le condizioni fisiche o di salute, non sia idoneo a sopportare gli sforzi che l'evento richiede, saranno integrati gli estremi del diverso reato di maltrattamento di cui all'art. 544 *ter* c.p.

Al pari di quanto affermato in tema di lavori insopportabili, la dottrina ha, infatti, ritenuto penalmente rilevanti i giuochi e gli spettacoli che, considerati in relazione all'età, alle abitudini ed al modo di vita degli animali, appaiono insostenibili.

Nella previgente formulazione dell'art. 727 c.p. erano dunque perseguibili: la corsa di carri trainati da buoi, stimolati con pungoli ed aste vietate⁴⁵⁵; il "gioco della cattura delle anatre", finalizzato alla caccia di alcune anatre rinchiusi in un recinto; il caso del c.d. "gioco del maiale unto" (consistente nel predisporre la cattura di un suino, il cui corpo è stato precedentemente spalmato di una sostanza grassa, situazione idonea a cagionare uno stato di collasso cardiocircolatorio nell'animale⁴⁵⁶).

La giurisprudenza di legittimità aveva, da ultimo, affermato che l'operatività della norma incriminatrice non era esclusa dalla natura religiosa della manifestazione, peraltro assai risalente nel tempo⁴⁵⁷.

⁴⁵³ La condotta relativa all'utilizzazione di animali in giuochi, spettacoli o lavori insostenibili non presupponeva, né presuppone tutt'oggi, il difetto di necessità; in particolare si era osservato che il maltrattamento determinato da fine di giuoco o di spettacolo non è mai necessario. In tal senso: SABATINI, *Maltrattamento di animali*, in *NN.D.I.*, X, Torino, 1964, 82).

⁴⁵⁴ Cass. Pen., Sez. III, 11.10.1996, n. 601.

⁴⁵⁵ P. Larino 25.5.1992.

⁴⁵⁶ P. Modena 30.4.1985.

⁴⁵⁷ Cass., Sez. III, 22.6.2004. Per ulteriori approfondimenti si veda quanto osservato in relazione all'art 19 *ter*.

3.3.5 Elemento soggettivo.

Il delitto in esame, ai sensi del 1° comma, è punibile solo a titolo di dolo. E' sufficiente il dolo generico, consistente nella coscienza e volontà di organizzare o promuovere spettacoli o manifestazioni che comportino sevizie o strazio per gli animali.

Tale reato è altresì compatibile con il dolo eventuale.

Il 2° comma dell'art. 544 *quater*, nella parte in cui richiede di *aver commesso il fatto al fine di trarne profitto*, richiede invece il dolo specifico di profitto⁴⁵⁸.

3.3.6 Consumazione e tentativo.

Il delitto si consuma istantaneamente, nel momento in cui vengono poste in essere le condotte di organizzazione e promozione degli spettacoli e delle manifestazioni vietate.

La natura delittuosa del reato rende configurabile il tentativo⁴⁵⁹.

Ai fini dell'integrazione del reato di cui all'art. 544 *quater* è sufficiente l'organizzazione o la promozione anche di un solo spettacolo o di una sola manifestazione⁴⁶⁰.

3.3.7 Circostanze.

Allo scopo di contrastare le attività illecite del crimine organizzato⁴⁶¹ sono previste aggravanti ad effetto speciale.

Il 2° comma della norma in esame, prevede infatti un aggravamento della pena, da un terzo alla metà, se i fatti tipizzati al 1° comma sono commessi *“in relazione all'esercizio di scommesse clandestine, ovvero al fine di trarne profitto”*.

L'esercizio di scommesse clandestine era già previsto quale aggravante dell'organizzazione e della partecipazione a spettacoli o manifestazioni.

La finalità del profitto per sé o per altri, che permette di connotare il dolo come specifico, rappresenta, invece, una novità nella formulazione della norma⁴⁶².

⁴⁵⁸ NATALINI, *Animali* (tutela penale degli), cit. 25.

⁴⁵⁹ MARENGHI, *Nuove disposizioni in tema di maltrattamento di animali*, cit., 24.

⁴⁶⁰ NAPOLEONI, *art. 544 quater*, in Lattanzi-Lupo, V agg., cit. 153.

⁴⁶¹ L'esercizio di scommesse clandestine e il fine di trarne profitto sono state introdotte al fine di contrastare attività illecite tipiche della criminalità organizzata. In tal senso si veda: ARDIA, *La nuova legge sul maltrattamento degli animali*, cit. 1471.

⁴⁶² Si è osservato come il precedente testo dell'art. 727, 5° co., prevedesse un aumento di pena, peraltro più consistente rispetto a quello attuale, nell'ipotesi in cui le diverse specie di maltrattamento venissero commesse in relazione all'esercizio di scommesse clandestine. L'odierna disciplina ha diminuito la sfera di tutela penale. In tal senso si veda: NATALINI, *Stop ai maltrattamenti sugli animali*, cit. 58.

La *ratio* ispiratrice di tale aggravante risiede nel maggior disvalore della condotta e, dunque, nel più elevato grado di offesa arrecato al sentimento di pietà e compassione per gli animali, allorché questi vengono sottoposti a strazio o sevizie in conseguenza del coinvolgimento in spettacoli o manifestazioni finalizzati alla speculazione sul risultato di scommesse illecite (si pensi, ad esempio, a gare o combattimenti tra uomo e animale, come tali non rilevanti *ex art. 544 quinquies*) ovvero, più in generale, all'ottenimento di un profitto (si pensi, ad esempio, al carattere non gratuito dello spettacolo o della manifestazione).

In ordine all'imputazione di tali circostanze, in ossequio al principio costituzionale di colpevolezza, occorrerà dal punto di vista soggettivo che l'agente si sia rappresentato (o che avrebbe potuto rappresentarsi) il fatto che la manifestazione potesse costituire occasione per l'illecita raccolta o effettuazione di scommesse clandestine⁴⁶³.

Ulteriore aggravamento di pena può aversi nel caso in cui da tali condotte derivi la *morte dell'animale*, considerato invece nella pregressa disciplina come mera causa di interdizione dell'esercizio dell'attività.

La morte può essere imputata all'agente solo se lo stesso, dal punto di vista soggettivo, l'ha prevista o avrebbe potuto prevederla, come possibile conseguenza delle condotte tipiche descritte dal primo comma.

Tale circostanza, conferendo rilievo all'evento costitutivo del delitto di cui all'art. 544 *bis*, impedisce il concorso con il delitto stesso.

3.3.8 Rapporti con altre figure di reato.

Il testo dell'art. 544 *quater* si apre con la clausola di sussidiarietà "salvo che il fatto costituisca più grave reato".

Tale clausola, conferisce espressamente carattere sussidiario a tale norma, escludendone l'applicabilità ad un fatto concreto che integri anche gli estremi di un altro e più grave reato⁴⁶⁴.

Il proposito di tale clausola di riserva è dovuto essenzialmente alla necessità di risolvere il problema del concorso apparente con la norma di cui all'art. 4 l. n.40/1989 (interventi nel settore del giuoco e delle scommesse clandestini e tutela della correttezza nello svolgimento delle competizioni agonistiche⁴⁶⁵) e all'art. 544 *quinquies* c.p.

Si esclude altresì il concorso tra il delitto in esame e quello di uccisione di animali.

⁴⁶³ In tal senso si veda: CADOPPI, CANESTRARI, MANNA, PAPA, *Trattato di diritto penale*, cit. 239.

⁴⁶⁴ MARINUCCI, DOLCINI, *Manuale di diritto penale*, cit. 297.

⁴⁶⁵ NATALINI, *Animali (tutela penale degli)*, cit. 24.

Ai sensi dell'art. 84 c.p., deve infatti escludersi, nel caso in cui dai fatti previsti al 1° comma dell'art. 544 *quater* c.p. derivi la morte dell'animale, il concorso tra la fattispecie di “spettacoli e manifestazioni vietate e quella contemplata dall'art. 544 *bis*.

In applicazione del principio di specialità, *ex art.* 15 c.p., non è configurabile il concorso tra il delitto in esame e quello di maltrattamento di animali, di cui all'art. 544 *ter* c.p.

In virtù della clausola con cui si apre l'art. 544 *quater* non è configurabile il concorso tra il delitto stesso e quello, più grave, di divieto di combattimenti tra animali, di cui all'art. 544 *quinquies*.

Occorre infine considerare l'impatto su tale disposizione, dell'art. 19 *ter* disp. coord. c.p., inserito dall'art. 3 l.189/2004.

A norma dell'art. 19 *ter* disp. att., ultima parte, il delitto in esame non si applica ai fatti di organizzazione o promozione di manifestazioni storiche e culturali autorizzate dalla Regione competente.

Rimane esclusa, pertanto, dall'ambito operativo della fattispecie di “spettacoli o manifestazioni vietate” l'attività circense, sempre che ovviamente detta attività non venga esercitata in violazione delle leggi che la regolano.

La medesima disposizione esclude la rilevanza penale delle manifestazioni *storiche* e *culturali* autorizzate dalla regione competente, la cui legislazione o regolamentazione, pertanto, integra il precetto penale⁴⁶⁶.

La clausola di sussidiarietà consente di regolare il rapporto con l'art. 4, L. 13.12.1989, n. 401 che punisce l'esercizio abusivo di giuoco o di scommessa più gravemente della disposizione in esame se concerne attività sportive gestite dal Coni, da organizzazioni da esso dipendenti o dall'Unire, e meno severamente se si tratta di altre competizioni di persone o animali⁴⁶⁷.

3.3.9 *Aspetti sanzionatori e profili processuali.*

Il delitto di cui all'art. 544 *quater* c.p. è punito con la pena della reclusione da quattro mesi a due anni e con la multa da 3000 a 15000 euro.

Il sussistere di una delle circostanze previste dal 2° comma comporta un aumento di pena da un terzo alla metà.

⁴⁶⁶ Cassazione penale, sez. III, 22 giugno 2004, n.° 37878, secondo la quale in tema di maltrattamento di animali, la configurabilità del reato previsto a carico di chi organizza spettacoli o manifestazioni che comportino strazio o sevizie per gli animali ovvero vi partecipino non è esclusa dal fatto che trattasi di manifestazione folcloristica di carattere religioso, risalente a tempo immemorabile.

⁴⁶⁷ NATALINI, *Stop ai maltrattamenti sugli animali*, cit.57.

In caso di condanna o applicazione della pena ex art. 444 c.p.p., si applicano le pene accessorie della confisca e della sospensione o interdizione da determinate attività di cui all'art. 544 *sexies* c.p.⁴⁶⁸.

Il delitto è perseguibile di ufficio. In ragione dei limiti di pena non sono consentite né le misure precustodiali né quelle cautelari.

La competenza del Tribunale monocratico.

3.4. *Divieto di combattimenti tra animali (art. 544 quinquies).*

3.4.1 *La psiche zoomafiosa e il divieto di combattimenti tra animali.*

Gli studi condotti nell'ambito della psicologia tentano di fornire una spiegazione al fenomeno dei combattimenti tra animali.

Le motivazioni psicologiche e le condotte culturali che spingono un uomo a partecipare a tali nefandezze vengono spiegati con la ricerca di un gesto grande, di un momento di gloria da parte di persone che vivono in uno stato di costante umiliazione, impotenza e degrado che sognano continuamente un proprio atto eroico che non possono compiere, per incapacità, inettitudine o impedimenti sociali.

Il possesso del cane da combattimento, ma anche di un cavallo da corsa o di un leone tenuto in giardino, diventa un' *esperienza di sostituzione*: ciò che l'uomo non può ottenere può essere realizzato dall'animale.

In questa prospettiva l'animale assume una funzione *simbolica*, sostituendo quelle che una volta erano le insegne del potere e diventando portatore allegorico di forza, autorità e potenza.

Non solo i moventi lucrativi delle scommesse, dunque, ma anche aspirazioni di "gloria e potenza".

A vincere non è solo il combattente o il cavallo più veloce, ma entrambi, animale-uomo e animale-animale. Chi possiede un animale vincitore si "nutre" della sua grandezza, del potere che rappresenta.

Nei combattimenti, soprattutto quelli gestiti dalla bassa manovalanza e da bulli di periferia, la figura più frequente è il maltrattatore con finalità prettamente ludica.

Il suo scopo è quello di sconfiggere la noia che lo assale perseguendo un divertimento violento. In questa tipologia, ritroviamo soggetti la cui motivazione principale non sembra tanto essere il provento economico, quanto la ricerca di emozioni forti, caratteristica dei soggetti che hanno un grande senso di vuoto interiore.

⁴⁶⁸ Sulla confisca dell'animale e le pene accessorie si veda commento *sub* art. 544 *sexies*.

Questi individui sono alla ricerca disperata di nuovi stimoli, sensazioni forti in grado di dare un senso alla loro vita. Nel fare ciò, considerano gli animali meri oggetti utili per il loro piacere o divertimento.

Le lotte cruente tra animali hanno degli estimatori che le considerano un vero e proprio "spettacolo" (si pensi, tra l'altro, al giro delle videocassette, e alla mania correlata di vedere e guardare gli incontri).

Vi è una sorta di estetica della crudeltà, di attrazione per la sofferenza. Lo stesso Kierkegaard afferma che l'uomo come spettatore estetico è spinto a disinteressarsi addirittura della vita e della sofferenza dei suoi simili pur di godere uno spettacolo. Nello spettacolo la morte viene trasformata e rappresentata come gesto eroico.

Secondo quest'accezione, quindi, i combattimenti, indipendentemente dal numero degli spettatori e dal valore "pubblico" dell'evento, possono essere considerati spettacoli o "gioco" inteso come "intrattenimento" regolato da norme convenzionali, il cui esito, legato spesso a una vincita di denaro, dipende dalla forza dei lottatori.

Questa perversa forma di godimento ha una sua genesi: trae origine dalla ricerca del brivido e dell'eccitazione, che diventa pressante soprattutto quando la vita quotidiana sembra non offrire stimoli vitali. La ripetizione di esperienze quali uccidere gli animali indifesi, divertirsi a tormentarli, esaltarsi a massacrarli, conduce a una forma di godimento che sconfinava nel sadismo, vale a dire nel piacere che nasce dal vedere l'altro che soffre. Il gusto che anima tali soggetti non può che essere quello di provocare dolore, sofferenza, terrore, morte. È gente che aspetta con ansia e impazienza il momento, disponibile per questo a correre il rischio di incappare nelle maglie della Giustizia, pur di gioire nel partecipare alla lotta, raggiungendo il piacere e facendo placare la tensione nel momento in cui l'animale perdente sanguinante viene raccolto e quello vincitore esibito.

Aldilà delle connotazioni psicologiche che contraddistinguono i combattimenti tra animali, sul piano giuridico, occorre segnalare che la previsione di tale divieto è espressione della consapevolezza legislativa del forte disvalore sociale di tale condotta, disvalore aggravato dal carattere prevalente associativo di molti reati legati allo sfruttamento degli animali.

L'introduzione di tale delitto, rappresentando un'importante novità della novella del 2004 (non essendo prevista una disposizione analoga nel previgente articolo 727 c.p.⁴⁶⁹), si spiega, dunque, alla luce del mutato interesse che la collettività manifesta verso gli animali⁴⁷⁰.

⁴⁶⁹ La lacuna nell'ordinamento era stata determinata dall'avvenuta abrogazione (per mezzo dell'art. 13 d.lgs. 13-7-1994, n.480) dell'art. 70 t.u.l.p.s. che vietava "gli spettacoli o i trattenimenti pubblici che potessero turbare l'ordine pubblico, il buon costume, la morale o che importassero strazi o sevizie agli animali".

Il dettato della disposizione in esame corrisponde, come si legge nelle relazioni dei diversi disegni di legge presentati al Senato ed alla Camera, ad esigenze insorte dalla realtà economica criminale in cui si è sviluppata la pratica di organizzare combattimenti tra animali.

Lo scopo che la norma si propone è quello di combattere il fenomeno della zoomafia, ossia lo sfruttamento di animali per ragioni economiche, di controllo sociale, di dominio territoriale, da parte di persone singole o associate, appartenenti a cosche mafiose o a clan camorristici⁴⁷¹.

I reati contro gli animali, come analisi recenti hanno messo in evidenza, sono sempre più spesso *reati associativi*, ovvero perpetrati da gruppi di individui legati da vincoli associativi finalizzati alla commissione di reati correlati allo sfruttamento economico e materiale di animali o di parte di essi.

Non ci riferiamo esclusivamente ai reati zoo mafiosi classici, come nel caso in esame, dei combattimenti tra animali o le corse clandestine, ma anche a forme di maltrattamento meno sospette come il commercio e l'importazione di animali, il racket dell'accattonaggio con animali, la gestione di canili, la vendita di animali imbalsamati, gli allevamenti abusivi. Anzi, alcune tipologie di maltrattamento sono ontologicamente consociative e trovano la loro consumazione solo sotto forma di evento programmato e organizzato.

Esse richiedono la formazione preliminare dell'associazione, senza la quale l'evento-maltrattamento non si può realizzare. Sotto questo aspetto, il sodalizio diventa il presupposto necessario per concretare il maltrattamento. L'associazione è resa necessaria non solo per esigenze tecniche, logistiche o organizzative, ma anche per ragioni strettamente economiche. Eventi delittuosi come la macellazione clandestina, l'importazione di fauna o le scommesse clandestine richiedono la disponibilità di capitali e la celere accessibilità a denaro liquido di cui solo un gruppo organizzato può disporre.

La gestione di questi eventi zodelittuosi risponde alle esigenze del "mercato criminale" che richiedono, per realizzare l'evento in modo sicuro e protetto, suddivisione dei compiti e dei ruoli, dinamismo, celerità e sicurezza.

Nell'ambito dell'illegalità di tipo zoomafioso, i gruppi criminali possono sfruttare: le disponibilità economiche da provento illecito; la gestione del "controllo criminale del territorio" in termini di siti, ad esempio, per lo svolgimento delle gare o lotte clandestine; la parallela gestione di canali polivalenti per traffici illeciti che possono essere utili nei traffici zoo mafiosi e in ultimo, ma solo cronologicamente, il potere di intimidazione nei confronti di altri operatori impegnati nel

⁴⁷⁰ Per ulteriori approfondimenti in merito al mutato delle percezioni della relazione uomo animale si rinvia al par. I cap. I.

⁴⁷¹ PASSANTINO, RUSSO, PASSANTINO, *Cinomachia: la riforma del codice penale finalizzata alla tutela degli animali da compagnia*, in *Riv. Giur. Agr. e amb.*, 2006, 434.

settore (si pensi alle truffe nell'ippica o al business degli allevamenti e della macellazione clandestina).

È alla luce di tale contesto di pervasiva illegalità che bisogna analizzare la specificità dell'art. 544 *quinquies*.

Tale disposizione, introdotta dall'art. 1 l. 20 luglio 2004, n. 189 sanziona quattro nuove autonome fattispecie delittuose⁴⁷² destinate alla prevenzione e repressione del fenomeno dei combattimenti e delle competizioni sportive clandestine tra animali: la promozione, organizzazione o direzione di combattimenti o competizioni non autorizzate tra animali che possono metterne in pericolo l'integrità fisica; l'allevamento o addestramento di animali destinati a partecipare a combattimenti; il consenso del proprietario o detentore dell'animale al suo impiego in combattimenti o competizioni tra animali non autorizzate; l'organizzazione o l'effettuazione di scommesse sui combattimenti e sulle competizioni non autorizzate tra animali.

Le fattispecie previste dall'art. 544 *quinquies* rappresentano, dunque, forme speciali di spettacoli e manifestazioni vietati, contemplati dal precedente art. 544 *quater*, che il legislatore ha inteso sottoporre ad un più severo regime sanzionatorio, per il più elevato grado di offensività al sentimento per gli animali, nonché in considerazione della consapevolezza del coinvolgimento della criminalità organizzata nelle attività stesse.

3.4.2 Il bene giuridico protetto e l'oggetto materiale del reato.

L'art. 544 *quinquies* è volto a tutelare il sentimento di umana pietà nei confronti degli animali, ma il riferimento al fenomeno dei combattimenti, alle competizioni e alle scommesse clandestine, permette di poter attribuire a tale reato il carattere di reato plurioffensivo, in quanto le diverse fattispecie sono volte anche a tutelare l'ordine pubblico.

3.4.3 Soggetto attivo e soggetto passivo.

In ordine a tale profilo valgono le considerazioni svolte all'art. 544 *bis*, alle quali si rinvia. Occorre in tale caso precisare che la fattispecie di cui al terzo comma rappresenta un reato proprio, in quanto integrabile solo dal *proprietario o dai detentori* di animali.

3.4.4. Condotta.

⁴⁷² PISTORELLI, *sub art. 544 bis*, cit. 25.

Il primo comma dell'art. 544 *quater* sanziona il fatto di “chiunque, alternativamente, promuove, organizza o dirige combattimenti o competizioni non autorizzate tra animali che possono metterne in pericolo l'integrità fisica”.

Tale reato può essere considerato di danno, se si accoglie la teoria antropocentrica; ovvero di pericolo, qualora invece, si ritenga che l'animale rappresenti il bene protetto.

In quest'ultimo caso si tratterebbe di reato a pericolo concreto in quanto occorrerebbe, di volta in volta, vagliare la pericolosità o meno della manifestazione.

Conformemente a tale impostazione si è affermato che è compito dell'organo giudicante verificare se nel caso concreto si sia realizzato un rischio per l'integrità fisica dell'animale, poiché tale elemento rappresenta un requisito di tipicità della fattispecie⁴⁷³.

Altra dottrina ha osservato che trattasi di reato di pericolo concreto in cui, però, solo apparentemente l'animale è l'oggetto diretto della tutela, atteso che, in realtà, il legislatore ha inteso anticipare la soglia di punibilità per contrastare le attività illecite tipiche della criminalità organizzata⁴⁷⁴.

3.4.4.1 *Promuovere, organizzare o dirigere combattimenti o competizioni.*

Chiarita la natura di tale reato, occorre comprendere cosa si intenda per *attività di promozione ed organizzazione*.

Per la determinazione del contenuto di tali condotte, è possibile fare riferimento alle definizioni elaborate ai fini dell'applicazione dell'art. 112, n. 2.

Promotore è, quindi, colui che ha elaborato il piano criminoso assumendone l'iniziativa; l'*organizzatore* è chi ha predisposto il progetto esecutivo.

Rispetto alla fattispecie prevista dall'art. 544 *quater* viene qui dato espresso rilievo all'attività di direzione.

Ad essa è riconducibile ogni attività prestata nel corso o in occasione del combattimento o della competizione tra animali, che sia *espressione di un potere decisionale e dalla quale dipenda complessivamente lo svolgimento degli stessi*.

Le condotte di promozione, organizzazione o direzione devono avere ad oggetto “*combattimenti tra animali, ovvero competizioni non autorizzate tra animali* che possono metterne in pericolo l'integrità fisica”.

⁴⁷³ NATALINI, *Stop ai maltrattamenti sugli animali*, cit. 40.

⁴⁷⁴ MARENGHI, *Nuove disposizioni in tema di maltrattamento di animali*, cit.24.

Il *combattimento* rilevante è quello consistente nello *scontro*, più o meno violento, tra animali, della stessa o di diversa specie, teso alla sopraffazione fisica dell'uno sull'altro⁴⁷⁵.

In tale nozione rientrano i combattimenti tra cani o tra galli, tra cani e cinghiali, quali combattimenti tipici legati alle scommesse clandestine.

In ordine alle *competizioni* invece, occorre precisare che il divieto non concerne qualsivoglia competizione, bensì unicamente quelle non autorizzate.

In ordine alla corretta interpretazione di tale espressione, il legislatore non fornisce parametri interpretativi validi per circoscriverne la portata. Soccorre in tale caso l'art. 19 *ter*, introdotto tra le disposizioni di coordinamento e transitorie del codice penale, ove si fa espressamente riferimento alle “manifestazioni storiche e culturali che siano state autorizzate dalla regione competente⁴⁷⁶”.

Ne consegue che il divieto concerne tutte le manifestazioni da cui possa originarsi un pericolo per l'integrità fisica dell'animale e che non siano state autorizzate.

Il pericolo, da valutarsi in concreto⁴⁷⁷, non deve essere confuso con il rischio di infortuni, insito in ogni attività agonistica⁴⁷⁸.

Sotto questo profilo, limitatamente all'individuazione delle competizioni non autorizzate, la fattispecie richiede la necessaria eterointegrazione con le leggi e i regolamenti regionali.

In dottrina si è osservato come la clausola di illiceità speciale non possa essere riferita ai combattimenti, atteso che alla luce della novella questi non appaiono mai autorizzabili⁴⁷⁹.

Al concetto di *competizione* è invece riconducibile qualsiasi *gara* tra animali, impegnati a superarsi vicendevolmente, senza che ciò comporti lo scontro dell'uno con l'altro.

Rientrano in tale novero, ad esempio, le corse tra cavalli o tra cani.

Irrilevanti rispetto alla fattispecie in esame sono, pertanto, i fatti di promozione, organizzazione o direzione di competizioni tra animali che, seppur idonee a mettere in pericolo l'integrità fisica degli animali coinvolti, siano però autorizzate (si pensi, ad es., alle manifestazioni ippiche che

⁴⁷⁵ In ordine al carattere cruento dei combattimenti si veda Tribunale di Pisa, Sezione Penale, Sent. n.° 755/04 del 13/07/2004, Giudice Perrone, imp. Sorichetti, secondo il quale "l'uso di cani in combattimenti clandestini tra animali di questa specie, appositamente allenati, con mezzi crudeli, per sviluppare e aumentare la ferocia e l'aggressività in vista della partecipazione a combattimenti, è deducibile dalla presenza in numerose parti del corpo degli animali, così come accertato dalla polizia giudiziaria e dai veterinari ausiliari, di cicatrici più o meno recenti e sovrapponibili, dovute a morsicature di altri cani, di natura non occasionale o accidentale proprio per il numero e la localizzazione di detti esiti”.

⁴⁷⁶ Nella specie, in applicazione di tale principio, la Corte ha ritenuto che correttamente fosse stata affermata la penale responsabilità degli imputati in ordine al reato di cui all'art. 727 comma 4 c.p., nel testo allora vigente e poi in parte trasfuso nell'art. 544 quater comma 1 c.p., relativamente alla tradizionale corsa dei carri tenutasi nel comune di Ururi, nella quale, secondo l'accusa, i buoi che trainavano i carri venivano impiegati in modo incompatibile con la loro natura, in quanto costretti e spronati ad una corsa sfrenata mediante l'utilizzo di pungoli e bastoni acuminati”.

Cassazione penale, sez. III, 22 giugno 2004, n.° 37878

⁴⁷⁷ ARDIA, *sub* art. 544 *bis*, cit. 1471.

⁴⁷⁸ Cfr. NAPOLEONI, art. 544 *quinquies*, in Lattanzi-Lupo, V *agg.*, 155.

⁴⁷⁹ Cfr. PISTORELLI, *Fino ad un anno di reclusione per l'abbandono*, cit. 25.

regolarmente si svolgono negli ippodromi); come anche quelli relativi a competizioni tra animali non autorizzate, ma tali da non mettere in concreto in pericolo l'integrità fisica degli animali coinvolti.

Combattimenti o competizioni, secondo quanto prevede espressamente l'art. 544 *quinquies*, possono venire in rilievo in quanto abbiano luogo tra animali.

Le competizioni e i combattimenti tra animali e uomini potranno eventualmente rilevare *ex art. 544 quater* ovvero, quali forme di maltrattamento di animali, *ex art. 544 ter*.

3.4.4.2 *Allevare o addestrare animali destinandoli ai combattimenti.*

Il comma 3 dell'art. 544 *quinquies* introduce, a sua volta, una nuova fattispecie che punisce, “fuori dei casi di concorso nel reato previsto dal primo comma, il fatto di chi, allevando o addestrando gli animali, li destina sotto qualsiasi forma alla partecipazione ai combattimenti o alle manifestazioni non autorizzate, prevedendo la pena della reclusione da tre mesi a due anni e la multa da 5 mila a 30 mila euro”.

Tale previsione costituisce un' ipotesi autonoma di reato, distinta da quello sopra esaminata, in quanto l'incriminazione opera per colui che abbia agito al di fuori dei casi di concorso, allevando o addestrando animali e destinandoli ai combattimenti.

Il riferimento all' *allevamento*, appare funzionale a punire una sorta di attività preparatoria all'attività criminosa di cui al 1° comma dello stesso articolo, attività che sarebbe, ovviamente, andata esente da pena in assenza di espressa previsione.

La condotta di può consistere nella mera attività di nutrire, far crescere, sviluppare e moltiplicare gli animali, attività in sé non necessariamente lesiva della loro integrità psico-fisica. La condotta di *addestramento*, che esprime il finalismo tipico dell'attività criminosa, consiste nel rendere l'animale abile al combattimento. Peraltro, a differenza del mero allevamento, l'attività di addestramento, se posta in essere, come in realtà accade, con metodi cruenti, concorre con il reato di cui all'art. 544 *ter*⁴⁸⁰.

⁴⁸⁰ Tra gli esempi di addestramento ricordiamo: una tecnica è finalizzata a rafforzare la presa e i muscoli del collo: il cane deve mordere il copertone e stringere i denti restando sollevato nel vuoto, se cade "sbatte" a terra. Si tratta né più né meno di una tortura. L'animale, ancorché stanco e al limite delle forze, non lascia la presa per paura del vuoto ed è costretto a restare in questa condizione insostenibile e dolorosa.

Vi è poi l'utilizzo di "sparring partner" usati per l'allenamento e l'addestramento alla lotta, che vede come vittime cani o gatti randagi. Sono stati accertati casi in cui venivano utilizzati anche galli, maiali, cinghiali. In questi casi, oltre ai "lottatori", a subire il maltrattamento sono anche gli altri animali utilizzati. Per l'addestramento si usano mezzi e strumenti di tortura: fruste, bastoni, collari chiodati o elettrici, catene ecc.

"I mezzi e strumenti utilizzati per addestrare gli animali o correggerne il carattere comportamentale devono considerarsi leciti fino al punto in cui il loro uso non superi il mero e realistico effetto deterrente, incidendo sulla sensibilità dell'animale e non generi nello stesso il superamento della soglia delle reattività al dolore" (Pretore di Amelia

Affinchè la fattispecie risulti integrata non è necessario che l'animale allevato o addestrato, e destinato al combattimento, vi abbia effettivamente preso parte. A rilevare è il mero fatto della destinazione dell'animale al combattimento, da parte dell'allevatore o dell'addestratore, che potrà inferirsi, in particolare, dalle modalità dell'addestramento o dell'allevamento (si pensi, ad es., alla pratica brutale consistente nel rinchiudere i cani da combattimento all'interno di sacchi, percuotendoli con bastoni in modo da aumentarne l'aggressività), come anche dalle note comportamentali degli animali, che risultino eccessivamente aggressivi

Tale norma, a causa della sua formulazione, sembra destinata a non avere significativa applicazione; appare, infatti, difficile sostenere che, chi volontariamente *destina* gli animali allevati o addestrati - mettendoli cioè a disposizione in vista di uno scopo preciso - ai combattimenti vietati, tenga una condotta che non integri, sul piano concorsuale, l'ipotesi tipizzata al comma 1 dell'art. 544-*quinquies*.

Né sembra possibile riconoscere un ambito precettivo realmente autonomo alla fattispecie tentata, giacché le condotte di allevamento e addestramento finalizzate all'impiego degli animali in combattimenti clandestini solitamente prevedono il ricorso a tecniche brutali e violente, di per sé normalmente riconducibili alla fattispecie generale di maltrattamento.

3.4.4.3 Proprietari o detentori consenzienti di animali impiegati in competizioni o combattimenti.

La seconda parte del terzo comma prevede che la stessa pena della reclusione da tre mesi a due anni e della multa da 5.000 a 30.000 euro si applichi anche ai proprietari o ai detentori di animali che vengono impiegati nei combattimenti e nelle competizioni di cui al primo comma, *se consenzienti*.

La norma descrive una diversa ed ulteriore fattispecie, che, stante il tenore letterale, richiede l'effettivo svolgimento dei combattimenti o delle competizioni tra animali; la partecipazione di determinati animali, in essi impiegati; il consenso al loro impiego da parte del proprietario o del mero detentore degli stessi.

Parte della dottrina ha sottolineato la sostanziale inutilità di tale disposizione: se, infatti, il consenso dei soggetti in questione dovesse essere inteso come una forma di vera e propria partecipazione alla commissione del delitto, la disposizione si rivelerebbe sostanzialmente inutile, essendo una condotta siffatta pacificamente rilevante alla luce dell'art. 110 c.p.; viceversa, se il

- 7 ottobre 1987, Est. Santoloci). Un eventuale addestramento degli animali deve essere praticato con "trattamenti educativi etologicamente informati e quindi privi di ogni forma di accanimento e di violenza" (Cass. Pen., III Sez., sentenza n°. 43230 del 20/12/2002).

consenso dovesse consistere in una mera connivenza, solitamente irrilevante in materia di concorso eventuale, ci troveremmo di fronte ad una norma che rende penalmente rilevanti atteggiamenti puramente psichici, in contraddizione con il principio di materialità del reato.

Tale ipotesi delittuosa si distingue dalla fattispecie precedente non solo perché si tratta di un reato proprio, il cui soggetto attivo si identifica con il proprietario o il detentore, ma anche perché richiede l'avvenuto impiego degli animali in competizioni o combattimenti⁴⁸¹ con il consenso del proprietario-detentore dell'animale.

Con tale norma il legislatore ha voluto responsabilizzare i proprietari o detentori di animali per impedire il loro impiego nell'attività illecite sopra descritte.

3.4.4.4 *Organizzare o effettuare scommesse sui combattimenti.*

Il quarto comma dell'art. 544 *quinquies*, infine, sanziona con la stessa pena prevista dal terzo comma - della reclusione da tre mesi a due anni e della multa da 5.000 a 30.000 euro - il fatto di “chiunque, anche se non presente sul luogo del reato, fuori dai casi di concorso nel medesimo, organizza o anche solo effettua scommesse sui combattimenti e sulle competizioni di cui al primo comma”.

La norma, nel prevedere l'irrilevanza della presenza sul luogo del reato (*i.e.* sul luogo di svolgimento del combattimento o della competizione tra animali), consente di ricondurre alla fattispecie in esame anche le *scommesse effettuate per via telefonica o telematica*⁴⁸².

La nozione di *organizzatore* comprende tutte le attività funzionali alla predisposizione delle scommesse, scegliendo e coordinando i mezzi e le persone attraverso cui attuarle. Il termine *scommettitore* include invece colui che punta denaro sull'esito del combattimento o della competizione al fine di speculare sul risultato aleatorio di tali avvenimenti.

Il complesso di tali valutazioni permette di riscontrare il chiaro intento del legislatore di combattere il fenomeno delle scommesse clandestine e del relativo flusso di denaro che le stesse comportano alla criminalità organizzata.

L'equiparazione dell'organizzazione all'effettuazione delle scommesse ai fini della pena, pone però seri dubbi di compatibilità con il principio di proporzione delle pena.

3.4.5 *Elemento soggettivo.*

⁴⁸¹ NATALINI, *Stop ai maltrattamenti sugli animali: in nuovi reati introdotti dalla riforma*, cit.60.

⁴⁸² NATALINI, *Animali (tutela penale degli)*, cit.27.

Tutte le fattispecie previste dall'art. 544 *quinquies* sono punibili esclusivamente a titolo di dolo.

E' sufficiente il dolo generico, consistente nella coscienza e nella volontà di porre in essere le singole condotte previste da tale fattispecie.

Tale reato è altresì compatibile con il dolo eventuale.

3.4.6 Consumazione e tentativo.

Il delitto previsto dal primo comma si consuma istantaneamente, nel momento in cui vengono poste in essere le condotte di organizzazione o promozione o direzione dei combattimenti o delle competizioni tra animali.

La fattispecie prevista dalla prima parte del terzo comma richiede, per la consumazione del delitto, l'effettiva *destinazione* al combattimento degli animali allevati o addestrati, senza che sia necessario l'avvenuto svolgimento del combattimento.

Tale requisito, non chiaramente definito dalla norma incriminatrice, non può che essere interpretato come oggettiva assegnazione dell'animale ad un fine determinato, anche se non necessariamente esclusivo.

Trattasi, dunque, di reato privo di evento naturalistico⁴⁸³.

La fattispecie contemplata dalla seconda parte del terzo comma, invece, si consuma nel momento dell'*impiego* degli animali nei combattimenti o nelle competizioni di cui al primo comma.

Il delitto previsto dal quarto comma si consuma nel momento in cui vengono poste in essere le condotte di organizzazione o effettuazione di scommesse sui combattimenti e sulle competizioni di cui al primo comma.

Il tentativo è da ritenersi ammissibile rispetto a tutte le fattispecie.

3.4.7 Circostanze.

Il secondo comma dell'art. 544 *quinquies* prevede tre circostanze aggravanti se:

1) le attività di cui al primo comma sono compiute in *concorso con minorenni o da persone armate*;

2) le attività stesse sono promosse utilizzando video riproduzioni o materiale di qualsiasi tipo contenente scene o immagini dei combattimenti o delle competizioni;

3) se il colpevole stesso cura la ripresa o la registrazione in qualsiasi forma dei combattimenti o delle competizioni.

⁴⁸³ NATALINI, *Stop ai maltrattamenti sugli animali: i nuovi reati introdotti dalla riforma*, cit. 60.

Si tratta di tre aggravanti ad effetto speciale, in quanto comportano un aumento superiore ad un terzo della pena edittale.

Il concorso nell'attività delittuosa con minori di età è punito con una pena più aspra; detta previsione è spiegabile alla luce della crescente prassi invalsa, in seno alla criminalità organizzata, di avvalersi, ai fini dell'esecuzione di attività illecite, di persone non imputabili.

La presenza di bambini o minorenni nel giro clandestino della cinomachia, o anche delle corse clandestine, è stata accertata più volte in sede giudiziaria. Le funzioni svolte dai minorenni vanno dall'ausilio alla raccolta di scommesse, dall'accudire gli animali, al fare da "palo"⁴⁸⁴.

Questa ipotesi di aumento di pena si pone sulla scia dell'antico principio antropocentrico "*saevitia in bruta est tirocinium crudelitatis in homines*" e mira a tutelare l'integrità psicologica ed emotiva dei minorenni e a impedire che gli stessi subiscano un'educazione che li possa rendere insensibili alle altrui sofferenze. Assistere o partecipare a manifestazioni collettive in cui si seviziano animali non aiuta certo a diffondere la tolleranza, il rispetto e la sensibilità verso gli altri; di contro, la partecipazione a eventi cruenti può favorire l'apprendimento di valori e modelli antisociali e trasmettere contenuti ideologie violente, indifferenza per i valori umani e sociali che rientrano tra i futuri fattori criminogeni⁴⁸⁵.

Questa disposizione è una novità nel nostro panorama giuridico, almeno per quanto riguarda il maltrattamento degli animali, poiché non ci sono mai state analoghe disposizioni finalizzate a proteggere i minorenni da "spettacoli" cruenti con animali che potessero turbare la loro sensibilità e minare la loro crescita serena. Il limite di questa disposizione è che si applica solo ai combattimenti

⁴⁸⁴ Sulla presenza di bambini nel giro dei combattimenti fra cani ci sono anche numerose testimonianze costituite dalle riprese video. In diverse videocassette sequestrate dalla polizia giudiziaria si vedono bambini che lavano i cani, e assistono agli scontri insieme agli altri spettatori. In una ripresa girata nella provincia di Napoli si vede l'interno di un'abitazione stracolmo di persone tra cui donne e bambini che festeggiano "Otto", il campione, adagiato in un angolo, ancora ansimante, coperto letteralmente di soldi, mentre tutti intorno brindano e applaudono. Qualcuno si avvicina al cane e gli mette tra i denti un mazzetto di banconote, tutti ridono, urlano di gioia e anche i bambini partecipano a questa frenesia collettiva. Tali episodi sono riportati da TROIANO, *Manuale contro i crimini zoo mafiosi*, 2011.

⁴⁸⁵ Le conseguenze più importanti nei bambini e negli adolescenti dell'assistere ad atti di violenza possono essere costituite dallo sviluppo di comportamenti aggressivi e antisociali (che comportano una difficoltà nei rapporti con i coetanei e nei rapporti sociali in genere) e la desensibilizzazione nei riguardi della violenza stessa. L'assistere ripetutamente ad atti di violenza produce, infatti, in molti individui una diminuzione della loro reattività emozionale alla violenza, per cui comportamenti violenti, che all'inizio vengono percepiti con disagio e angoscia, col passare del tempo vengono per così dire accettati come comportamenti più o meno normali. La desensibilizzazione e l'assuefazione alla violenza implicano anche la diminuzione o l'atrofizzazione dell'empatia, della capacità cioè di immedesimarsi negli altri sul piano cognitivo e su quello emozionale. È utile ricordare che l'empatia è lo strumento più efficace per prevenire, ridurre ed eliminare la violenza nei rapporti tra gli esseri umani e tra gli esseri umani e gli altri animali. Per ulteriori approfondimenti si rinvia: PAGANI, *La zoocriminalità minorile: gli effetti psicologici nei bambini e negli adolescenti dell'esposizione alla violenza*, Contributo al Rapporto Zoomafia 2002, (a cura di) TROIANO, LAV, Roma, 2002.

e alle competizioni non autorizzate e non anche agli altri casi di crudeltà o di maltrattamento nei riguardi di animali⁴⁸⁶.

Quanto all'ipotesi di partecipazione di persone armate, l'inasprimento della pena consegue, evidentemente, al maggiore allarme sociale che desta la disponibilità di armi da parte dei soggetti agenti⁴⁸⁷. Tale circostanza assolve una funzione preventiva ed è diretta ad impedire il verificarsi di fatti dannosi per l'ordine e la sicurezza pubblica. Il legislatore non si è limitato a sanzionare condotte di illecito impiego di armi, ma ha anticipato la punibilità a condotte prodromiche allo stesso impiego, come la semplice presenza di persone armate, senza che delle stesse si faccia uso.

L'interesse tutelato dalle fattispecie è da individuarsi nella prevenzione dei reati contro l'ordine pubblico. La presenza di armi in tali contesti può generare comportamenti lesivi dell'ordine e della tranquillità pubblica e può far sorgere pericolo per gli operatori di polizia nel corso di attività repressive dei fenomeni descritti e rendere più difficile il mantenimento dell'ordine. Non occorre ai fini dell'operare di tale aggravante che con le armi venga assunto un atteggiamento offensivo o minaccioso, in quanto la sola presenza di persone armate rappresenta un pericolo per il mantenimento dell'ordine pubblico.

Ai sensi dell'articolo 585 c.p. agli effetti della legge penale, per armi s'intendono: quelle da sparo e tutte le altre la cui destinazione naturale è l'offesa alla persona, nonché tutti gli strumenti atti a offendere, dei quali è dalla legge vietato il porto in modo assoluto, ovvero senza giustificato motivo. Sono assimilate alle armi le materie esplodenti e i gas asfissianti o accecanti. Vi può essere, dunque, concorso con i reati specifici relativi al porto e alla detenzione di armi. Secondo un orientamento minoritario tale aggravante è contestabile anche laddove le armi delle persone che partecipano ai combattimenti e alle competizioni non autorizzate tra animali siano da queste legittimamente portate e detenute, in quanto la norma mira a prevenire fatti lesivi della sicurezza e non a garantire la lecita circolazione di armi.

Le altre due aggravanti concernono le riproduzioni di scene di combattimenti: è vietato l'utilizzo a fini pubblicitari ed è interdetta la mera attività di riproduzione. Quest'ultima disposizione è, ovviamente, diretta ad evitare che le relative immagini vengano diffuse e poste in commercio⁴⁸⁸.

⁴⁸⁶ PAGANI, *La zoocriminalità minorile: gli effetti psicologici nei bambini e negli adolescenti dell'esposizione alla violenza*, cit. 5.

⁴⁸⁷ DE SANCTIS, *art. 544 quinquies c.p.*, in Ronco, Ardizzone, *Codice penale ipertestuale*, 2° ed., Torino, 2007, 2203.

⁴⁸⁸ Il senso di queste disposizioni, può essere compreso solo considerando che esiste un vero e proprio mercato parallelo di video relativi ai combattimenti e alle corse di cavalli. Nel corso di perquisizioni di p.g. sono stati trovati filmati di combattimenti tra cani, ripresi dagli stessi organizzatori, dove si vedono più di cento persone intorno a un ring, donne e bambini compresi. Alcuni di questi video, testimoniano tutta la "ritualità" della cinomachia (preparazione del sito e dei cani, ambito territoriale, scenario socio culturale dei partecipanti ecc.). Le riprese servono sia a scopo

La circostanza di cui al punto 3 fa riferimento a un generico "materiale contenente scene o immagini", pertanto si ritiene che entrino nella previsione anche foto, diapositive, CD, DVD, foto o filmati scaricati da Internet.

3.4.8 Rapporti con altre figure di reato.

L'art. 544 *quinquies* non considera l'eventuale morte dell'animale, qualora l'animale muoia, in conseguenza delle attività vietate dall'art. 544 *quinquies*, sarà dunque possibile il concorso tra questo ed il delitto di cui all'art. 544 *bis*.

Altresì ammissibile è il concorso con il delitto di maltrattamento di animali, di cui all'art. 544 *ter*.

In particolare, il delitto di cui al terzo comma dell'art. 544 *quinquies* può concorrere con quello previsto dall'art. 544 *ter* co. 2 se l'allevatore o l'addestratore degli animali somministrano agli stessi sostanze stupefacenti o vietate (si pensi alla pratica del *doping*) ovvero li sottopongono a trattamenti che procurano un danno alla salute (si pensi, ad es., all'impiego, nell'addestramento, di collari a strozzo o a punte, ovvero di collari o bastoni elettrici ovvero, ancora, alla pratica consistente nel rinchiudere gli animali all'interno di sacchi, dove vengono percossi per aumentarne l'aggressività)⁴⁸⁹.

Si è ritenuto in dottrina che debba escludersi, per il principio di specialità, il concorso tra la fattispecie di cui al quarto comma dell'art. 544 *quinquies* e le contravvenzioni di esercizio o organizzazione abusiva di scommesse e di partecipazione alle stesse, di cui all'art. 4 comma 1 terzo periodo e co. 3 l. 13 dicembre 1989, n. 401.

In senso contrario si è però espressa altra parte della dottrina⁴⁹⁰: secondo cui sarebbe possibile il concorso in quanto i fatti incriminati sono diversi. L'art. 544 *quinquies* non può ritenersi assorbito nella parte relativa alle scommesse, ex art. 15 c.p., nel delitto di esercizio di scommesse clandestine, con premi in danaro, ordinato in modo diverso, che è un reato fine.

L'applicazione del principio di specialità di cui alla ricordata norma del codice presuppone, infatti, che una delle norme (quella cosiddetta speciale) presenti nella sua struttura tutti gli elementi propri dell'altra (cosiddetta generica), oltre a quelli caratteristici propri della specialità; una

promozionale per contatti e incontri, sia per testimoniare la bravura di un campione. Vi è un vero e proprio commercio di videocassette sui combattimenti. Recentemente, a seguito dei frequenti interventi delle forze dell'ordine, per evitare di essere coinvolti in indagini e denunce, in alcuni casi i combattimenti si sono volti alla presenza di un "garante" che filma l'incontro e in seguito mostra le immagini come prova ai diretti interessati.

⁴⁸⁹ NAPOLEONI, *art. 544 quinquies*, cit. 157.

⁴⁹⁰ TROIANO, *Maltrattamento organizzato*, 25 ss.

situazione, invece, non riscontrabile con riguardo alle fattispecie in questione, che prevedono reati distinti e aventi diverse obiettività giuridiche.

Ne consegue che la p.g., oltre ad accertare il reato di cui all'art. 544 *quinquies* in relazione alle scommesse, deve accertare anche le eventuali violazioni alla legge 401/89, ovvero esercizio abusivo di scommesse su competizioni di animali (art. 4, c. 1), pubblicità al loro esercizio (art. 4, c. 2), partecipazione alle scommesse (art. 4, c. 3), raccolta e accettazione di scommesse per via telefonica o telematica (art. 4, c. 4 bis), raccolta o prenotazione di scommesse per via telefonica o telematica, senza apposita autorizzazione all'uso di tali mezzi per la predetta raccolta o prenotazione (art. 4, c. 4 ter).

Per i rapporti con l'art. 544 *quater* si veda par. 3.3.8.

3.4.9 Aspetti sanzionatori e profili processuali.

L'art. 544 *quinquies* punisce il combattimento tra animali con la reclusione da uno a tre anni e con la multa da 50000 a 160000, salvo l'operare di eventuali circostanze di cui al secondo comma, che possono comportare un aumento di pena da un terzo alla metà.

Le fattispecie di cui al 3° e 4° comma sono punite con la reclusione da tre mesi a due anni e la multa da 50000 a 30000 euro.

A tale reato sono inoltre applicabili la confisca e le pene accessorie previste dall'art. 544 *sexies* c.p. La competenza è del Tribunale monocratico e si procede d'ufficio.

Non è consentito il fermo di indiziato di delitto. Qualora il delitto di cui al 1° comma sia aggravato da una delle circostanze previste al 2° comma sarà consentito, ex art. 381 c.p.p., l'arresto facoltativo in flagranza e saranno applicabili le misure cautelari.

3.5 Confisca e pene accessorie (art. 544 sexies).

3.5.1 La Confisca dell'animale.

L'art. 544 *sexies*, introdotto dall'art. 1 l. 20 luglio 2004, n. 189, prevede al primo comma, la confisca obbligatoria dell'animale non appartenente a persona estranea al reato, nel caso di condanna o di applicazione della pena su richiesta delle parti ex art. 444 c.p.p. per i delitti di: maltrattamento di animali (art. 544 *ter*); spettacoli o manifestazioni vietati (art. 544 *quater*); e divieto di combattimento tra animali (art. 544 *quinquies*).

Come già osservato, tra i delitti previsti dal Titolo IX *bis* l'unico escluso dall'ambito di applicabilità della confisca in esame è quello di uccisione di animali (art. 544 *bis*): in quanto non avrebbe senso la confisca di un animale morto.

Non altrettanto logica appare la scelta del legislatore di escludere tale misura di sicurezza in caso di condanna o c.d. patteggiamento per *tentata uccisione di animale*.

La circostanza che oggetto del provvedimento in esame sia un essere vivente e senziente ha suggerito al legislatore di prevedere una espressa disciplina all'art. 19 *quater* disp. att., introdotto dall'art. 3 l. 20 luglio 2004, n. 189, a norma del quale "gli animali oggetto di provvedimento di sequestro o di confisca sono affidati ad associazioni o enti che ne facciano richiesta individuati con decreto del Ministro della Salute, adottato in concerto con il Ministro dell'Interno".

L'art. 8 l. 189/2004 prevede che alle associazioni ed enti stessi siano devolute le entrate derivanti dall'applicazione delle sanzioni pecuniarie da questa previste.

La differenza rispetto alla disciplina precedente risiede dunque nel fatto che prima la confisca era prevista unicamente per le ipotesi aggravate di cui all'art. 727, 2° comma, attualmente, per lo più, abrogate.

Era, dunque, disposta se il fatto era stato commesso con mezzi particolarmente dolorosi, quale modalità del traffico, del commercio, del trasporto, dell'allevamento, della mattazione o di uno spettacolo di animali, o se ne derivava la morte dell'animale. Peraltro, oltre alla confisca, era prevista, a differenza di oggi, quale pena accessoria, la pubblicazione della sentenza.

3.5.2 *Le pene accessorie.*

Il secondo comma dell'art. 544 *sexies* stabilisce che, nelle ipotesi di condanna o patteggiamento indicate dal primo comma, debba essere sempre disposta, per un periodo che può andare da un minimo di tre mesi ad un massimo di tre anni, la sospensione dell'attività di trasporto, di commercio o di allevamento degli animali, allorché la relativa sentenza sia pronunciata nei confronti di chi svolge dette attività.

La "*sospensione dell'attività*" implica la sospensione del soggetto dall'esercizio dell'attività, attraverso la sospensione della licenza o autorizzazione o dell'analogo provvedimento amministrativo previsti per l'esercizio del trasporto, commercio o allevamento degli animali⁴⁹¹.

L'art. 544 *sexies* co. 2 prevede che, in caso di recidiva, in luogo della sospensione debba essere disposta l'interdizione dall'esercizio delle stesse attività di trasporto, commercio o allevamento degli animali.

La norma non indica i termini di durata della pena accessoria dell'interdizione.

⁴⁹¹ NATALINI, *sub art. 544 bis*, cit. 61; PISTORELLI, *sub art. 544 bis*, cit. 26.

Una parte della dottrina⁴⁹² prospetta anche la possibilità di interpretare la norma nel senso della durata perpetua della misura, ovvero parificata a quella della sospensione.

Stante il mancato richiamo dell'art. 544 *bis* da parte dell'art. 544 *sexies*, ed in ossequio al principio di legalità delle pene, le pene accessorie in esame non sono applicabili in caso di condanna o patteggiamento per il reato di uccisione di animali.

Quanto alla sospensione, vi è da rilevare come, pur non essendo prevista per il delitto di uccisione di animali, sia prescritta per tutti gli altri reati. In dottrina si è osservato come il legislatore sia incorso in errore, atteso che l'art. 19 cp prevede l'applicazione della pena accessoria della sospensione per le contravvenzioni e non anche per i delitti⁴⁹³

3.6 Abbandono di animali (art. 727).

3.6.1 Precedenti storici.

In ordine all'evoluzione della fattispecie di cui all'art. 727 c.p. ci siamo ampiamente soffermati all'inizio del presente lavoro, preme però segnalare che l'art. 1 l. 20 luglio 2004, n. 189, nell'inserire nel Libro II il Titolo IX *bis*, ha sostituito l'art. 727, originariamente rubricato "Maltrattamento di animali", con l'attuale "Abbandono di animali".

La fattispecie in esame prevede, nel primo e nel secondo comma, due diverse condotte - l'abbandono di animali e la detenzione degli stessi in condizioni incompatibili con la loro natura - che residuano dal testo della previgente contravvenzione di maltrattamento di animali, essendo in parte già contemplate da questa, nella versione successiva alla l. 22 novembre 1993, n. 473.

Il primo ed il secondo comma descrivono fattispecie distinte nei propri elementi costitutivi, e configurano due diverse figure di reato, autonome e punite con la stessa pena⁴⁹⁴.

3.6.2 Il bene giuridico protetto e l'oggetto materiale del reato.

La riforma operata con la l. n. 189/2004, non ha mutato la collocazione dell'art. 727 c.p. che rimane tra le "contravvenzioni concernenti la polizia amministrativa sociale" e, in particolare, tra quelle concernenti "la polizia dei costumi", attualmente insieme alle norme incriminatrici

⁴⁹² Per questa soluzione: NAPOLEONI, in Lattanzi-Lupo, V agg., art. 544 *sexies*, cit. 160; NATALINI *sub* art. 544 *bis*, cit. 62.

⁴⁹³ NATALINI, *Stop ai maltrattamenti sugli animali: i nuovi reati introdotti dalla riforma*, cit. 40; Id. *Animali (tutela penale degli)* cit. 29.

⁴⁹⁴ In tal senso si era altresì espressa la giurisprudenza in ordine a tali condotte rispetto alla previgente contravvenzione di maltrattamento di cui all'art. 727 c.p. In tal senso Cass. pen. 19.11.1997, Losi, in *Cass. Pen.* 1999, 870; Cass. pen. 1.10.1996, Dal Prà, in *Cass. Pen.* 1998, 1111.

dell'esercizio di giochi d'azzardo (artt. 718 ss. c.p.) e degli atti contrari alla pubblica decenza (art. 726 co. 1 c.p.).

La collocazione topografica ancora una volta sembrerebbe identificare il bene giuridico protetto da tale fattispecie con la *mitezza dei costumi sociali* e, in particolare, con il *sentimento umano di compassione per la sofferenza animale*.

In tale ottica, la contravvenzione di cui all'art. 727 c.p. sarebbe volta a tutelare e promuovere l'*educazione civile* che, nell'attuale contesto sociale, non tollera vengano abbandonati animali domestici o che abbiano acquisito abitudini della cattività, nè che vengano prodotte loro gravi sofferenze, in conseguenza della detenzione in condizioni incompatibili con la loro natura.

Il costume sociale esige, infatti, che nel rapporto con l'animale, domestico, addomesticato o, comunque, da lui detenuto, l'uomo si comporti in maniera *responsabile e sensibile*.

Anche in tale fattispecie, dunque, l'animale lungi dall'assurgere a soggetto passivo o a oggetto giuridico della fattispecie, ma resta l'*oggetto materiale* su cui cade la condotta del reo.

Dall'individuazione del bene giuridico tutelato nel sentimento di pietà e di compassione dell'uomo per la sofferenza degli animali - anziché in quelli della vita e dell'integrità psico-fisica degli stessi - consegue che le condotte punite dall'art. 727 sono integrate a condizione che ricadano su *animali nei cui confronti l'uomo prova sentimenti di pietà e di compassione*

Preme segnalare, però, la maggiore apertura realizzata sul piano interpretativo da parte dei recenti orientamenti giurisprudenziali dai quali sembra trasparire il riconoscimento degli animali quali oggetto di protezione diretta della contravvenzione di cui all'art. 727 c.p.

La giurisprudenza, infatti, riconosce l'oggettività giuridica della fattispecie in esame anche nell'animale in quanto soggetto senziente, affermando che l'art. 727 punisce non soltanto quei comportamenti che offendono il comune sentimento di pietà e mitezza verso gli animali destando ripugnanza per la loro aperta crudeltà ma *anche* quelle condotte che incidono sulla *sensibilità dell'animale*, producendo un dolore⁴⁹⁵.

Un ulteriore riconoscimento che testimonia come la fattispecie in esame tuteli direttamente *anche* l'animale, in quanto soggetto senziente, è riscontrabile laddove si osservi che la Suprema Corte, nell'affermare “*integra il reato la condotta consistente nell'aver tenuto per circa un'ora un cane all'interno di un'autovettura parcheggiata al sole e con una temperatura esterna di quasi trenta gradi*”, ha espressamente riconosciuta come la sofferenza possa consistere anche in soli patimenti per l'animale a prescindere da una lesione della sua integrità fisica⁴⁹⁶.

⁴⁹⁵ In tal senso si veda: Cass. pen., Sez. III, 7.11.2007; Cass. pen., Sez. III, 21.09.2005.

⁴⁹⁶ Cass. pen., Sez. III, 13.11.2007.

3.6.3 Soggetto attivo e soggetto passivo.

La fattispecie di cui all'art. 727 c.p. integra, in punto di individuazione del soggetto attivo un reato comune.

Al pari della precedente contravvenzione e delle nuove ipotesi delittuose, la contravvenzione in esame, pertanto, può essere commessa non soltanto dal proprietario degli animali, ma da chiunque li detenga anche occasionalmente⁴⁹⁷.

3.6.4 Condotta.

3.6.4.1 Abbandono di animali domestici o che abbiano acquisito abitudini della cattività.

L'art. 727 contempla due distinte condotte.

Il primo comma sanziona il fatto di “chiunque abbandona animali domestici o che abbiano acquisito abitudini della cattività”.

L'*abbandono* consiste nell'*interruzione della relazione di custodia e di cura* instaurata con l'animale precedentemente detenuto, lasciandolo in un luogo *dove non riceverà alcuna cura*.

Non integra pertanto un fatto di abbandono la consegna dell'animale presso una struttura pubblica di ricovero, sul falso presupposto che l'animale non sia il proprio⁴⁹⁸.

Il soggetto attivo del reato può essere chiunque abbia detenuto, a qualsiasi titolo, un animale, con il quale abbia instaurato una relazione di custodia e di cura, e che abbia poi abbandonato.

L'abbandono può consistere solo in un *comportamento attivo*, che si sostanzia nell'interruzione della relazione di custodia e di cura con l'animale (ad es., il portare l'animale con la propria auto in un'area di servizio lungo un'autostrada, e qui lasciarlo).

Il contegno omissivo di chi non si prende cura dell'animale che *continua a detenere* (ad es., lasciandolo chiuso in un recinto, senza più alimentarlo) integra invece la diversa condotta contemplata dal secondo comma dell'art. 727, rilevante solo qualora la condotta integri gli estremi di una detenzione in condizioni incompatibili con la natura dell'animale e produttive di gravi sofferenze.

L'abbandono *in senso proprio* dell'animale, contemplato dal primo comma, è sanzionato indipendentemente dalla circostanza che produca sofferenze all'animale.

La norma, pertanto, non richiede la verifica di un evento: a rilevare è il mero fatto dell'abbandono, *indipendentemente* dalla verifica di eventi ulteriori ad esso conseguenti, quali

⁴⁹⁷ Cass.pen., Sez. III, 18.1.2006.

⁴⁹⁸ In tal senso: Cass. pen. 5.7.2001, Menchi, CED 220105, in *Cass. Pen.* 2002, 3463.

la morte dell'animale o, comunque, la sua sofferenza (anche psichica), della quale non dovrà essere data dimostrazione e che potrà eventualmente rendere il fatto rilevante rispetto alle fattispecie delittuose previste dal Titolo IX *bis*. Ad esempio, se l'animale muore in conseguenza dell'abbandono in luogo della contravvenzione di cui all'art. 727 co. 1 troverà applicazione il più grave delitto di cui all'art. 544 *bis*, che sanziona il fatto di chiunque, per crudeltà o senza necessità, cagiona la morte di un animale (in qualsiasi modo e, quindi, anche attraverso l'abbandono).

Oggetto materiale della condotta di abbandono possono essere animali domestici o che abbiano acquisito abitudini della cattività.

La condotta tipica del reato di cui al 1° co. è rimasta immutata rispetto al comportamento punito dalla precedente disciplina; appare, pertanto, appropriato richiamare le posizioni assunte, in passato, dalla dottrina.

In base ai pregressi orientamenti, dunque, rientrano nel novero di *animali domestici* tutti gli animali che, tradizionalmente, per *compagnia* o *utilità*, vivono accanto all'uomo, *del quale non possono fare più a meno*.

Si tratta di animali allevati dall'uomo che, sin dalla nascita, non hanno vissuto autonomamente, secondo le abitudini proprie della specie in condizioni di libertà.

Gli *animali addomesticati* sono, invece, quelli *selvatici* che, per aver vissuto un significativo periodo a contatto con l'uomo ed il suo ambiente, hanno acquisito abitudini della cattività, e *non* sono più in grado di vivere autonomamente secondo le abitudini proprie della specie in stato di libertà⁴⁹⁹.

Perché la condotta di abbandono sia offensiva, in ogni caso, è necessario che si tratti di animali nei cui confronti l'uomo prova sentimenti di pietà e di compassione.

3.6.4.2 Detenzione di animali in condizioni incompatibili con la loro natura, e produttive di gravi sofferenze.

Il secondo comma dell'art. 727 sanziona il fatto di “chiunque detiene animali in condizioni incompatibili con la loro natura e produttive di gravi sofferenze”.

Soggetto attivo del reato può essere chiunque detenga, a qualsivoglia titolo, un *qualsiasi animale*.

⁴⁹⁹ ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale*, parte spec., cit., 612; VALIERI, *Il nuovo testo dell'art. 727 del codice penale*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, 1999, 1, 257.

La detenzione si sostanzia nel rapporto di fatto con l'animale, tale per cui l'uomo possa instaurare con lo stesso un legame fisico o materiale⁵⁰⁰.

La detenzione penalmente rilevante è quella - realizzabile tanto in forma *attiva* quanto *omissiva* attuata in condizioni incompatibili con la natura degli animali, e produttive di gravi sofferenze.

Per la determinazione del concetto di *natura*, parametro decisivo per valutare le condizioni di detenzione degli animali, occorre rifarsi, per le specie più note, al patrimonio di comune esperienza e conoscenza e, per le altre, alle acquisizioni delle scienze naturali⁵⁰¹.

Il mero fatto della *limitazione della libertà dell'animale*, in ogni caso, non può, in quanto tale, essere rilevante perché contrario al suo naturale stato di libertà, in quanto la detenzione dello stesso da parte dell'uomo (irrilevante se non innaturale e produttiva di gravi sofferenze all'animale) necessariamente implica una restrizione della libertà dell'animale.

Del resto, poiché l'art. 727 co. 2 richiede la produzione di gravi sofferenze, è irrilevante ogni forma di detenzione, benché in condizioni incompatibili con la natura della natura dell'animale, *non* produttiva di *gravi sofferenze* (ad es., il detenere un volatile in una gabbia di dimensioni appropriate).

La *sofferenza* costituisce l'evento della fattispecie considerata dal secondo comma dell'art. 727: essa deve pertanto essere legata alle innaturali condizioni di detenzione da un nesso di derivazione causale. Il concetto di *sofferenza* implica l'insorgere nell'animale di *patimenti psico-fisici*, senza che sia necessaria la produzione di una *lesione*⁵⁰².

Qualora sia prodotta una *lesione*, il fatto *doloso* di detenzione dell'animale in condizioni incompatibili con la propria natura, se commesso per crudeltà o senza necessità, potrà integrare il delitto di cui all'art. 544 *ter*.

Le condizioni di innaturale detenzione dell'animale, devono essere produttive di sofferenze qualificate espressamente dalla norma come "gravi".

Perché la contravvenzione sia integrata è pertanto necessario che il patimento psico-fisico dell'animale sia di *significativa intensità*, ciò che, naturalmente, dovrà formare oggetto di *adeguata prova*⁵⁰³, attraverso l'espletamento di una *perizia veterinaria* o il ricorso alle conoscenze ricavabili dalle scienze naturali.

⁵⁰⁰ GATTA, *sub art. 727*, in *Comm. Dolcini, Marinucci*, 2^a ed., Milano, 2006, 5060.

⁵⁰¹ Cass. pen. 24.4.1995, Parussuolo, *RP* 1995, 1179

⁵⁰² Sul punto si veda la giurisprudenza relativa al previgente art. 727: Cass. pen. 3.12.2003, in *Dir. Giur. agr.* 2004, 708, con nota di Mazza; Cass. pen. 21.12.1998, Crispolti, in *Cass. Pen.* 2000, 621. In particolare, per il riconoscimento della *sensibilità psichica dell'animale* si veda: Cass. pen. 14.3.1990, Fenati, in *Cass. Pen.*, 1992, 951; Cass. pen. 10.7.2000, Concu, in *Cass. Pen.* 2001, 3421.

⁵⁰³ Cass. pen., 1.10.1996, Del Prà, in *Cass. Pen.*, 1998, 1112.

Prima della riforma operata con la l. 189/2004, l'art. 727 co. 1, nella versione della l. 473/1991, contemplava, quale condotta rilevante in termini di "maltrattamento di animali", la detenzione di animali in condizioni incompatibili con la loro natura, *senza* operare alcun riferimento alla produzione di sofferenze in capo agli stessi.

Il reato era stato ravvisato, ad esempio, nella detenzione di gatti in gabbie talmente piccole da implicare la possibilità di movimento solo a costo di notevoli sofferenze per gli stessi, nonché nella detenzione di uccelli in gabbie di dimensioni ridotte poste in un ambiente umido e buio⁵⁰⁴.

Integrava, altresì, la fattispecie la condotta di colui che detenesse cavalli in un recinto situato in una posizione tale da impedire agli animali di potersi riparare o bere in modo adeguato⁵⁰⁵.

Si consideri ancora il caso del venditore di animali vivi che, contrariamente alle più elementari regole dell'igiene, esponga in vendita cani chiusi in gabbie da polli sovrapponendole ad altre gabbie contenenti animali di specie diversa. In tale ipotesi la mancanza di movimento e l'evidente promiscuità di detenzione degli animali determinano, per la precedente giurisprudenza, una situazione di incompatibilità con la natura degli stessi.

La giurisprudenza aveva ritenuto integrati gli estremi della contravvenzione in esame anche nell'ipotesi cani lasciati sempre all'aperto, costretti da catene molto corte e privi di un qualsiasi riparo o di mezzi di sostentamento e nel fatto di chi lascia il proprio cane in auto in periodo estivo, così da cagionarne la morte a causa dell'eccessivo calore⁵⁰⁶.

Tutte queste ipotesi, attualmente, potranno considerarsi ancora punibili, ai sensi dell'art. 727 c.p., solo qualora si provi l'evento produttivo delle gravi sofferenze⁵⁰⁷.

3.6.5 Elemento psicologico.

Le fattispecie in esame, stante la loro natura di illecito contravvenzionale, continuano ad essere punibili sia a titolo di dolo che di colpa.

Rispetto all'abbandono di animali (primo comma) il dolo consiste nella rappresentazione e volontà della interruzione della relazione di custodia e di cura instaurata con l'animale precedentemente detenuto, che venga lasciato in luogo dove non riceverà alcuna cura.

L'abbandono di animali può realizzarsi anche con colpa⁵⁰⁸.

⁵⁰⁴ Cass. pen. 20.5.1997; Cass. pen. 10.4.1996.

⁵⁰⁵ P. Modena 30.7.1997.

⁵⁰⁶ Cass. pen., Sez. III, 13.11.2007; Cass. pen., Sez. III, 24.6.1999

⁵⁰⁷ Per una critica nei confronti della modifica, che si ritiene rappresenti un arretramento della tutela penale: NATALINI, *Stop ai maltrattamenti sugli animali: i nuovi reati introdotti dalla riforma*, in *Dir. e Giust.*, 2004, 64, 40; PISTORELLI, *Fino ad un anno di reclusione per l'abbandono*, in *Guida al dir.*, 2004, 33, 27.

⁵⁰⁸ In senso contrario: MAZZA cit., 744; PISTORELLI cit., 26.

La colpa sussiste allorchè il fatto di abbandono si verifichi per negligenza, imprudenza o imperizia, ovvero per inosservanza di leggi, regolamenti, ordini o discipline (si pensi, ad esempio alla violazione di disposizioni normative relative alla custodia di determinati animali, ad esempio, durante il loro trasporto).

Realizzerà ad esempio un fatto colposo di abbandono di animale domestico chi, allontanandosi dalla propria abitazione per le ferie, lasci il proprio gatto nel giardino della stessa, senza sincerarsi dell'impegno assunto dal proprio vicino, di prendersi cura dell'animale stesso, provvedendo alla sua alimentazione⁵⁰⁹.

In relazione alla condotta configurata dal secondo comma, il dolo consiste nella rappresentazione e volontà di detenere animali in condizioni incompatibili con la loro natura, che siano produttive di gravi sofferenze.

La colpa, oltre che generica, potrà essere specifica, e consistere, ad esempio, nell'inosservanza di norme che prescrivono determinate modalità di detenzione degli animali (prevedendo, ad esempio, misure minime delle gabbie nelle quali gli stessi possono essere rinchiusi, ovvero particolari modalità di detenzione durante il loro trasporto)⁵¹⁰.

3.6.6 Consumazione e tentativo.

La fattispecie prevista dal primo comma configura un reato istantaneo che si consuma nel momento e nel luogo in cui si interrompe la relazione di custodia e di cura instaurata con l'animale precedentemente detenuto, lasciandolo in luogo dove non riceverà alcuna cura⁵¹¹.

L'esatta individuazione di tale momento dipende dal concreto grado di autonomia dell'animale rispetto all'uomo.

L'ipotesi prevista dal secondo comma si consuma nel momento in cui si realizza una detenzione incompatibile con la natura dell'animale, che sia produttiva allo stesso di gravi sofferenze.

La contravvenzione, qualora detta condotta tipica si protragga nel tempo, può assumere il carattere di reato permanente.

In entrambe le ipotesi, trattandosi di contravvenzione, il tentativo non è configurabile.

Non è pertanto punibile chi compie atti idonei e diretti in modo non equivoco ad abbandonare un animale domestico o addomesticato, se l'azione non si compie; e nemmeno chi compie atti

⁵⁰⁹ Cass. pen. 10.7.2000, Concu, in *Cass. Pen.* 2001, 3421, nella motivazione in *Juris Data*.

⁵¹⁰ Cass. pen. 26.4.2004, D., in *Dir. e Giust.* 2005, 26, 31

⁵¹¹ Napoleoni, in Lattanzi-Lupo, VI agg., art. 727, cit. 533.

idonei e diretti in modo non equivoco a detenere animali in condizioni incompatibili con la loro natura, produttive di gravi sofferenze, se queste non vengono prodotte.

3.6.7 Rapporti con altre figure di reato.

L'abbandono di animali, previsto dal primo comma, pone il problema del rapporto con l'art. 5 co. 1 l. 14 agosto 1991, n. 281, sulla prevenzione del *randagismo*, a norma del quale "chiunque abbandona cani, gatti o qualsiasi altro animale custodito nella propria abitazione è punito con la sanzione amministrativa del pagamento di una somma da euro 154 a euro 516"⁵¹².

L'illecito amministrativo costituisce una figura speciale rispetto a quello contravvenzionale: gli elementi di specialità riguardano la tipologia di animali (cani, gatti e animali custoditi nella propria abitazione) presi in considerazione dall'art. 5 co. 1 l. 281/1991.

Tale rapporto di specialità determina, secondo la regola generale stabilita dall'art. 9 l. 24 novembre 1981, n. 689, l'applicabilità del solo illecito amministrativo speciale, nei casi da questo previsti.

L'art. 727 co. 1 sarebbe, pertanto, applicabile nelle sole ipotesi di abbandono di animali domestici diversi dai cani e dai gatti, e non potrebbe trovare applicazione in caso di abbandono di animali, domestici o addomesticati, custoditi nell'abitazione del soggetto agente.

Una simile restrizione dell'area di applicabilità dell'illecito penale è stata ritenuta da parte della dottrina paradossale ed *irragionevole*: l'abbandono del gatto di casa dovrebbe considerarsi illecito amministrativo; quello della tartaruga detenuta in campo aperto, contravvenzione.

La stessa dottrina ha quindi condivisibilmente ritenuto che, con la riforma dell'art. 727 operata dalla l. 473/1993 - che ha introdotto la condotta di abbandono tra quelle rilevanti quale maltrattamento di animali - l'illecito amministrativo previsto dall'art. 5 co. 1 l. 281/1991 è stato, per incompatibilità, *parzialmente abrogato*, e resta applicabile alle sole condotte di abbandono di animali che, come tigri, leoni, leopardi, alligatori che siano stati introdotti in casa, non possono essere considerati né domestici né addomesticati ed il cui abbandono rappresenta un pericolo per l'incolumità delle persone o di altri animali⁵¹³.

Secondo un'altra soluzione pure avanzata in dottrina⁵¹⁴, la piena applicabilità dell'art. 727 può essere fatta salva, considerando la contravvenzione di abbandono di animali ivi configurata come speciale rispetto all'illecito amministrativo, dopo aver individuato quale elemento specializzante il

⁵¹² Per tutti sul punto: Padovani, cit. 607.

⁵¹³ Sul punto Cfr. Padovani, cit. 607; Napoleoni, in Lattanzi-Lupo, VI agg., art. 727, cit. 529.

⁵¹⁴ COSSEDDU, *Maltrattamento o malgoverno*, cit. 445

bene giuridico penalmente tutelato (il sentimento di pietà che l'uomo nutre nei confronti degli animali), estraneo al piano di tutela dell'illecito amministrativo di cui all'art. 5 co. 1 l. 281/1991.

L'ipotesi prevista dal secondo comma può concorrere con il delitto di cui all'art. 500, quando il fatto ha cagionato, anche per mera colpa, la diffusione di una malattia agli animali, pericolosa per il patrimonio zootecnico nazionale.

Qualora la detenzione degli animali in condizioni incompatibili con la loro natura costituisca il mezzo attraverso il quale siano state *dolosamente* cagionate agli stessi, per crudeltà o senza necessità, non mere sofferenze, bensì la morte o delle lesioni, in luogo dell'art. 727 co. 2 troveranno applicazione, rispettivamente, i delitti di cui agli artt. 544 *bis* e 544 *ter*.

La fattispecie prevista dal secondo comma può concorrere con i reati previsti in materia di caccia e, in particolare, con la contravvenzione di esercizio della caccia con l'ausilio di richiami vietati (art. 30 co. 1 lett. h l. 11 febbraio 1992, n. 157, in riferimento all'art. 21 co. 1 lett. r della legge stessa).

Non è applicabile rispetto all'art. 727 la disposizione di cui all'art. 19 *ter* disp. att., introdotta dalla l. 189/2004, che esclude l'applicabilità delle disposizioni del Titolo IX *bis* del Libro II "ai casi previsti" da leggi speciali in materia di animali.

3.6.8 *Aspetti sanzionatori.*

Il primo comma sanziona con l'arresto fino a un anno o l'ammenda da 1.000 a 10.000 euro il fatto di chiunque abbandona animali domestici o che abbiano acquisito abitudini della cattività. Medesima pena è prevista per il secondo comma dell'art. 727 che sanziona il fatto di chiunque detiene animali in condizioni incompatibili con la loro natura e produttive di gravi sofferenze.

Stante la mancata previsione legale, non sono applicabili in caso di condanna o patteggiamento per la contravvenzione di cui all'art. 727 la confisca e le pene accessorie di cui all'art. 544 *sexies*.

3.6.9 *Aspetti processuali.*

L'art. 7 della l. 189/2004 ha previsto che, ai sensi dell' art. 91 c.p.p., le associazioni e gli enti di cui all'art. 19 *quater* disp. att. (ossia gli stessi soggetti, individuati con decreto del Ministro della Salute, adottato in concerto con il Ministro dell'Interno, ai quali, su richiesta, vengono affidati gli animali oggetto di sequestro e confisca, in caso di condanna o patteggiamento per i delitti di cui agli artt. 544 *ter*, 544 *quater* e 544 *quinquies*) “perseguono finalità di tutela degli interessi lesi dai reati previsti dalla presente legge”.

Tra i reati stessi figurano, oltre a quelli di cui al Titolo IX *bis*, anche le due ipotesi contravvenzionali previste dall'art. 727 c.p.

Gli enti e le associazioni predette possono, pertanto, esercitare in ogni stato e grado del procedimento i diritti e le facoltà attribuite alla persona offesa dal reato.

Tra questi, ad esempio, quelli di presentare memorie e, ad eccezione del giudizio di cassazione, indicare elementi di prova; di presentare opposizione alla richiesta di archiviazione del p.m. e di avanzare richiesta motivata al p.m. di proporre impugnazione ad ogni effetto penale.

Gli stessi, per l'esercizio dei diritti e delle facoltà spettanti alla persona offesa dal reato, possono altresì *intervenire nel processo*, alle condizioni e nei modi previsti dagli artt. 93 e ss. c.p.p.

La costituzione di parte civile degli enti e delle associazioni animaliste, anche diverse da quelle individuate dal predetto decreto ministeriale, richiede che, in conseguenza della commissione del reato, risulti lesa un'interesse assunto dall'ente come proprio scopo di esistenza.

La legittimazione dei soggetti stessi è configurabile nei ristretti limiti in cui possa essere dimostrato, quale conseguenza diretta ed immediata del reato, l'insorgere di un *danno, patrimoniale o non patrimoniale, all'ente o all'associazione*, per effetto della compromissione di un interesse che costituisca lo scopo associativo.

CAPITOLO IV

“Profili comparatistici della tutela penale degli animali”

Sommario: 4.1 La legislazione del Regno Unito: dal *Protection of Animals Act* del 1911 all'*Animal Welfare Act* del 2006. 4.2 La legislazione della Germania: l'animale da veicolo di aggregazione dei consensi a *Mitgeschöpf* dell'uomo. 4.3 La tutela degli animali nel codice penale francese: “*Des sévices grave et actes de cruauté envers les animaux*”. 4.4 La tutela penale nel codice penale spagnolo: la lunga “*siesta*”. 4.5 La legislazione della Confederazione elvetica.

4.1 La legislazione del Regno Unito: dal Protection of Animals Act del 1911 all'Animal Welfare Act del 2006.

Il sistema giuridico britannico, fondandosi sulla *common law*, è l'unico in Europa che non conosce le strutture codicistiche dei sistemi di tradizione romanistica; i giuristi pertanto, non ragionando in termini di diritti soggettivi, riescono a fare della *questione animale* una realtà politica concreta.

Nell'ambito del Regno Unito la prima legge che vietava di maltrattare “senza necessità” alcuni animali domestici era il *Martin's Act*, risalente al 1822, che prendeva il nome dal suo fautore, Richard Martin, un proprietario di terre inglese fondatore della *Royal Society for the Prevention of Cruelty against Animals*, che per la prima volta propose che la crudeltà verso gli animali divenisse un'infrazione punibile dallo Stato.

La legge successiva del 18 agosto del 1911, il *Protection of Animals Act*, fu espressamente emanata per il rafforzamento della tutela degli animali e per regolamentare l'attività dei *Knackers*, ossia di coloro che sono dediti al commercio o all'attività consistente nell'uccisione del bestiame allo scopo di utilizzarne la carne.

L'accresciuta sensibilità per gli animali e la necessità di adeguare le sue disposizioni alla materia penale ha portato all'approvazione di molteplici emendamenti.

I destinatari di tale legge erano gli *animali domestici* e gli animali tenuti in *cattività*.

Nell'ambito dei primi rientravano: il cavallo, l'asino, il mulo, il toro, la pecora, il maiale, la capra, il cane, l'asino, il maiale, la capra, il gatto, il volatile e qualsiasi altra animale di qualsiasi specie domestico o addomesticato purchè utilizzabile per qualche scopo dall'uomo.

Nell'ambito dei secondi rientravano invece tutti gli animali, non compresi nella prima categoria, di qualsiasi genere o specie, quadrupedi o no, uccelli, pesci e rettili in stato di cattività, recluso o

mutilati o a cui siano state tarpate le ali, o sottoposti ad un dispositivo o ad un congegno allo scopo di impedirne la fuga.

I 15 articoli della legge regolamentavano le diverse tipologie di *reato di crudeltà (offences of cruelty)* verso gli animali ed i comportamenti illeciti passibili di *fine*, il corrispettivo della nostra multa o ammenda⁵¹⁵.

Un elemento caratterizzante di tale legge è la puntualizzazione del reato di crudeltà, totalmente *assente* sul piano legislativo nell'ordinamento italiano, che ne consente l'immediata riconoscibilità da parte dei cittadini facilitandone l'osservanza.

In particolare integrava il reato di crudeltà il comportamento di chi “*per crudeltà picchia un animale, gli dà calci, lo maltratta, lo sfrutta oltre i limiti di resistenza, lo sovraccarica, lo tortura, lo fa infuriare o lo terrorizza, o, essendone il proprietario, lo fa trattare in questo modo.*”

Rientrano in tale previsione altresì i contegni omissivi che possono causare sofferenze non necessarie ad un animale”.

Era altresì punito chi trasferiva o trasportava un animale o facesse sì che esso venisse trasferito o trasportato o, come proprietario, permetteva che venisse trasferito o trasportato in modo o condizioni tali da causargli sofferenze non necessarie e chi organizzava il combattimento o l'aizzamento di animali o vi assisteva.

Parimenti suscettibile di sanzione era il comportamento di chi “*teneva, utilizzava, gestiva o aiutava a gestire dei locali o un luogo ai fini del combattimento o dell'aizzamento di animali, o permetteva che dei locali o un luogo fossero così tenuti, gestiti o utilizzati*”.

Punibile era altresì chi da tali attività ricavasse denaro o - senza ragionevole motivo o giustificazione - somministrava o, come proprietario, consentisse che ad un animale venisse somministrato un farmaco/ droga o una sostanza tossica o nociva.

In tale reato rientrava altresì il comportamento di chi sottoponeva o facesse sottoporre un animale ad un intervento eseguito senza la dovuta attenzione e umanità o, come proprietario, permetteva che vi venisse sottoposto; o tenesse un cavallo, un asino, o un mulo in condizioni tali da arrecare loro sofferenze non necessarie.

La particolare efficacia di tale protezione derivava dai poteri riconosciuti agli agenti di polizia, che potevano arrestare *senza* mandato la persona che avevano motivo di ritenere colpevole di reato, e dal potere delle Corti, chiamate a pronunciarsi sulla colpevolezza per un reato di crudeltà,

⁵¹⁵ Nell'ordinamento inglese è infatti sconosciuta la tradizionale distinzione europea tra delitti e contravvenzioni e le corrispondenti multe e ammende.

decidendo in base alla propria convinzione ed in considerazione dei precedenti penali e del carattere del proprietario - di privare la persona condannata del possesso dell'animale.

Il *summary Conviction*, ossia il verdetto di colpevolezza pronunciato in assenza della giuria, consentiva un celere svolgimento del procedimento giudiziario.

L'accresciuta sensibilità nei confronti degli animali ha nel 2006 condotto all'approvazione dell'*Animal Welfare Act* avente lo scopo di promuovere il benessere degli animali con azioni preventive che permettono alle autorità di intervenire contro qualsiasi violazione.

Nel novero dei *destinatari* della legge rientrano tutti i vertebrati, il cui stato di essere senziente è stato dimostrato, consentendo però all'autorità di estendere in futuro la normativa fino a comprendere gli invertebrati per i quali sarà fornita prova scientifica della capacità di provare dolore e sofferenza. Rientra invece nell'*Animals Act, Scientific Procedures* del 1986 la tutela degli animali negli stabilimenti di ricerca.

La peculiare caratteristica di questa normativa è rappresentata dal fatto che il tipo di tutela apprestata non varia in relazione alla specie, ma in *relazione alla fattispecie di reato* considerata.

I reati di crudeltà e quelli relativi ai combattimenti ad esempio hanno come riferimento una più vasta categoria di animali, la loro tutela si estende infatti agli animali protetti, ossia agli animali non domestici né selvatici ma viventi sotto il controllo di un uomo.

L'*Animal welfare Act* rappresenta composto da 69 articoli, ai fini della presente analisi ci soffermeremo esclusivamente sulle disposizioni che rilevano un'analogia con la tutela penale degli animali nell'ordinamento italiano.

Particolare rilievo riveste l'art. 4 che incrimina l'*unnecessary suffering*, ossia la cd. sofferenza immotivata.

Ai sensi di tale disposizione è considerato reato causare *sofferenza fisica o psicologica*, mediante azione o omissione, ad un animale protetto⁵¹⁶, quando questa sia *non necessaria* e la persona che l'ha commessa sapeva, o poteva aspettarsi che l'animale avrebbe sofferto in conseguenza del suo comportamento.

Tale disposizione prevede dunque un *elemento materiale oggettivo*, che consente eventualmente di condannare l'imputato *indipendentemente* dalla consapevolezza dello stesso che il suo comportamento avrebbe potuto causare sofferenza.

⁵¹⁶ La nozione di animale *protetto* è comprensiva degli animali domestici (indipendentemente dal controllo di un uomo su di essi, assicurando così una tutela anche ai cani randagi e gatti inselvaticiti), quali quelli i cui comportamenti collettivi, il cui ciclo vitale o la cui fisiologia sono stati alterati come risultato delle loro condizioni di allevamento sotto il controllo umano, gli animali non comunemente domestici che sono sotto il controllo umano e non vivono selvatici

A differenza della corrispondente fattispecie italiana, in tal caso è altresì specificato quali elementi le Corti dovranno tener presenti per determinare il carattere *immotivato* della sofferenza.

Tra questi rientrano: la necessità, la proporzionalità, l'umanità, e dovrà altresì valutarsi il carattere dell'evitabilità della sofferenza, in quanto l'inevitabilità della sofferenza esclude il configurarsi del reato.

La nuova legge, recependo i principi ispiratori della Convenzione di Strasburgo, ha altresì introdotto due nuove fattispecie di reato, rispettivamente previste dagli artt. 5 e 6: il cd. divieto di *mutilation* e il "*Docking of dogs tails*".

La fattispecie, già prevista anche dalla legge del 1911, del *cd administration of poisons* (art.7) viene riformulata identificando tale reato con la somministrazione di qualunque sostanza velenosa o drogante ad un animale protetto, laddove la persona non abbia alcuna autorità legale o giustificazione.

Ai fini della responsabilità non occorre la prova della sofferenza patita dall'animale in seguito al comportamento proibito, è sufficiente che la persona accusata del reato conosceva la natura velenosa della sostanza somministrata.

L'art. 8 configura, questa volta come reato autonomo e non come particolare modalità integrante il reato di crudeltà, il reato specifico di *combattimenti di animali* identificato con "qualunque occasione in cui l'animale protetto viene posto in un luogo con un altro animale o con un uomo allo scopo di combattere".

La penalizzazione riguarda varie forme di coinvolgimento e partecipazione nei combattimenti tra animali che vanno dalla pubblicizzazione alla messa a disposizione dei locali, all'accettazione di denaro per l'ammissione al combattimento.

Anche in tale fattispecie, come in Italia, alcuni di questi reati possono essere commessi anche senza che il combattimento abbia luogo.

Per i reati di "*unnecessary suffering*", *mutilation*, *docking of dogs tails*, *administration of poison e fighting* è prevista la reclusione per un periodo massimo di 51 settimane o una multa fino a 20000 sterline o entrambe.

Totalmente innovativa è la previsione dell'art. 9 che prevede il reato di "mancato promozione del benessere animale" (*Duty of person responsible for animal to censure welfare*).

La violazione del dovere di assicurare il benessere⁵¹⁷ dell'animale da parte di chi ne è responsabile deriva dal dovere in capo al responsabile dell'animale di adottare tutti i comportamenti che possono assicurare i bisogni dello stesso.

Rientrano in tale reato anche l'abbandono dell'animale, già previsto dalla precedente legge come fattispecie del reato di crudeltà, attualmente punito con pene più gravose.

Per il reato di *promotion of welfare*, di *esercizio di attività che coinvolgono animali senza necessaria autorizzazione o licenza* e per il reato *id detenzione di animali da parte di chi è stato inibito a seguito di sentenza* la sanzione è la reclusione per un periodo non superiore alle 51 settimane o una multa fino a 5000 sterline, o entrambe.

Per tutti gli altri reati la sanzione va dalla reclusione per un massimo di 51 settimane o di una multa.

Qualora tali reati vengano accertati le Corti sono legittimate ad emettere un ordine che priva il reo della proprietà dell'animale rispetto al quale è stato commesso il reato e della prole discesa dall'animale, nonché il potere di emettere un ordine con cui si dispone della sorte degli stessi (anche la macellazione).

Nel caso la condanna derivi dal reato di combattimento di animali, l'ordine si estende a tutti gli animali coinvolti nel combattimento.

In tal caso l'animale potrà essere abbattuto nel suo interesse o se lo stesso costituisce un pericolo.

Gli artt. 18 seg. di tale legge potenziano i poteri delle autorità in relazione agli animali maltrattati consentendo alle stesse di esercitarli indipendentemente dalla pendenza di una causa.

Le modalità di intervento delle autorità consentono l'intervento degli agenti ogniqualvolta gli stessi ritengano *ragionevolmente* che l'animale protetto sia sofferente.

In particolare, possono abbattere o uccidere l'animale qualora non vi sia altra alternativa e previo rilascio di un certificato del veterinario.

Qualora la sofferenza dell'animale sia di tale entità possono ucciderlo anche in assenza di un veterinario.

Alle stesse condizioni possono inoltre accedere ai luoghi al fine di ricercare gli animali, e in caso di urgenza potranno anche fare uso della forza anche senza mandato.

⁵¹⁷ Gli artt. 14 e seg. della legge in commento prevedono i cd Codes of Practice che forniscono delle linee guida non vincolanti giuridicamente alle quali i tutori dell'ordine e le Corti potranno fare riferimento nel giudicare sul rispetto dei principali standards di benessere stabiliti dalla legge. Tali standards potranno rappresentare un utile riferimento anche i proprietari e detentori degli animali.

4.2 La legislazione della Germania: l'animale da veicolo di aggregazione dei consensi a *Mitgeshpf* dell'uomo.

La particolare sensibilità che connota il popolo tedesco verso gli animali ha fatto sì che la normativa a tutela degli stessi rappresentasse la prima in Europa recante una disciplina organica⁵¹⁸.

È stato affermato che il regime nazista usò la protezione degli animali come mezzo di promozione della sua - non etica- politica sociale assicurandosi per il tramite di queste leggi un largo consenso pubblico⁵¹⁹.

Sebbene la Germania non sia il primo Stato europeo ad aver emanato delle leggi nazionali anti-crudeltà, alla fine del XIX secolo, attestava con la sua normativa un favore per gli animali molto radicato rispetto alle democrazie europee.

La prima legge sulla protezione degli animali fu approvata nel novembre del 1993, sotto il regime nazionalsocialista del III *Reich*, questa, abolendo le precedenti leggi contrassegnate dall'antropocentrismo, affermò la necessità di procedere ad una tutela dell'animale per sé stesso.

La legge regolava la sperimentazione animale e il divieto di macellazione senza stordimento preventivo.

Le successive modifiche apportate, fecero di questa legge da un provvedimento di carattere puntuale - disciplinante singoli profili connessi al trattamento degli animali - ad uno di carattere generale.

I cambiamenti della coscienza collettiva all'indomani della seconda guerra mondiale, alla luce dei nuovi risultati della scienza comportamentale e del nuovo assetto socio economico della società tedesca, spinsero all'abrogazione della pregressa legge e all'approvazione, nel 24 luglio del 1972, dell'attuale *Tierschutzgesetz* che mantiene lo spirito etico della pregressa normativa.

Il paragrafo 1 prevede espressamente che “lo scopo della legge è la responsabilità dell'uomo verso l'animale come essere facente parte della creazione, la cui vita ed il cui benessere vanno protetti. Nessuno può arrecare dolore o sofferenza o danno ad un animale senza un motivo ragionevole”.

Tale legge definendo l'animale come “concreatura” dell'uomo, riteneva quest' ultimo responsabile della vita e della cura dello stesso.

⁵¹⁸ Si consideri infatti che già nel settecento i monarchi tedeschi emettevano decreti che incriminavano le pratiche crudeli nei confronti degli animali. Kaiser Joseph II nel 1789 proibì infatti i combattimenti tra animali e il lanciare cani contro altri animali incatenati per intrattenere il pubblico. Nell'ottocento il movimento romantico tedesco Sturm, und drang, influenzò la presa di coscienza dei doveri dell'uomo verso la natura, il filosofo Schopenhauer, partendo dalla cd morale della simpatia affermò che “la pietà verso gli animali è talmente legata alla bontà del carattere da consentire di affermare fiduciosamente che l'uomo crudele con gli animali non può essere buono”.

⁵¹⁹ Il divieto della macellazione secondo le prescrizioni religiose ebraiche, limitando direttamente la libertà religiosa degli ebrei in Germania gettò le basi per la futura politica antisemita.

La legge si divide in 13 capitoli.

Nella prima sezione viene esplicitato il principio che unifica le singole leggi: l'animale viene definito come *Mitgeschpf* dell'uomo, termine difficilmente traducibile in italiano, che indica il rapporto tra creature legate da stretta *parentela*, una sorta di fratellanza.

Tale nuova concezione modifica la relazione che deve intercorrere tra l'essere umano e gli animali: senza ragionevoli motivi, e se ciò è evitabile, è assolutamente vietato causare dolori, sofferenze e danneggiare in qualsiasi modo gli animali.

La più forte associazione animalista tedesca, la "Deutscher Tierschutzbund" (Lega tedesca per la protezione degli animali), pur dichiarandosi soddisfatta di questa nuova concezione, ha osservato che purtroppo esistono ancora motivi comunemente considerati "ragionevoli", che tuttora consentono di causare agli animali dolori e sofferenze spesso evitabili.

Ciò comporta il rischio di continuare a trattare gli animali come beni materiali.

La seconda sezione specifica i doveri di chiunque posseda un animale o debba anche solo temporaneamente prendersene cura: l'animale deve essere nutrito, curato e trattato nel rispetto delle sue necessità, le quali vengono determinate in base alla natura dell'animale e alle caratteristiche etologiche della sua specie.

Allo stesso modo si deve tener conto di tali caratteristiche affinché non vengano limitate le possibilità di movimento dell'animale al punto da infliggergli dolori e sofferenze inutili. In particolare si fa divieto di:

- 1) Pretendere prestazioni da animali che non sono in grado di espletarle poiché non ancora adulti o in quanto richiederebbero un impiego di forze superiore a quelle di cui sono dotati.
- 2) Utilizzare in giochi, esperimenti o in crudelire gratuitamente contro animali anziani, malati e in fin di vita. Solo se indispensabile viene permessa la soppressione, purché eseguita utilizzando metodi indolori.
- 3) Liberarsi e abbandonare animali dei quali si è in possesso.
- 4) Abbandonare nella natura libera un animale nato e cresciuto in cattività, quindi ormai incapace di adattarsi al clima e di procurarsi il cibo necessario alla sopravvivenza.
- 5) Addestrare un animale causandogli dolori e sofferenze inutili.
- 6) Utilizzare animali per la registrazione di filmati, mostre, pubblicità, spettacoli se ciò causa loro dolori e sofferenze inutili.
- 7) Addestrare un animale perché possa prendere parte a lotte e comunque addestrarlo ad attaccare i suoi consimili.
- 8) Obbligare un animale a cibarsi se ciò non è strettamente legato a problemi di salute dell'animale stesso.

9) Cibare l'animale con sostanze inadeguate alle sue necessità, causandogli così dolori e sofferenze evitabili.

10) Praticare il doping su animali in occasione di competizioni sportive.

Particolarmente interessante è il punto 4: finora la legge tedesca puniva duramente solo l'abbandono di cani e gatti, questa nuova specificazione permette una più agile applicazione della legge sull'abbandono anche per quanto riguarda le altre specie animali.

Particolarmente moderno è il paragrafo 2a), tuttora in via di perfezionamento, che regola il trasporto di animali dando indicazioni specifiche sul rispetto delle necessità di movimento degli animali, lo spazio per ogni capo, la tipologia e le misure delle gabbie e materiali che le compongono, quantità di cibo e di acqua, temperatura ideale, tipo di illuminazione, durata delle tappe, modalità di carico e scarico dei capi.

Nella terza sezione, che si occupa della macellazione e uccisione di animali, si fa divieto di procedere alla soppressione se non è prima stata eseguita l'anestesia totale. L'operazione può comunque essere compiuta solo da personale in possesso delle necessarie conoscenze e capacità.

La Lega sta inoltre lavorando perché vengano totalmente vietati i cosiddetti *Hinterhofschächten*: macellazioni crudeli organizzate da gruppi religiosi nel cortile della propria abitazione.

La sezione successiva regola l'esecuzione di operazioni su animali: nessuna operazione dolorosa può essere eseguita senza prima praticare l'anestesia. Unica eccezione fanno quei casi in cui la salute dell'animale non consente l'anestetizzazione o quelle operazioni che, anche su esseri umani, vengono eseguite senza anestesia. È vietato comunque operare qualsiasi tipo di amputazione se non in caso di operazioni indispensabili eseguite su bestiame da produzione o nella vivisezione.

La quinta sezione, assai corposa, si occupa della vivisezione. Il permesso per l'esecuzione di esperimenti viene concesso unicamente se non è possibile utilizzare mezzi diversi. Assai interessante è l'esistenza di una ricchissima banca dati a Colonia che raccoglie i risultati di tutti gli esperimenti finora eseguiti sul suolo tedesco: ciò dovrebbe aiutare a prevenire la ripetizione di inutili esperimenti.

La settima sezione si occupa dell'allevamento e del commercio di animali. Inoltre, la grande novità introdotta nel 1993 è il divieto di affidare o vendere, senza esplicito consenso dei genitori o di chi ne fa le veci animali a sangue caldo a ragazzi al di sotto del sedicesimo anno d'età e altri vertebrati ai ragazzi al di sotto del quattordicesimo anno.

Nelle sezioni successive vengono esplicitati altri obblighi e divieti: particolarmente interessante è l'obbligo di allontanare immediatamente dal proprietario o da chi ne ha causato la sofferenza, l'animale danneggiato. Bisogna però tener conto che canili e altri centri di accoglienza ricevono cospicui aiuti sia dai governi federali sia da quello centrale.

Le autorità competenti, tenute ad accertarsi dell'applicazione e del rispetto delle leggi sono: la polizia doganale, le forze di polizia di ogni *Land*, le commissioni per il rilascio dei permessi, le commissioni per il controllo della vivisezione (ogni *Land* ne ha almeno due), la commissione nazionale per la difesa degli animali, nominata dal Ministro dell'ambiente.

Il 25 maggio 1998, la Legge in esame è revisionata; le pene oggi previste, in caso di maltrattamento di animali, sono: la pena pecuniaria di 250.000 euro, e la reclusione fino a due anni.

Secondo una parte della dottrina, nonostante il carattere innovativo di tale legge, questa non modificava la tradizionale concezione dell'animale come *res*, continuando a strutturare la tutela nei loro confronti in un'ottica antropocentrica.

Gli animali in altri termini restano meri destinatari di doveri umani nei loro confronti.

Tale normativa, pur consacrando il riconoscimento dello status dell'animale come essere vivente capace di provare dolore, non segnando una rottura netta con l'antropocentrismo non è ancora in grado di far prevalere gli interessi animali negli inevitabili conflitti con gli interessi umani sanciti nel GG.

Il cammino da percorrere è ancora lungo: è infatti ancora permesso l'utilizzo di animali vivi per l'addestramento di cani da caccia sebbene il numero dei cacciatori tedeschi, in proporzione all'estensione del territorio e alla popolazione, sia nettamente inferiore rispetto a quello dei cacciatori italiani.

A tali fattori si aggiunge l'indubbia esiguità del trattamento sanzionatorio (il reato più grave era infatti punito con la reclusione fino a due anni e un'ammenda fino a 25000 euro).

La constatazione di tale inefficienza ha indotto alla modifica dell'art. 20 a volto a dare una base costituzionale alla tutela dell'animale in modo da non vedere sempre soccombere gli interessi animali perché sanciti in una legge di rango inferiore rispetto al GG.

Nonostante l'indubbio effetto positivo arrecato dalla modifica costituzionale, sul piano interpretativo, il persistere dell'elemento del *ragionevole* motivo come unica ragione legittimante la non punibilità della morte dell'animale o della sofferenza, non impedirà le sofferenze animali davanti alle esigenze umane, ancor oggi considerate prevalenti.

L'art. 20a dà, invece, luogo a quella che la dottrina tedesca chiama "Staatszielbestimmung", vale a dire una disposizione di principio che indica i fini dello Stato: essa è pertanto idonea a vincolare il legislatore e, sulla base dell'intervento di quest'ultimo, l'amministrazione e i giudici (per i quali essa si configura come una regola interpretativa e come un limite alla discrezionalità di cui godono nell'esercizio dei loro poteri).

Essa, in particolare, dovrebbe funzionare, come già accadeva per l'art. 20a fra il 1994 ed il 2002 (vale a dire per la protezione dell'ambiente) come limite costituzionalmente immanente ad una serie di diritti tutelati in Costituzione senza la riserva di legge⁵²⁰.

Non si può infatti non considerare la stretta connessione fra la decisione del Tribunale costituzionale tedesco del gennaio 2002 con la quale era stata considerata legittima la pratica islamica dello sgozzamento degli animali, in quanto coperta dal diritto di libertà religiosa (in assenza di una disposizione costituzionale che vietasse il ricorso a pratiche di macellazione degli animali) e la revisione costituzionale.

È verosimile che, sulla base della nuova disposizione costituzionale, il Tribunale costituzionale tedesco potrà risolvere in futuro casi analoghi bilanciando diversamente gli interessi in conflitto, grazie al rilievo costituzionale – e non più solo legislativo ordinario – acquisito dalla protezione degli animali⁵²¹.

4.3 La tutela degli animali nel codice penale francese: “Des sévices grave et actes de cruauté envers les animaux”.

La legislazione francese a tutela degli animali è contraddistinta dall'assenza di una normativa omogenea. Il complesso impianto di protezione deve essere ricavato dal combinarsi di una moltitudine di leggi, dai referenti costituzionali che riconoscono il primato dei trattati internazionali sul diritto interno, e dalla recente legge dell' 8 luglio 2003, n.628, che ha autorizzato la ratifica integrale della Convenzione europea per la protezione degli animali da compagnia del 1987.

Circoscrivendo l'analisi alla tutela penale, occorre precisare che dal 1959 la legislazione penale francese si è arricchita di disposizioni che hanno rigorosamente sanzionato i maltrattamenti inflitti all'animale tenendo conto del loro interesse proprio e non più solamente dell'offesa alla sensibilità umana, come faceva la legge del Grammont del 1950.

Il nuovo codice penale ha diviso le infrazioni commesse nei confronti degli animali da quelle commesse contro i beni.

Dai lavori preparatori si evince che la scelta di collocare nel codice penale le infrazioni contro gli animali è significativa del riconoscimento diretto della protezione degli animali fuori dal tradizionale quadro dei beni materiali.

A differenza del nostro codice penale, quello francese inserisce la materia in un Capitolo unico del Libro V, intitolato “*Des sévices grave set actes de cruauté envers les animaux*”.

⁵²⁰ J. CASPAR, M. GEISSEN, *Das neue Staatsziel „Tierschutz“ in Art. 20a GG*, in *Neue Wochenzeitung für Verwaltungsrecht*, 2002, n. 8, 913.

⁵²¹ E.I. OBERGFELL, *Ethischer Tierschutz mit Verfassungsrang*, 2298.

Le fattispecie, prevalentemente contravvenzionali (ad eccezione di quelle riferita alla repressione degli atti di crudeltà prevista dall'art. 521-1 c.p) si riferiscono solamente agli animali *domestici, addomesticati* o tenuti in *cattività*.

Il codice francese prevede: la repressione di atti di crudeltà (art. 521), la repressione dei maltrattamenti (art. R654-1), gli attentati involontari e volontari alla vita o all'integrità di un animale (rispettivamente puniti dagli artt. R 653-1 e R655-1).

La disciplina sul maltrattamento di animali era originariamente fondata sugli artt. R 38, comma 12, e 453 del Codice penale.

Il primo, sanzionava con l'ammenda ed alcuni giorni di reclusione, gli atti di maltrattamento senza necessità in danno di animali, commessi sia in luogo privato che in luogo pubblico.

Il secondo articolo, invece, puniva i maltrattamenti più gravi: le sanzioni previste per tali casi, arrivavano fino ad un massimo di sei mesi di reclusione, oppure un anno, nelle ipotesi di recidiva.

Il regime sanzionatorio era dunque doppio, e variava a seconda del grado di brutalità dei maltrattamenti.

Nel 1976, la legge sulla tutela dell'ambiente e della natura imprime una svolta importante nella concezione degli animali, che vengono riconosciuti come "esseri sensibili".

Il 22 settembre del 2000, il legislatore ha apportato importanti modifiche al codice penale francese, per quanto attiene alla disciplina sul maltrattamento di animali, facente capo ora agli artt. L 521-1, R 623-1, ed R 654-1.

La sanzione prevista è attualmente della pena pecuniaria di 30.000 euro, e della reclusione a due anni; pena complementare è l'interdizione alla detenzione temporanea o definitiva di animali; resta in vigore il doppio regime sanzionatorio, per cui, ai casi meno gravi di maltrattamento si applicano pene diminuite.

Da segnalare, infine, la possibilità che il Tribunale affidi l'animale ad un'associazione di protezione animale.

La repressione degli atti di crudeltà, prevista dall'art. 521-1 è stata modificata dalla legge del 1999 che ha inciso sui primi tre commi di tale norma.

Attualmente è previsto che "il fatto, pubblicamente o no, di esercitare delle sevizie gravi, o di natura sessuale, o di commettere un atto di crudeltà verso un animale domestico, o addomesticato, o tenuto in cattività, è punito da due anni di prigione e da una ammenda di 30000 euro.

A titolo di pena complementare il tribunale può interdire la detenzione di un animale a titolo definitivo o no.

L'ultimo comma della disposizione in esame, palesa una evidente affinità terminologica con l'art. 19 *ter* disp. coord. al codice penale italiano; prevede infatti che: "le disposizioni del presente

articolo non sono applicabili alle corse dei tori quando una tradizione locale interrotta può essere evocata. Esse non sono inoltre applicabili ai combattimenti di galli nelle località dove può essere stabilita una tradizione interrotta”.

La Corte di Cassazione ha dato un’interpretazione estensiva di tale previsione intendendo come località un insieme demografico o una zona geografica di ampia estensione.

In tale caso, a dispetto di quanto accade nell’ordinamento italiano, la previa individuazione del concetto di animale e della tradizioni radicate legittimanti la non applicabilità delle disposizioni penali a tutela degli animali, consente di delimitare con certezza l’ambito di applicazione delle fattispecie in esame.

Il codice penale francese punisce inoltre l’abbandono “sulla via pubblica” di un animale domestico, addomesticato, o tenuto in cattività ad eccezione degli animali destinati al ripopolamento.

Significativa ai fini della comparazione con la normativa italiana è il comma 2 dell’art. 51-1 del codice penale che riconosce al *Juge d’instruction* di disporre l’assegnazione dell’animale ad un ente protezionistico.

Nell’ambito dell’ordinamento italiano, infatti, l’art. 19 *quater* disp. coord. c.p. prevede una disposizione di analogo tenore, consentendo l’affidamento di animali, oggetto di provvedimenti di sequestro e di confisca, alle associazioni o enti previamente individuate con decreto del Ministro della salute.

L’assegnazione diviene definitiva in caso di condanna del proprietario.

4.4 La tutela penale nel codice penale spagnolo: la lunga “siesta”.

La Spagna è tradizionalmente considerata una dei paesi europei più crudeli verso gli animali non solamente per l’attaccamento alla *corrida*, ma per il perdurare di feste popolari in cui vengono inflitte agli animali inspiegabili sofferenze di fronte alle quali gli spettatori, insensibili, rimangono divertiti.

Il legislatore non ha infatti provveduto a ratificare la *Convenzione europea per la protezione degli animali da compagnia* ma si è limitato ad una legislazione penale minima.

L’assenza di una normativa protezionistica nazionale ha reso difficile una disciplina uniforme sull’intero territorio, permangono dunque grosse differenze tra una comunità e l’altra.

L’unica normativa applicabile all’intero territorio statale, inquadrabile nell’ambito della protezione dell’animale, è quella del codice penale, trattandosi di una materia rientrante nell’esclusiva competenza dello Stato.

Il primo codice penale che tipizzò il *maltrattamento di animali* fu il codice penale del 1928, del generale *Primo de Rivera*, il cui art. 810, n.4, puniva quelli che pubblicamente maltrattavano gli animali domestici o li obbligavano ad una fatica eccessiva con una pena da 50 a 500 *pesetas* di multa.

Medesima disposizione era contenuta nel codice penale del 1995, il cui art. 632, con la pena dell'arresto da dieci a sessanta giorni, puniva chiunque maltrattasse crudelmente gli animali domestici, o un qualsiasi altro, in spettacoli non autorizzati legalmente.

La disposizione era collocata nel Libro II, Titolo III, dedicato ai “reati contro gli interessi generali”.

Secondo l'opinione maggioritaria, l'ampiezza del tenore letterale della disposizione e la sua collocazione deponevano chiaramente nel senso di considerare l'animale come entità da proteggere *indirettamente* in vista dell'esclusivo interesse umano.

Una giurisprudenza minoritaria⁵²² però, distinguendo la norma in due diverse fattispecie, riconobbe una maggiore apertura applicativa alla sola ipotesi relativa al maltrattamento dell'animale domestico (non essendo in tale caso previsto alcun riferimento espresso al carattere pubblico dello spettacolo).

All'evidenza semantica riduttiva dell'ambito applicativo, si affiancò la giurisprudenza maggioritaria fornendo una interpretazione fortemente restrittiva della fattispecie, circoscrivendo il novero degli animali domestici e richiedendo il necessario carattere pubblico degli spettacoli, allo scopo di salvaguardare le tradizioni manifestazioni implicantil' utilizzo e lo sfruttamento degli animali⁵²³.

La dottrina spagnola, rilevando la totale insufficiente della legislazione esistente, aveva da tempo auspicato una riforma del codice penale; solo nel 2003, con la legge organica n.15, si è però giunti alla modifica della materia riguardante il reato di maltrattamento degli animali domestici, per far fronte alle istanze riformatrici della collettività sconvolta dalle atroci sevizie commesse agli animali negli episodi di Tarragona, in Catalogna.

Il 3 novembre del 2001, infatti, alcuni criminali amputarono con un'ascia le zampe anteriori di 15 cani ricoverati in un rifugio per animali abbandonati.

Questi fatti furono puniti in base alla legge della Catalogna n.3 del 1988 sulla protezione degli animali che prevedeva una pena massima di 18000 euro.

⁵²² Audencia Provincial di Almeria, 6 maggio, 2003, n.99

⁵²³ In tal senso si veda: Audencia Provincial di Santander del 9 febbraio, 1999. In senso conf. Audencia Provincial di Segovia del 15 settembre 1988 (n.3755) in cui fu assolto l'imputato aver maltrattato un cavallo fino a provocarne la morte, perché ritenuto animale non domestico.

Ulteriori fatti cruenti si verificarono in quegli anni a Cadice contro un pastore tedesco e a Cordoba contro un cavallo da parte del suo proprietario.

La riforma, ha in parte modificato gli artt. 631 e 632 e introdotto un nuovo articolo 337 c.p.

L'articolo 631 ha introdotto il *reato di abbandono di animali* prevedendo “per coloro che abbandonano un animale domestico in condizioni per cui possa essere messa in pericolo la sua vita o la sua integrità” la pena dell’arresto da dieci a trenta giorni.

La non completezza della disciplina penalistica in tema di abbandono impone di segnalare la presenza di numerosi leggi delle Comunità autonome le cui sanzioni appaiono più gravi di quelle previste dal codice penale.

L'attuale previsione dell'art. 632 è così formulata: “Coloro i quali maltrattano crudelmente gli animali domestici o qualsiasi altro in spettacoli non autorizzati legalmente, senza incorrere nei casi previsti dall'art. 337, saranno puniti con la pena dell’arresto da venti a sessanta giorni o con lavori a beneficio della comunità da venti a trenta giorni.

Il nuovo art. 337 ha introdotto il *reato di maltrattamento crudele di animali* come delitto punibile con la pena della reclusione da tre mesi a ad un anno e l’inabilitazione speciale da uno a tre anni per l’esercizio delle professioni, cariche o attività commerciali che siano in relazione con gli animali.

Tale reato è punito solo in caso di ingiustificato accanimento contro gli animi domestici causandone ad essi la morte o provocandone una grave menomazione fisica.

Nonostante le evidenti lacuna la normativa penale spagnola, considerata la tradizionale refrattarietà dell’ordinamento alla tutela penale degli animali, può essere valutata positivamente in quanto, mediante il riferimento espresso alla via a all’integrità dell’animale, sembra proteggerlo direttamente come bene giuridico a sé stante, senza alcuna mediazione “sentimentale”.

È solo il confronto con le pregresse normative che consente di formulare tale giudizio positivo, in quanto la insufficienza è di recente sottolineata dalla moltitudine di proposte di riforme presentate dai verdi al Congresso dei deputati nel 2006, miranti ad ampliare la tutela penale estendendola agli animali non domestici, a modificare l’insufficiente sistema sanzionatorio e a potenziare la portata applicativa delle fattispecie già esistenti.

4.5 La legislazione della Confederazione elvetica.

Peculiari disposizioni penali sono contenute nell’ambito della *Loi fédéral sur la protection des animaux* del dicembre del 2005.

Questa legge abroga la precedente del 9 marzo del 1978, prima fra le leggi sulla protezione degli animali, considerata insufficiente dalle organizzazioni protezionistiche, nonostante tutelasse l'animale in quanto tale e non in rapporto di strumentalità con gli interessi umani.

La LPDA ha la struttura di una legge quadro in quanto fissa le linee direttrici necessarie per raggiungere gli obiettivi generali della protezione degli animali lasciando al Consiglio federale margini di manovra utili per adottarli alle diverse esigenze che si dovessero prospettare.

Il presupposto costituzionale di tale legge è costituito dal già menzionato art. 80 Cost. e dall'art. 120 che regola le modalità di trattamento degli animali vertebrati (detenzione, commercio, trasporto, abbattimento), la sperimentazione scientifica ed il regime di autorizzazione per gli animali geneticamente modificati.

Senza alcuna pretesa di completezza, è bene porre l'accento sui principi generali ispiranti le legge e sulle disposizioni penali.

In ordine al primo profilo lo scopo della legge è quello di proteggere la dignità e il benessere degli animali.

Oggetto di protezione sono gli animali vertebrati, con riserva però del Consiglio federale di determinare a quali invertebrati potrà applicarsi basandosi sui risultati della ricerca scientifica condotta sulle loro capacità sensitive.

Elemento rivelatore della ridefinizione del rapporto uomo animale è la nozione di dignità dell'animale, espressamente utilizzata per sottolineare "il necessario rispetto, da parte dell'uomo, del valore di cui l'animale è portatore".

Secondo tale legge: si attenta alla dignità dell'animale quando la violenza che gli è imposta non può essere giustificata da interessi prevalenti; si ha violenza quando vengono inflitti particolare dolori, sofferenze o lesioni, o se l'animale viene posto in stato d'ansietà o mortificato, se s'interviene in modo assai incisivo sul suo fenotipo o si pregiudicano le sue capacità, oppure se l'animale viene eccessivamente strumentalizzato.

La legge fornisce altresì i criteri in base ai quali preservare il benessere dell'animale.

In forza dell'art. 3.b. il *benessere* dell'animale, è garantito se: le condizioni di detenzione e l'alimentazione non ne compromettono le funzioni fisiologiche o il comportamento e non ne sollecitano oltremodo la capacità di adattamento, ne è assicurato il comportamento conforme alla specie entro i limiti della capacità di adattamento biologica, l'animale è clinicamente sano, si evitano all'animale dolori, lesioni e ansietà.

In ordine ai profili penalistici occorre segnalare le disposizioni, di cui agli artt. 26 a 31, contenute nel capo V della legge in esame.

L'art. 26 rubricato Maltrattamento di animali prevede che “Chiunque, intenzionalmente: maltratta un animale, lo trascura, lo sottopone inutilmente a sforzi eccessivi o lede in altro modo la sua dignità; uccide animali con crudeltà o per celia; organizza combattimenti fra o con animali, nei quali gli stessi vengono maltrattati o uccisi; durante lo svolgimento di esperimenti infligge dolori, sofferenze o lesioni a un animale, o lo pone in stato d'ansietà, senza che ciò sia indispensabile per conseguire lo scopo previsto; abbandona o lascia andare un animale che teneva in casa o nell'azienda, nell'intento di disfarsene, è punito con la detenzione o con la multa.

Se l'autore ha agito per negligenza, la pena è dell'arresto o della multa fino a 20 000 franchi”.

La fattispecie in esame, a differenza dell'ordinamento penale italiano, consente espressamente anche la punibilità di quelle condotte contrassegnate da trascuratezza e negligenza (*id est* colpa).

Sanzioni di carattere penale sono altresì previste in caso di violazioni concernenti il commercio internazionale, salvo che il fatto non integri il più grave reato *ex art. 26* Legisl.elv.

L'azione penale per le contravvenzioni in esame si prescrive in cinque anni; la pena per una contravvenzione in quattro anni⁵²⁴.

⁵²⁴ L'art. 27 considera le infrazioni nel commercio internazionale prevedendo che “Chiunque, intenzionalmente, violando la Convenzione del 3 marzo 1973 sul commercio internazionale delle specie di fauna e di flora selvatiche minacciate di estinzione, importa, esporta, fa transitare o prende in possesso animali o prodotti animali menzionati negli allegati I-III è punito con la detenzione o con la multa. Se l'autore ha agito per negligenza, la pena è dell'arresto o della multa fino a 20000 franchi.

Chiunque, intenzionalmente, infrange le prescrizioni sul commercio internazionale (art. 14) è punito con l'arresto o con la multa fino a 20 000 franchi. Il tentativo, la complicità e l'istigazione sono punibili. Se l'autore ha agito per negligenza, la pena è della multa fino a 20 000 franchi.

Chiunque, intenzionalmente: viola le prescrizioni sulla *detenzione* di animali; viola le prescrizioni sull'allevamento o la produzione di animali; viola le prescrizioni sulla produzione, l'allevamento, la detenzione, il commercio o l'utilizzazione di animali geneticamente modificati; viola le prescrizioni sul trasporto di animali; viola le prescrizioni concernenti gli interventi su animali o gli esperimenti sugli animali; viola le prescrizioni sulla macellazione di animali; intraprende con gli animali altre pratiche vietate dalla legge o dall'ordinanza è punito con l'arresto o con la multa, sempre che non sia applicabile l'articolo 26.

Il tentativo, la complicità e l'istigazione sono punibili. Se l'autore ha agito per negligenza, la pena è dell'arresto o della multa fino a 20 000 franchi. Chiunque, per omissione o in altro modo, intenzionalmente o per negligenza, contravviene alla presente legge, alle prescrizioni emanate in virtù della stessa o a una decisione notificatagli sotto comminatoria della pena prevista nel presente articolo, è punito con la multa.

Considerazioni conclusive.

Al termine del presente lavoro non si può che effettuare un bilancio in ordine alla tenuta di un sistema penale a tutela degli animali, così come congegnato dalla legge 189 del 2004.

Occorre dunque valutare, alla luce dell'analisi diacronica fornita e delle recenti applicazioni giurisprudenziali confrontate con l'esperienza europea, quanto possano essere considerate condivisibili sul piano giuridico le critiche dei sostenitori di un animalismo estremo e quanto di buono invece può dedursi dall'applicazione settennale delle fattispecie di cui agli art. 544 *bis* ss., anche allo scopo di valutare se le finalità politico-criminali assolute dalle norme, abbiano raggiunto obiettivi *sufficientemente* conformi ai propositi legislativi.

Riprendendo le fila del metodo argomentativo fin'ora condotto, che punta alla necessaria scissione tra il sentimentalismo estremo e il corretto approccio giuridico, una precisazione preliminare appare quasi obbligata: nonostante i delitti contro il sentimento per gli animali siano espressione della *cultura* dell'odierna società - così come mutata in forza dei contributi forniti dalla filosofia animalista, dall'etologia e dalle scienze in generali - non si può pretendere di *trasporre* sul piano penalistico tutte le acquisizioni ricavabili dalla filosofia per poter finalmente *riconoscere* l'avvenuto potenziamento di tutela, in quanto non "non sussiste una connessione necessaria" tra l'eventuale successo delle tesi filosofiche (favorevoli al riconoscimento di veri e propri diritti animali) e il rafforzamento di una tutela penale *direttamente* ispirata alla protezione dell'animale, come valore in sè".

Non si può mai prescindere da tale paradigma per vagliare i progressi e la tenuta del sistema penale a tutela degli animali.

Ci sentiamo inoltre di poter affermare, al termine della trattazione, che non può individuarsi come fattore causativo di un *eventuale deficit* di tutela il mancato riconoscimento dei diritti degli animali e di un loro riferimento espresso nella Costituzione.

Tale assunto è suffragato sia dall'esperienza comparativa, che mostra come per raggiungere una prospettiva di tutela maggiormente efficace non sempre si è provveduto al mutamento dell'assetto costituzionale, sia dall'evoluzione delle dottrine del bene giuridico, che mostrano ampiamente che il diritto penale, non appresta la propria tutela a interessi che vengono in rilievo quali *diritti soggettivi*, ma a situazioni che sono cariche di un valore, perché loro attribuito, per mano del legislatore, dall'ordinamento.

È su tale sfondo ricostruttivo che occorre valutare il reale impatto delle riforma del 2004 e le possibili prospettive *de iure condendo*.

E' indubbio che la legge 189 del 2004, con l'inserimento del Titolo IX *bis*, abbia colmato un vuoto dell'ordinamento penale.

Era ormai da tempo avvertita la necessità di aggiornare l'impianto codicistico ad una nuova dimensione criminale che va aldilà della necessità di preservare l'integrità fisica di un singolo animale colpito dalla crudeltà, in quanto il loro sfruttamento, come abbiamo cercato di dimostrare, porta con sé anche un *dilagante e invasivo* fenomeno di criminalità organizzata che ad oggi soffriva di un *horror vacui* ordinamentale non più accettabile.

L'introduzione di un nuovo Titolo riveste evidentemente carattere simbolico, ma la ricostruzione operata col presente lavoro ha cercato di dimostrare la proficuità dell'inserimento di un apposito titolo che *almeno* dal punto di vista sistematico tenta di conferire organicità in termini di tutela.

Non ci sentiamo però di mostrare altrettanta condivisione rispetto alla sua collocazione e alla intitolazione, se non a costo di una necessaria *torsione* della *ratio* legislativa.

I tasselli di questo *mosaico normativo*, che agli occhi di chi scrive, e sicuramente ancor più di coloro che si sono battuti per l'approvazione di tale legge, appaiono connotati ancora da una forte *deformità*.

Innanzitutto, la scelta di deputare il Titolo IX *bis* alla tutela del sentimento *per* gli animali e di collocarlo successivamente ai delitti contro la moralità pubblica e il buon costume e prima dei delitti contro la famiglia, potrebbe apparire condivisibile solo nell'ottica dell'originaria visione statalista del Codice Rocco il cui paradigma funzionale è funzionale alla difesa dell'assetto pubblico e sociale - oppure di interessi di natura patrimoniale- con un interesse a vicende di carattere personale solo nella misura in cui tale interesse appare *funzionale* ad una dimensione morale avente una *carattere pubblicistico*.

Il riferimento al sentimento umano, in tale ottica, si paleserebbe nella sua *necessarietà* come una scelta obbligata di un legislatore, che in una chiave ancora antropocentrica, non è in grado di svincolare la tutela degli animali dalla necessaria mediazione dell'interesse umano-statale.

Un legislatore storicamente condizionato dal motto *saevitia in bruta est tirocinium crudelitatis in homines*, che fa del riferimento al sentimento, e ancor più della collocazione sistematica del Titolo IX *bis*, una scelta coerente con uno Stato che mira, mediante l'incriminazione di tali condotte contro gli animali, a preservare anche la *tranquillità pubblica* che potrebbe essere lesa dagli inevitabili meccanismi di rinforzo che tali condotte comportano e che potrebbero indurre alla commissione di ulteriori reati.

Tale interpretazione rappresenterebbe - a modesto giudizio di chi scrive - l'unica strada percorribile per spiegare ancora l'*anacronistico* riferimento al sentimento di umana pietà contenuto nel Titolo IX *bis*.

Aderendo a tale ricostruzione, apparirebbero immediatamente svilite le molteplici critiche mosse nei confronti di una legge così congegnata: non potrebbe essere criticata la mancata incriminazione dell'uccisione gratuita dell'animale, in quanto sarebbe la dinamica del bilanciamento tra interessi umani e non umani a deporre chiaramente a favore dei primi e dunque a giustificare la morte dell'animale per le esigenze connesse ad esempio all'alimentazione.

Non potrebbe inoltre rilevarsi la lacunosità delle disposizioni degli art. 544 *bis* ss. per l'assenza di una nozione di animale preventivamente determinata dal legislatore, in quanto il riferimento al sentimento umano permetterebbe di *manipolare* la tutela penale alla stregua di un'eventuale accresciuta sensibilità umana nei confronti degli animali.

La discussa disposizione dell'art. 19 *ter* non potrebbe più essere considerata tanto eversiva della tutela penale in quanto apparirebbe la logica conseguenza di un sistema penale di tutela degli animali mediato dal sentimento umano, che sicuramente non potrebbe dirsi lesivo da attività socialmente accettate, quali la caccia e la pesca, o da manifestazioni appartenenti alle comuni tradizioni, e così via potrebbero ridimensionarsi gran parte delle critiche formulate.

Tali conclusioni però non appaiono interamente condivisibili, il loro accoglimento, infatti, finirebbe per decretare definitivamente la riforma del 2004 come un tentativo *mancato* per ridurre lo iato tra coscienza collettiva e sistema giuridico, svilendone del tutto la portata innovativa.

Ci sentiamo dunque di dissentire, dalla rigidità di tale conclusione, non come tentativo disperato di giustificare l'ennesima sciatteria legislativa, ma perché le argomentazioni mostrate nella presente trattazione ci inducono a fornire una interpretazione costruttiva delle fattispecie di nuovo conio, soprattutto per metterne in luce la più ampia efficienza repressiva nei confronti di chi commette reati contro gli animali.

Concentrando la nostra attenzione esclusivamente sugli art. 544 *bis* e *ter*, è possibile notare come tali fattispecie, benché *proiettate* verso la tutela del sentimento, contengano degli indizi significativi in punto di tipicità che consentono di valutare la rilevanza penale della tutela dell'animale in quanto tale.

Ciò che fonda la tipicità degli art. 544 *bis* e 544 *ter* è infatti *l'aver ucciso con crudeltà un animale o averlo maltrattato con carichi di lavoro insopportabili*, azioni sgradite sì alla maggior parte degli esseri animali, ma che rivelano *normativamente* per il semplice fatto di essere stati realizzati contro gli animali, in un'ottica conforme alla giurisprudenza pregressa.

La stessa analisi diacronica ci ha permesso di sottolineare come l'avvenuta emenda della fattispecie dal carattere pubblico del luogo della uccisione, snatura la dimensione di compassione collettiva che indurrebbe la collettività sconvolta ad invocare il diritto penale.

Non si vede infatti come potrebbe mai parlarsi di una *esclusiva* lesione del sentimento umano di compassione per un eventuale uccisione di animali - per crudeltà e senza necessità- avvenuta ad esempio nel proprio appartamento in totale assenza di testimoni.

In questo caso, a patto di riuscire a dimostrare gli elementi costitutivi della fattispecie, il soggetto potrebbe essere perseguito penalmente pur se la sua condotta *concretamente* non è lesiva di alcun sentimento collettivo.

Lo stesso dicasi per la fattispecie di maltrattamento, in cui il semplice riferimento, ad esempio, all'insopportabilità dei lavori non può delegittimare il potenziamento di tutela raggiunto.

Sebbene dunque l'idea dell'animale come bene in sé da tutelare non sia consacrata nella novella come bene giuridico tutelato deve comunque essere utilizzato come chiave di lettura nell'applicazione delle diverse fattispecie.

La natura delittuosa – e non più contravvenzionale - della gran parte delle stesse senza dubbio è espressione della consapevolezza del maggiore disvalore che connota tali fattispecie, oggi ancor più corroborata dall'innalzamento delle sanzioni per effetto dell'avvenuto recepimento della Convenzione europea sulla protezione degli animali.

Medesime considerazioni positive possono essere formulate rispetto agli art. 544 *quater* e *quinquies*.

La previsione di tali fattispecie dimostra la consapevolezza legislativa di come i reati contro gli animali, sono sempre più spesso *reati associativi*, perpetrati da gruppi di individui legati da vincoli finalizzati alla commissione di reati correlati allo sfruttamento economico e materiale di animali o di parte di essi.

La previsione extra codicistica, inoltre, dei reati di traffico illecito di cuccioli e di "introduzione illecita di animali da compagnia" mostra come la coscienza giuridica stia recependo chiaramente la gravità di tale fenomeno, non solo incriminando i reati zoomafiosi classici, come i combattimenti tra animali o le corse clandestine, ma anche le forme di maltrattamento meno *sospette* come il commercio e l'importazione di animali.

Il nostro ordinamento risulta essere il primo in Europa a incriminare tali condotte, novità che sembra dimostrare un incedere progressivo verso il potenziamento di protezione degli animali e verso la maturazione della coscienza civile e giuridica, fattori tendenti a *placare* quella che è la perenne tensione tra la doppia anima della legge 189 del 2004 (tutela diretta *degli* animali o indiretta *per* gli animali).

Sono tali dati che ci consentono di affermare come sia ormai viva sul piano giuridico la consapevolezza del dilagante disvalore non solo morale – sentimentale, ma anche sociale legato ai reati contro gli animali.

L'indubbia innovatività di tale legge non può però indurci ad *occultare* le incongruenze di cui la tutela penale degli animali è tacciata: oltre all' *inscriptio* del Titolo IX *bis* e all'assenza di una predeterminazione legislativa della nozione di animale, foriera di complicazioni esegetiche è la scelta di elementi normativi delle fattispecie, quali la *crudeltà* e l'assenza di *necessità*, connotati da un' eccessiva vaghezza terminologica e carenti in punto di rispetto con il principio di determinatezza per risultare compatibili con il sistema penale.

A sommosso avviso di chi scrive, alla luce di quanto detto, in una prospettiva *de iure condendo* sarebbe auspicabile, recependo il Parere della Commissione Affari Sociali della Camera espresso in sede di lavori parlamentari, sopprimere il riferimento al sentimento *per* gli animali, foriero di ambiguità interpretative, anche alla luce delle recenti acquisizioni intervenute a livello europeo che riconoscono espressamente agli animali la qualità di esseri senzienti.

In tale prospettiva potrebbe ipotizzarsi di conferire una nuova collocazione sistematica ai reati contro gli animali, tra i delitti contro la persona e i delitti contro il patrimonio, quasi a voler simboleggiare la relazione di interdipendenza tra la tutela degli animali e lo sviluppo della persona umana nella sua più ampia accezione.

Il nuovo Titolo XII *bis*, potrebbe essere deputato, non più alla tutela del sentimento umano, ma alla tutela dei “delitti contro gli animali”, riprendendo così i propositi originari ispiratori della novella del 2004.

In un'ottica di coerenza sistematica, altresì funzionale ad identificare definitivamente il bene giuridico protetto con gli animali, si potrebbe ipotizzare la presenza di un triplice capo nel Titolo XII *bis*.

Il primo deputato, sulla falsariga di quanto previsto nella legislazione del Regno Unito, ai “delitti contro il benessere degli animali”, al cui interno far confluire i delitti di: “uccisione maltrattamento e abbandono di animali e di spettacoli o manifestazioni vietati”.

Il secondo deputato, sulla scia delle nuove frontiere criminali, ai reati contro i crimini zoo mafiosi, al cui interno collocare il delitto di “divieto di combattimenti tra animali⁵²⁵”.

Nel terzo ed ultimo capo dovrebbero invece confluire le disposizioni comuni concernenti la confisca e le pene accessorie.

⁵²⁵ Il carattere contravvenzione dei reati di nuovo conio: il traffico illecito di cuccioli e l'introduzione di animali, ne impedisce la potenziale collocazione in tale capo.

In ordine alla singole fattispecie occorrerebbe, invece, a mio modesto avviso, in primo luogo provvedere ad una predeterminazione normativa della nozione di animale - alla stregua di quanto previsto nella legislazione del Regno Unito e della Confederazione elvetica in cui la tutela è circoscritta alla tutela dei vertebrati, pur prevedendo una clausola di riserva che consente di ampliarne il novero (riserva che nel nostro ordinamento sarebbe devoluta al Parlamento) - onde evitare dubbi interpretativi in punto di applicazione delle fattispecie.

In secondo luogo, occorrerebbe riscrivere le fattispecie recanti il riferimento alla crudeltà procedendo ad una tipizzazione sulla falsariga di quanto avvenuto nel sistema anglosassone, onde evitare che la dubbia riconoscibilità delle condotte penalmente rilevanti a causa di parametri eccessivamente indeterminati, scarichi sul giudice il difficile compito di addivenire ad un concreto bilanciamento di interessi contrapposti, con tutti i rischi connessi di avallo automatico di tutte le pratiche sociali che continuano a tollerare la soppressione dell'animale per scopi utilitaristici⁵²⁶.

Potrebbe altresì prevedersi l'esplicito incriminazione, nel reato di maltrattamento, del compimento di atti sessuali con gli animali (alla stregua di quanto previsto nel codice penale francese) e considerare espressamente le sofferenze psicologiche (come accade nella legislazione del Regno Unito mediante l'incriminazione dell' *unnecessary suffering*) allo scopo di promuovere la tutela dell'animale in quanto essere senziente.

In un'ottica di prevenzione generale positiva- concepita come orientamento culturale- sarebbe corretto perseguire i reati di maltrattamento o uccisione anche a titolo di colpa, con un regime sanzionatorio adeguato all'indubbio minore disvalore di tali condotte.

Qualificare come illecito penale anche le condotte colpose di uccisione o maltrattamento potrebbe contribuire a promuovere l'accreditamento dell'animale in sé come bene autonomo nella coscienza collettiva, da tutelare anche verso eventuali condotte connotate da trascuratezza.

Per conferire inoltre coerenza sistematica all'intera disciplina, potrebbe - a modesto avviso di chi scrive- collocarsi l'attuale contravvenzione di abbandono di animali tra l'art. 544 *ter* e il 544 *quinquies*, conferendole natura delittuosa e prevedendone nel contempo l'espressa punibilità a titolo di colpa.

A tale fattispecie dovrebbe, inoltre, riconoscersi l'applicabilità della confisca, onde evitare la reiterazione di tale reato, nel ragionevole presupposto che questo possa accadere in quanto, anche in tali casi, la relazione affettiva tra l'animale e il suo proprietario è irrimediabilmente compromessa

⁵²⁶ Si è comunque consapevoli che tale scelte pur realizzando effetti positivi in termini di certezza del diritto, si presta a cristallizzare in formule vacue il bilanciamento tra interessi umani e non umani, correndo il rischio di arretrare la tutela penale anziché garantirne la permeabilità al progredire della sensibilità collettiva.

Le presenti prospettive in termini di potenziamento della tutela muovono però da una consapevolezza di fondo, che ovviamente non permette di spingere, nemmeno in una prospettiva *de iure condendo*, fino alla incriminazione dell'uccisione gratuita di animali o alla soppressione totale dell'art. 19 *ter* disp. coord.

Il sistema penale a tutela degli animali è plasmato sulla *Kulturnormen* attualmente vigente, nella sostanza cioè pur volendo andare aldilà delle etichette legislative, il deprecabile riferimento al *sentimento umano*, seppur in un'ottica sistematica appare svilito del suo connotato anacronistico, svela un ineliminabile dato di fatto: la tutela penale degli animali arretra di fronte ad interessi umani ritenuti prevalenti.

Il bilanciamento di interessi contrapposti umani e animali posto al vaglio del legislatore allo stato attuale non poteva che risolversi ancora una volta in termini negativi per gli animali.

Gli interessi umani quali il profitto, la caccia e le attività ludiche sono troppo radicati per consentire di raggiungere un coerente sistema di tutela.

L'evidente soluzione di compromesso che aleggia nell'intera materia è in realtà la recezione sul piano giuridico di un modello di incriminazione che segna forse, attualmente, il fronte più avanzato verso cui può spingersi una tutela penale diretta.

Occorre infatti prendere atto del fatto che la protezione dell'animale come bene in sé difficilmente potrà essere assolutizzata, in quanto appare destinata ad essere *realisticamente* temperata con il soddisfacimento di interessi umani.

Il principio di *extrema ratio* che deve ispirare il diritto penale deve essere infatti preso in considerazione anche all'interno di una scelta di criminalizzazione, calibrando anche l'uso dello strumento penale.

Tale criterio può dirsi rispettato solo se l'oggetto della tutela penale (*id est* la tutela degli animali) coincide con un bene essenziale per l'ordinata convivenza umana; è evidente quindi che in ordine alla posizione degli animali, tale valutazione di meritevolezza non può spingersi fino al punto di comportare una criminalizzazione a tappeto di tutte le condotte che li coinvolgono.

Una scelta di questo tipo sarebbe difficilmente percorribile in quanto condurrebbe ad un esubero repressivo rispetto alle esigenze di tutela percepite attualmente in materia dalla coscienza sociale e alla paralisi di attività umane socialmente adeguate.

Anche laddove si decidesse di tutelare espressamente come bene giuridico l'animale come essere vivente per il suo valore intrinseco non si potrebbe arrivare ad incriminare tutte le possibili forme di aggressione; optando, invece, per la tutela *mediata* da un interesse umano solo contegni in grado di colpire l'animale, passando per il filtro dell'offesa al primo, potranno essere previsti come penalmente rilevanti.

In conclusione dunque, la tutela penale in tal caso deve essere interpretata fuori da suggestioni utopistiche, evitando la tentazione di un animalismo estremo.

La tutela degli animali, infatti, per quanto la si voglia definire diretta, si rivela pur sempre relativa, nel senso che la sua ampiezza varia a seconda di ciò che l'uomo considera necessario – o opportuno - nell'esercizio di tutte quelle attività che coinvolgono gli animali.

È chiaro, dunque, che un parametro culturale tipicamente umano è comunque indispensabile per delineare lo spazio di tutela degli animali e, soprattutto, per garantirne l'effettività, giacché sarebbe difficile ottenere l'osservanza di norme che, sanzionando fatti non avvertiti come carichi di disvalore, si rivelerebbero contrastanti con il diffuso sentire sociale .

La portata della prospettiva *de iure condendo* non può, infine, tralasciare di considerare che l'atteggiamento rispettoso verso le altre specie non lo si raggiunge solo con la punizione e la coercizione. Occorre un' ulteriore educazione alla sensibilità verso gli animali che faccia in modo che i delitti contro gli animali siano evitati per coscienza e non per paura di una misura coercitiva.

Solo un lungo, costante e razionale processo formativo ed informativo supportato dagli studi scientifici, antropologici, psicologici etologici può assumere il ruolo di elemento chiave per garantire una tutela effettiva, non certo la criminalizzazione a tappeto tanto auspicata dai detrattori di tale riforma.

Bibliografia.

AA.VV., *Sperimentazione sugli animali e salute dei viventi*, a cura del Comitato nazionale della bioetica, Istituto Poligrafico dello Stato, 1997.

AA.VV., *I diritti degli animali*, a cura di S. Castignone e L. Battaglia: Centro di Bioetica GE- Atti del convegno nazionale di Genova 23-24 maggio, 1986.

AA.VV. *Per una storia non antropocentrica: l'uomo e gli altri animali*, in Archivio di Stato Salerno, 2009.

ADAMO G., *Maltrattamento di animali*, ed. CieRre, 2006.

ADAMO G., MARCHIONDA A.R., *Maltrattamento di animali e ruolo delle associazioni animaliste quali persone offese dai reati*, Nota a Cass. pen. 12 maggio 2006, n.34095, in www.dirittoambiente.com.

AIMONETTO M.G., *Enti per la protezione degli animali tra costituzione di parte civile ed intervento nel processo penale*, in *Giur.it*, 1993, 419;

ANGELOTTI D., *Delitti contro il patrimonio*, in Trattato di diritto penale, coordinato da Florian, Milano, 1934.

ANGIONI F., *Contenuto e funzioni del concetto di bene giuridico*, Milano, 1983.

ANTOLISEI F., *Manuale di diritto penale, Parte speciale*, vol. I, XV° ed., Milano, 2008.

APUZZO, *Il libro: tutte le leggi degli animali, consigli, proposte per il futuro, ordinanze*, 1997.

ARDIA P., *La nuova legge sul maltrattamento degli animali: sanzioni e ammende per i combattimenti clandestini e per chi abbandona*, in *Dir.pen.proc.*, 2004, n.12.

ARISTOTELE, *Politica*, Laterza, Bari, 1966.

BACCO, *Sentimenti e tutela penale alla ricerca di una dimensione liberale*, in *Riv.ita. dir. e proc. pen.*,3, 2010.

BALOCCHI E., *Animali (protezione degli)*, in *Enc. Giur. Treccani*, II, Roma, 1988.

BASINI S., *La nuova fisionomia del reato di maltrattamento. Note critiche ad una recente pronuncia della Cassazione*, in *Indice penale*, 2007.

- BATTAGLIA L., *Etica e diritti degli animali*, Roma-Bari, 1997.
- BEKOFF M., *Encyclopedia of animal rights and animal welfare*, Roma, 2000.
- CADOPPI A., VENEZIANI P., *Elementi di diritto penale, Parte speciale*, 2° ed., Cedam, Padova, 2007.
- CADOPPI A., *Manuale di Diritto penale. Parte generale e Parte speciale*, Strumenti per la formazione professionale, 3° ed., 2007.
- CADOPPI A., CANESTRARI S., MANNA A., PAPA M., *Trattato di diritto penale, Parte speciale VI*, UTET, Torino, 2010.
- CALABRIA A., *La tutela degli animali: pr. ispiratori ed oggetto*, in *Indice pen.*, 1922.
- CALESINI G., *Leggi di Pubblica sicurezza*, ed. Laurus Robuffo, 2007.
- CAMPANARO, Nota a Cass. pen. n.22039 del 2010, in www.dirittoambiente.net.
- CAPALOZZA, *Fanatismo zoofilo e maltrattamento agli animali*, in *Nuovo Diritto*, 1938.
- CAPORALE V., *La tutela degli animali nella dottrina e nella legislazione*, ed. Halley, 2004, 50 ss;
- CAPORALE V., *Conoscere e salvaguardare i diritti degli animali* in www.oltrelaspecie.org;
- CAPUTO, *sub art. 544 quater*, in *Commento breve al codice penale*, a cura di Crespi, Forti, Zuccalà. 5° ed., Padova, 2008.
- CAPUTO, *sub art. 544 sexies*, in *Commento breve al codice penale*, a cura di Crespi, Forti, Zuccalà. 5° ed., Padova, 2008.
- CARCANO D., *Manuale di diritto penale, Parte speciale*, Giuffrè, 2010.
- CASANOVA E., *La tutela degli animali tra estetica politica e ideologia*, in *Quaderni cost.*, 2005;
- CASAROLI G., *Animali* (Delitti contro il sentimento per gli), in *Il Diritto*, Enciclopedia giuridica, Vol. I, 2007.
- CASTIGNONE S., *I diritti degli animali*, Bologna, 1985.
- CASTIGNONE S., *Nuovi diritti e nuovi soggetti*, Genova, 1996, 123 s.

- CASTIGNONE S., *Il diritto all'affetto*, in *Per un codice degli animali* (a cura di) Mannucci Tallacchini, Giuffrè, 2001.
- CAVALIERI P., *La questione animale per una teoria allargata dei diritti umani*, Bollati Boringhieri, 1999.
- CIANCI, Nota a Pret. Larino 25 maggio 1992, in *Giur. mer.*, 1993.
- COCCO G., AMBROSETTI E. M., *Manuale di diritto penale, Parte speciale*, Cedam, II° ed., 2010.
- COPPI F., voce *Maltrattamento o malgoverno di animali*, in *Enciclopedia del diritto*, XXV° ed., Milano, 1975.
- COSEDDU A., voce *Maltrattamento di animali*, in *Digesto pen.*, VII, Torino, 1993.
- DARWIN C., *L'espressione delle emozioni dell'uomo e negli animali*, Newton compton, 2006
- DARWIN C., *Darwin origine dell'uomo*, 1871.
- D'AGOSTINO F., *I diritti degli animali*, in *Rivista internazionale di filosofia del diritto*, 1994.
- D'ALESSANDRO, *Titolo IX bis Dei delitti contro il sentimento per gli animali*, Nota introduttiva in Commento breve al codice penale, a cura di Crespi, Forti Zuccalà, V° ed., Padova 2008.
- D'AQUINO TOMMASO, *La somma teleologica*, Firenze, 1966.
- DE FRANCESCO G., *L'esercizio della caccia tra violazioni amministrative e delitti contro il patrimonio*, in *Riv. Dir. agr.*, 1982.
- DE MARSICO, *Delitti contro il patrimonio*, Napoli, 1951.
- DELORT, *L'uomo e gli animali dall'età della pietra a oggi*, Bari, 1987.
- DI DIO F., *Condizioni incompatibili con la natura degli animali: la questione della "grave sofferenza"*, in *Riv. Giur. Agr.*, 2007.
- DI GIOVINE O., *Un diritto penale empatico? Diritto penale, bioetica neuroetica*, Giappichelli, 2006.
- DONINI, *Danno e offesa nella cd. tutela penale dei sentimenti. Note su morale e sicurezza come beni giuridici a margine della categoria dell'offense di Joel Feinberg*, in *Riv. Ita. dir. pen. e proc.*, 2008.

- ESER, *La tutela penale dell'ambiente in Germania*, in *Ind.pen.*, 1989.
- FELICETTI, *Animali, Introduzione* (a cura di) Maglia Santoloci, *Il codice dell'ambiente*, XVI°ed., 2005.
- FIANDACA G., *Prospettive possibili di maggiore tutela per gli animali*, in *Per un codice degli animali*, a cura di Mannucci, Tallacchini, Milano, 2001.
- FIANDACA G. MUSCO E., *Manuale di diritto penale, Parte spec., II, Delitti contro il patrimonio*, Bologna, 1996.
- FOUCAULT M., *Sorvegliare e punire*, Roma, 2000.
- FRERI L., *Animali e umani*, in www.golemindispensabile.it.
- GALIONE A. MACCIONE S., *L'abbandono ed il maltrattamento degli animali*, in AA.VV. *Il diritto delle relazioni affettive. Nuove responsabilità e nuovi danni*, Padova, 2005.
- GATTA, *Art. 544 bis c.p.*, in *Codice penale commentato*, a cura di Dolcini, Marinucci, II, 2° ed., 2006.
- GEMMA, *Costituzione e tutela degli animali*, in *Quaderni cost.*, 2004.
- GUARDA, *L'animale urbano: tra leggi e consuetudini*, 2006 in Pallante, Giuseppe, Eds. *Proceedings Le città del possibile: la relazione uomo animale in ambiente urbano: secondo convegno di zooantropologia urbana*, Trento.
- HARDOUIN F., *La protezione legislativa degli animali sotto il nazismo*, in www.liberazioni.org
- HUME D., *Trattato sulla natura umana*, Bompiani, 2001.
- KANT E., *Lezioni di etica*, Roma, Bari 1971.
- KOSMO K., *Gli animali che noi siamo*, Mediterranee, 1989.
- LANDI S. SANTOLOCI M., *Tecnica di Polizia Giudiziaria Ambientale*, V edizione, 1997.
- LUCCHESI E., *La riforma dell'art. 9 Costituzione nel testo approvato dalla Camera*, in *Quaderni cost.*, 2004.
- MACIUTYRE A., *Animali razionali dipendenti perché gli uomini hanno bisogno delle virtù*, a cura di Marco d'Avenia, 2001.

- MAGLIA S., *Sull'uccisione gratuita di animali*, in *Riv. Pen.* 1998.
- MAFFEI M.C., *La protezione internazionale specie animali minacciate*, Cedam, 1992.
- MANICALI S., *La sperimentazione animale. Aspetti giuridici e sociologici*, in www.altrodiritto.it.
- MANNUCCI A., *Animali e diritto italiano: una storia, gennaio 2004*, reperibile sul sito www.olir.it
- MANNUCCI A., TALLACCHINI M., *Per un codice degli animali*, Milano, ed. Giuffrè, 2001.
- MANTOVANI M., *Patrimonio (delitti contro il)*, in *Enc. Giur.*, XXII, Roma, 1990.
- MANTOVANI M., *Diritto penale, Parte speciale, Delitti contro il patrimonio*, Padova, 1989.
- MANZINI V., *Trattato di diritto penale italiano*, X, Utet, Torino, 1987.
- MANZONI, *Maltrattamento animale e violenza*, in *Silvae*, anno 5, 2009.
- MASSON J. MCARTHY S., *Quando gli elefanti piangono*, ed. Dalai, 1999.
- MARENGHI F., *Nuove disposizioni in tema di maltrattamento di animali*, in *Legislazione Penale*, n. 1, 2005.
- MARINI G., *Delitti contro il patrimonio*, Torino, 1999.
- MAZZA M., *Uccisione o danneggiamento di animali altrui*, in *Enc. Dir.*, XVI, Milano, 1992.
- MAZZA M., *I reati contro il sentimento per gli animali*, in *Dir. giur. Agr.*, 2004.
- MAZZA M. *Nuove frontiere per la tutela degli animali*, in, *Dir. giur. Agr.*, 1992.
- MAZZA M., *Sequestro preventivo e confisca in tema di maltrattamento di animali*, in *Dir. giur. agr. amb.*, 2003.
- MAZZA M., Nota a Cass. pen. 16 novembre 1983, n. 9730, in *Giur.agr. it.*, 1984, 547.
- MAZZA ., Nota a Cass. pen. Sez. III 29.07.1999, n. 9668, in *Dir. Giur. agr.*, n.4, 2001.
- MAZZONI, *I diritti degli animali: gli animali sono cose o soggetti del diritto?*, in *Per un codice degli animali* (a cura di) MANNUCCI, TALLACCHINI, Giuffrè, 2001.
- MENICALI A., *La sperimentazione animale. Aspetti giuridici e sociologici*, in www.altrodiritto.it.

- MEREU I., *La Convenzione di Washington sul commercio internazionale delle specie di fauna e flora selvatiche minacciate di estinzione*, in Collana verde Ministero dell'Agricoltura e delle Foreste, 1992.
- MONGUJO P., *La tutela del benessere animali nei codici penali italiano e spagnolo*, in *Foro.it*, 2005.
- MUSACCHIO V., *Luci ed ombre della nuova normativa penale contro il maltrattamento di animali* in *Riv. Pen.*, 2005, n.1.
- MUSACCHIO V., *Perfiles de derecho penal europeo en materia de tutela de los animales*, in *Revista general de derechi penal*, 2007 n. 5.
- MUSACCHIO V., “ *La legge n. 189/2004: luci ed ombre sulla nuova normativa* ”, Relazione al convegno Firenze 5 novembre 2005 dal titolo:“*Profili di diritto penale comparato sul maltrattamento di animali*”.
- MUSACCHIO V., *Nuove norme contro il maltrattamento di animali*, in *Riv. Pen.* , 1994.
- NAPOLEONI V., *sub art. 544 bis c.p.*, in *Codice penale, rassegna di giurisprudenza e di dottrina*, a cura di Lattanzi, Lupo, V Milano, 2005.
- NATALINI A., *Legge 189/04: Stop ai maltrattamenti sugli animali. I nuovi reati introdotti dalla riforma*, in *Dir. e Giust.*, 2004, n.40, 48 ss;
- NATALINI A. , *Crudeltà sugli animali? Ora è un delitto. Ecco i primi effetti prodotti dalla riforma*, in *Dir. e giust.*, 2005, 26, 28 in *De iure*, fasc. 26, 31.
- NATALINI A., *Voce Animali (tutela penale degli)*, in *Digesto delle disc. Pen.*, Agg. III, Utet, 2005.
- NEGRI, *Dei maltrattamenti di animali*, in Pessina a cura di Enc. dir. Pen. X Milano, 1908.
- NUSSBAUM M.C., *Le nuove frontiere della giustizia, Disabilità, nazionalità, appartenenza di specie*, Il Mulino, 2007.
- ONIDA P., *Dall'animale vivo all'animale morto: modelli filosofico-giuridici di relazioni fra gli esseri animati*, in *Tradizione romana* n.7/2008.
- ONIDA P., *Macellazione rituale e status giuridico dell'animale non umano*, in *Trazione romana*, n.6, 2007.

ONIDA P., *Il guinzaglio e la museruola: animali, umani e non, alle origini di un obbligo*, in Tradizione romana.

ORRU' R., *Il vento dei "nuovi diritti" nel Grundgesetz tedesco ora soffia anche sugli animali?*, in Dir. pub. Comp. Eur.,3, 2002.

PADOVANI T., *L. 22/11/1993 n. 473, Nuove norme contro il maltrattamento di animali*, in *Legislazione penale*, 1994.

PADOVANI T., *sub art. 544 bis c.p.*, in *Codice Penale*, a cura di Padovani, 4° ed., Milano, 2007.

PADOVANI T., *Relazione all'art. 727*, in *Rivista penale*, 1994.

PADOVANI T., *Nuove norme contro il maltrattamento degli animali*, in *Legisl. Pen.*, 1994, 605;

PALLADINO P., *Maltrattamento di animali: verso nuovi spazi di intervento?* in *Cass. pen.*, 2002.

PASSANTINO A., RUSSO M., PASSANTINO M., *Cinomachia: la riforma del codice penale finalizzata alla tutela degli animali da compagnia*, in *Rivista Giuridica dell'ambiente*, n. 3-4, 2006.

PASTINA, *Voce Animali*, in *Enc.dir.*, II° ed., Giuffrè, 1958.

PETRILLO A.M., *Dimensione delle gabbie e maltrattamento di animali*, Nota a *Cass.pen.* 21 gennaio 1996, in *Dir.pen. e proc.*, 1996.

PEVERATI, *Maltrattamento di animali*, in *Studium Iuris*, 1999, 3.

PIOLETTI G., *Uccisione o danneggiamento di animali altrui*, in *Digesto disc. pen.*, XV, Torino, 1999.

PISTORELLI L., *Così il legislatore traduce i nuovi sentimenti e fa un passo avanti verso la tutela diretta*, in *Guida al diritto*, 2004, n. 33.

PISTORELLI L., *Fino ad un anno di reclusione per l'abbandono*, in *Guida al diritto*, 2004, n. 33.

PSITORELLI L., *Così il legislatore traduce i nuovi sentimenti e fa un passo avanti verso la tutela diretta*, in *Guida al dir.*, 2004, 33.

POCAR V., *Una nuova sensibilità per la tutela degli animali*, in *Cass. pen.*, 2006, 1957.

POCAR V., *Gli animali come soggetti di diritti e la legge italiana*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, 1994.

- POCAR V., *Gli animali non umani per una sociologia dei diritti*, Laterza, 2005.
- POLI M., AMBROGIO E., *Care bestie, scusate*, Milano, 1995.
- POMANTI P., *Il maltrattamento di animali. La tutela penale*, ed. IANUA, 1997.
- POMANTI P., *Brevi note in tema di maltrattamento di animali*, in *Cass. pen.*, 1996, 811 ss.
- POSTIGLIONE A., *La tutela penale dell'animale nell'ordinamento penale italiano*, in *Dir. e giur. agrar.*, 1996, 84.
- RAMACCI L., *Diritto penale dell'ambiente*, ed. Cedam, 2007, 504 ss.
- REALE M., *La difficile uguaglianza*, Hobbes e animali politici, 1991.
- REGAN T., *I diritti degli animali, obblighi umani*, Torino, 1987.
- RESCIGNO F., *Una nuova frontiera per i diritti esistenziali: gli esseri animali*, in *Giur. Cost.* 2006, LI fasc. 4, pp. 3181 – 3191.
- RESCIGNO F., *I diritti degli animali da res a soggetti*, Giappichelli, 2005.
- RESCIGNO F., *Dall'antropocentrismo all'affermazione dei diritti degli animali: un cammino ancora da completare*, in *Silvae*, Anno 5, 2009.
- RICHICHI S., *La sottile differenza*, in *Impronte*, ottobre 2004, 11.
- ROMANO O., *Filosofia e diritti animali*, in www.animalicomenoit.it.
- SABATINI G., *Le contravvenzioni nel codice penale vigente*, Milano, 1961.
- SABATINI G., Voce *Maltrattamento di animali*, in *Novissimo Digesto*, vol. X, Utet, 1964.
- SANTOLOCI M. CAMPONARO C., *Tutela giuridica degli animali. Aspetti sostanziali e procedurali*, ed. Diritto dell'ambiente, 2008.
- SANTOLOCI M. CAMPONARO C., Nota a Cass. 27 aprile 1990, in *Riv. Pen.*, 1990, 545.
- SANTOLOCI M., *L'art. 727 del codice penale nell'attuale posizionamento giuridico sociale*, in AA.VV. *Per un codice degli animali*, Giuffrè, 2001.
- SANTOLOCI M., *Il maltrattamento di animali e le pene accessorie*, in *Silvae*, Anno V, 2009.

SCUDIER G., *Detenzioni di animali in condizioni incompatibili con la loro natura*, in *Riv. Trim. dir. pen. ec.*, 1997.

SECOLI L., TROIANO C., *La legge 189/04, La nuova legge contro il maltrattamento degli animali. Aspetti pratici ed applicativi*, LAV, 2011.

SGRA' R., *Sulle fonti dell'art. 727 del codice penale*, in Castignone S. e Battaglia L., *I diritti degli animali*, Genova, 1987.

SINGER P., *Animal liberation*, New York, 1975.

SINGER P., *Il movimento di liberazione animale*, a cura di Cavalieri P., Pillon A., Torino, 1989.

SORCINELLI F., *Crudeltà su animali e violenza interpersonale*, in www.link-italia.net.

STAMPA, *Psicopatologia del maltrattatore*, in *Silvae*, anno 5, 2009.

STRIPPOLI V., *Tutela degli animali e tutela dagli animali. Le ultime novità*, Maggioli, 2005.

TACCHI P., *La protezione degli animali in Europa. Esseri senzienti da tutelare o soggetti pericolosi?*, ed.Eum, 2007.

TALLACCHINI M.C., *Questione animale: una via riformista*, in *Vita e pensiero*, 1993, 265.

TALLACCHINI M.C., *Appunti di filosofia della legislazione animale*, in *Per un codice degli animali*, Giuffrè, 2001.

TROIANO C., *Il maltrattamento organizzato di animali, Manuale contro i crimini zoo mafiosi*, II°ed., LAV, 2011.

TROIANO C., *Nuova normativa a tutela degli animali e contrasto alla criminalità organizzata*, LAV.

TROIANO C., *"Animali, legalità e sicurezza: lineamenti di politica criminale e strategie operative"* in *Decennale dell'Osservatorio Nazionale Zoomafia della LAV*, Roma, 2009.

TROIANO C., *Nuova normativa a tutela degli animali e contrasto alla criminalità organizzata*, LAV, 2010.

VALASTRO A., *La tutela giuridica degli animali fra nuove sensibilità e vecchie insidie*, *Annali online dell'Università di Ferrara - lettere speciale I - 2002*, in www.eprint.unife.it.

- VALASTRO A., *La tutela penale degli animali e l'ammissibilità delle sentenze manipolatrici in campo penale*, in *Giustizia Costituzionale*, 1995, 3746.
- VALASTRO A., *Spunti per una riflessione sull'uccisione ingiustificata di animali*, *Commenti sulla normativa vigente* in Mannucci-Tallacchini (a cura di), *Per un codice degli animali.*, 2001, 95;
- VALASTRO A., *I travagliati percorsi della narrativa sulla tutela penale degli animali: la legge n. 189 del 2004*, in *Studium Iuris*, 2005.
- VALASTRO A., *La tutela giuridica degli animali e i suoi livelli*, in *Quaderni Cost.*, 2006, 67 ss.
- VALASTRO A., *Animali e Costituzione*, in *Quaderni cost.*, 2004.
- VALIERI M., *Il nuovo testo 727 cp, una rassegna giurisprudenziale*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, 1999,1, 238 ss.
- VALLAURI L., *Il meritevole di tutela. Studi per una ricerca coordinata*, Giuffrè, 1990.
- VERONESI P., *Gli animali nei recinti della Costituzione, delle leggi e della giurisprudenza*, in *Quaderni Cost.* 2005.
- VERONESI P., *Animali: istruzioni per il non uso*, in *Argomenti di bioetica*, Anno I, n.2, 2007.
- VIGNOLI G., *Alcune riflessioni sui cosiddetti diritti degli animali*, in *Giur. agr. it.*, 1986. 82.
- VOLPE S., *Braconaggio e traffico illegale di fauna selvatica, aspetti diversi di una medesima realtà: la zoo mafia*, in *Dir. e giurispr. Agr.* 2000, fasc. 12, 733.
- VOLTAIRE, *Bestie*, in *Bonfantini*, Dizionario filosofico, Torino, 1950.
- VERONESI P., *Gli animali nei "recinti" della Costituzione, delle leggi e della giurisprudenza*, in *Quaderni cost.*, 2002.
- WOLLSTONE M., *A vindication of the right of the women, with strictures on lotical and moral subjects*, London, 1972.
- ZAIA P. , *Una task force contro il maltrattamento degli animali*, in *Silvae*, Anno V, 2009.
- ZANNETTI G., *Evoluzione e stato attuale della tutela legislativa e giuridica degli animali e del loro benessere*.

Siti internet consultati.

- www.altalex.com
- www.altrodiritto.it
- www.ambientediritto.it
- www.ambiente.regione.marche.it
- www.animalidiritto.it
- www.animalinelmondo.com
- www.antispec.org
- www.avda.it
- www.consilium.europa.eu
- www.difendiamoli.it
- www.dirittoambiente.net
- www.dirittoambiente.com
- www.empa.it
- www.forumcostituzionale.it
- www.giurcost.org
- www.governo.it
- www.infolav.org
- www.lida.it
- www.lipu.it
- www.ministerosalute.it
- www.minambiente.it
- www.normeinrete.it

- www.oipaitalia.com
- www.overlex.com
- www.palazzochigi.it
- www.parlamento.it
- www.penale.it
- www.politicheagricole.it
- www.regione.emilia-romagna.it
- www.tutelafauna.it
- www.tuttoambiente.it
- www.unaecoanimali.it
- www.wikipedia.org
- www.wwf.it