

IL “SENTIMENTO PER GLI ANIMALI”: CRITICA DI UN BENE GIURIDICO (TROPPO) UMANO E (COMUNQUE) INUTILE*

di Carlo Ruga Riva

(Professore ordinario di diritto penale presso l'Università degli studi di Milano Bicocca)

SOMMARIO: 1. Casi e norme. – 2. La tesi del sentimento per gli animali quale bene giuridico tutelato –. 2.1. La rubrica. – 2.2. L'assenza di necessità e l'art. 19-ter disp. att. Cp – 2.3. L'assenza di diritti in capo agli animali. – 2.4. Le conseguenze pratiche irragionevoli –. 2.5. La tesi degli interessi animali quali oggetto di tutela. – 3. La tesi di Claudia Mazzucato: il rapporto uomo/animale quale bene giuridico. 3.1. Critica. 4. Conclusioni.

1. Aragoste vive *on ice*, cani costretti ad accoppiarsi sessualmente con attrici (umane); volpi legate e sguinzagliate a mo' di tirassegno per migliorare la mira di cacciatori perfezionisti; caprioli colpiti, caricati e lasciati agonizzare sul cassone di un furgone; delfini costretti in vasche piccole, cani uccisi per vendetta a seguito di razzia di pecore. Il bestiario dolente ricavabile dall'analisi della giurisprudenza è ampio e segnala il talento fantasioso degli uomini nel (mal) trattare e uccidere animali.

D'altra parte le cronache riportano sovente episodi truci: cigni sgozzati, cani legati al bagagliaio di auto e trascinati per strada, bovini, suini e polli allevati in condizioni disumane.

Dal punto di vista legislativo gli animali sono oggetto di una tutela penale ormai variegata: il cuore della disciplina è rappresentato dal titolo IX-bis libro III del codice penale.

Nel codice trovano spazio anche l'ipotesi ormai residuale di uccisione di animali altrui (art. 638), l'abbandono di animali (art.727) e l'uccisione, cattura ecc. di specie animali selvatiche protette (art. 727-bis).

Vi sono poi discipline speciali in tema di caccia (l. 157/1992), di pesca (r.d. n. 1604/1931 e l. n.963/1965), di commercio di specie animali protette (l. n. 150/1992), nonché fattispecie penali riferite a particolari categorie di animali (Traffico di animali da compagnia, art. 4 l. 201/2010; Utilizzo di cani, gatti e foche per pelli e pellicce e divieto di relativa commercializzazione, artt. 2 e 2-bis l. 189/04).

A fronte di un quadro legislativo notevolmente mutato, la dottrina, in netta prevalenza¹, continua a individuare il bene giuridico tutelato dalle varie fattispecie nel sentimento (umano) per gli animali.

D'altro canto la giurisprudenza dominante² rimane ferma nel riportare massime tratte che negano dignità di autonomo bene giuridico alla vita e alla salute degli animali.

In questo scritto, dopo avere sintetizzato gli argomenti portati a sostegno della tesi del sentimento per gli animali, proveremo a contestarli analiticamente (cfr. *infra*, 2.5), a favore della tesi opposta: le diverse fattispecie penali in commento tutelano, come si confida di “dimostrare”, a seconda dei casi, la vita, l'integrità fisica, la salute, il

* Contributo destinato agli Scritti in onore di Antonio Fiorella.

¹ Tra i molti, cfr. P. Ardia, *La nuova legge sul maltrattamento di animali: sanzioni e ammende per i combattimenti clandestini e per chi abbandona. Il commento*, DPP, 2004, 1464; S. Basini, *I delitti contro il sentimento per gli animali*, in Cadoppi-Canestrari-Manna-Papa. *Trattato di diritto penale. Parte speciale VI, I delitti contro la moralità pubblica, di prostituzione, contro il sentimento per gli animali e contro la famiglia*, Torino 2009, 192; F. D'Alessandro, in Forti-Seminara-Zuccalà. *Commentario breve al codice penale*, VI ed., Milano 2017, sub *Nota introduttiva al Titolo IX bis*, 1772; G. L. Gatta, in Dolcini-Gatta (diretto da), *Codice penale commentato*, Milanofiori Assago, IV ed., 2015 sub art. 544-bis, 2628 s.; F. Marengi, *Nuove disposizioni in tema di maltrattamento di animali (l. 20.7.2004 n. 189)*, *Leg. pen.* 2005, 19 s.; P. Mazza, *I reati contro il sentimento per gli animali*, DGA 2004, 742; V. Napoleoni, sub art. 544-bis, in Lattanzi-Lupo (a cura di), *Codice penale. Rassegna di giurisprudenza e di dottrina*, Milano, Vol. VI, *Aggiornamento 2015*, Milano, 2016, 744 ss.; A. Natalini, *Animali (tutela penale degli)*, DDP, *Aggiornamento*, Torino 2005, 17; L. Pistorelli, *Così il legislatore traduce i nuovi sentimenti e fa un passo avanti verso la tutela diretta*, *Guida dir.* 2004, n. 33, 20. Per l'opposta tesi che individua il bene giuridico in vari interesse animali (vita, integrità fisica, salute, benessere) v. diffusamente; F. Fasani, *L'animale come bene giuridico*, RIDPP, 2017, 717 ss.; C. Ruga Riva, *Diritto penale dell'ambiente*, Torino, II ed., Torino 2013, 222 e ss. e III ed., Torino, 2016 306 ss.; C. Ruga Riva, *Killing me softly. Quale è il bene giuridico tutelato nella fattispecie di maltrattamento di animali?*, in *Lexambiente. RTDPA*, n. 4/2020, 79 ss.; A. Valastro, in Castignone-Lombardi Vallauri (a cura di), *La Questione animale*, in Rodotà-Zatti, *Trattato di biodiritto* (diretto da), *La tutela penale degli animali: problemi e prospettive*, 646 s., nonché sinteticamente Donini, *Danno e “offesa” nella c.d. tutela penale dei sentimenti*, cit., 1577 s., nota 80; T. Giacometti, *Tutela degli animali*, in Pulitanò (a cura di), *Diritto penale. Parte speciale*, I, Torino 2019, 182 s.; Madeo, in Pelissero (a cura di), *Reati contro l'ambiente e il territorio*, II ed, Torino 2019, 432 s.; D. Pulitanò, *Introduzione alla Parte speciale del diritto penale*, Torino 2010, 42. Per una posizione intermedia, che individua il bene tutelato nel rapporto uomo-animale v. C. Mazzucato, *Bene giuridico e “questione sentimento” nella tutela penale della relazione uomo-animale. Ridisegnare i confini, ripensare le sanzioni*, in Castignone-Lombardi Vallauri (a cura di), *La questione animale*, in *Trattato di biodiritto*, diretto da Rodotà- Zatti, Milano 212, 716 ss. e, adesivamente, F. Bacco, *Aragoste esposte sul prima della vendita al mercato: maltrattamento di animali?*, DPC, 5.11.2015. Per una sintesi delle due diverse impostazioni v. F. Bacco, *Tra sentimenti e eguale rispetto. Problemi di legittimazione della tutela penale*, Torino 2018, 76 ss. In generale si vedano le monografie di P. Mazza, *I reati contro il sentimento per gli animali*, Padova 2012; Muttini-Pavich, *La tutela penale degli animali*, Milano 2015.

² Si vedano ad es., in relazione al maltrattamento per gli animali Cass. sez. III, Cass. sez. III, 15.11.2018, n. 16755, in *DeJure: sentimento per gli animali*; Cass. sez. V, 4.02.2020, n. 8449, in *DeJure*, “*pietas*” per gli animali. Rispetto all'uccisione di animali v. ad es. Cass. sez. III, 15.11.2018, n. 16755 e Cass. sez. III, 26.54.2018, n. 49672, entrambe in *DeJure: sentimento per gli animali*.

benessere dell'animale, a prescindere dal sentimento nutrito nei suoi confronti dagli uomini o da relazioni biunivoche uomo/animale.

2. La tesi che individua nel sentimento per gli animali il bene giuridico tutelato nelle varie fattispecie contenute nel titolo IX- *bis* del Cp poggia su quattro argomenti principali.

2.1. In primo luogo si muove dalla intitolazione del titolo IX-*bis*, dedicato al “Sentimento per gli animali”, espressivo della chiara volontà del legislatore di non proteggere gli animali in quanto tali, come pure era stato proposto nel corso dei lavori preparatori, laddove in prima lettura alla Camera la disciplina era contenuta in un titolo dedicato ai “Delitti contro gli animali”³.

Si tratta di un criterio formale debole, in quanto – come vedremo subito – appare contraddetto dal contenuto sostanziale delle singole fattispecie penali, poste a protezione di interessi animali.

In generale, la rubrica dei titoli non è criterio vincolante né dotato di particolare attitudine ermeneutica: si pensi ai previgenti delitti di violenza carnale e atti di libidine violenta, che pure inquadrati nel titolo del Cp relativo alla moralità pubblica, nessuno dubitava essere posti a protezione della dignità e integrità psicofisica della vittima⁴.

Più nello specifico, alla rubrica del titolo IX-*bis* potrebbe comunque contrapporsi la rubrica della legge che lo ha introdotto nel codice penale, dedicata a “Nuove disposizioni in tema di maltrattamenti di animali”.

Se davvero la rubrica del titolo fosse argomento decisivo, allora l'abbandono di animali dovrebbe ritenersi offensivo della polizia dei costumi al pari dell'uccisione di animali selvatici protetti, fattispecie questa ultima pacificamente orientata, viceversa, alla tutela della conservazione della specie.

2.2. In secondo luogo la prospettiva di tutela antropocentrica risulterebbe dall'emergere, nella disciplina, di formule quali “per crudeltà o senza necessità”⁵, o da determinate soglie di offesa (“comportamenti o fatiche o lavori insopportabili”); più in generale l'art. 19-*ter* disp. att. Cp, escludendo l'applicazione delle fattispecie penali del

³ Per una ricostruzione dell'*iter* legislativo v. A. Natalini, *Animali*, cit., 15 s.; V. Napoleoni, sub art. 544-*bis*, cit., 744; a sostegno della tesi *pro* sentimento per gli animali imperniata (anche) sulla rubrica del titolo IX-*bis* v. tra i molti G. L. Gatta, sub art. 544-*bis*, cit., 2629; D'Alessandro, *Nota introduttiva*, cit., 1772; V. Napoleoni, sub art. 544-*bis*, cit., 744; S. Basini, *I delitti contro il sentimento per gli animali*, cit., 192.

⁴ Su tale ultimo esempio v. D. Pulitanò, *Introduzione alla Parte speciale del diritto penale*, Torino 2010, 52.

⁵ V. Napoleoni, sub art. 544-*bis*, cit., 744; L. Pistorelli, *Così il legislatore*, cit., 22; A. Natalini, *Animali*, cit., 19;

titolo IX-*bis* ecc. ai casi disciplinati dalle leggi speciali, dimostrerebbe l'arretramento della tutela animale rispetto agli interessi umani⁶.

L'argomento non persuade. La clausola evocante lo stato di necessità indica semplicemente un bilanciamento, che certo va a determinate condizioni a favore dell'uomo, ma che presuppone appunto il suo prevalere su di un interesse che è dell'animale; del resto l'art. 54 Cp consente l'uccisione di uomini da parte di uomini, senza che nessuno consideri coinvolto nel bilanciamento il sentimento di pietà per l'uomo sacrificato (il mitico naufrago, oggi purtroppo divenuto esempio realistico).

Nessuno dubita che l'ambiente sia bene giuridico direttamente tutelato dagli artt. 452 ss. Cp⁷, anche se diverse fattispecie delittuose subordinano la punibilità dei relativi fatti alla loro realizzazione *illegittima o abusiva*, ovvero non autorizzata dall'uomo per interessi umani (ad es. economici).

Analogamente, l'art. 19-*ter* disp. att. Cp fa salve corpose esigenze sociali, culturali ed economiche (la macellazione, gli zoo, la sperimentazione farmacologica, l'esercizio venatorio ecc.), ma appunto le considera prevalenti su beni come l'integrità psico-fisica e la salute degli animali.

Sia la clausola “senza necessità” che l'art. 19-*ter* disp. att. Cp configurano cause di giustificazione⁸, attraverso le quali trovano spazio, a date condizioni, interessi umani (economici, di difesa personale, financo ludici), reputati prevalenti su quelli animali. Ma tale giudizio, che attiene alla antiggiuridicità, presuppone appunto il conflitto tra interessi umani e interessi animali (vita, integrità fisica, salute delle bestie), che il legislatore assume come meritevoli di tutela in sé.

Mutatis mutandis – e senza voler minimamente mettere sullo stesso piano le due vicende – , l'uccisione del naufrago innocente è – a date condizioni – giustificata, così come l'uccisione di un vitello da allevamento o di un topolino che funga da cavia di laboratorio.

Deve essere ben chiaro che quelle uccisioni sono fatti tipici, lesivi di interessi in sé degni e meritevoli di tutela, salvo la contingente loro soccombenza di fronte a pari o superiori interessi in date circostanze.

La vittima agli occhi dell'ordinamento è, nell'esempio, il vitello o il ratto, non una impalpabile collettività di umani che, si ipotizza, non proverebbe grandi sentimenti di pietà per animali che la grande maggioranza delle persone mangia o il cui sacrificio a fini di ricerca scientifica è generalmente ammesso.

⁶ G. L. Gatta, sub art. 544-*bis*, cit.; 2630; F. D'Alessandro, *Nota introduttiva*, cit., 1772; L. Pistorelli, *Così il legislatore*, cit., 21.

⁷ C. Ruga Riva, *Diritto penale dell'ambiente*, III ed., cit., 5.

⁸ C. Ruga Riva, 308 s.; F. Fasani, *La selezione e la graduazione dell'ingiusto nella tutela penale degli animali. Tecniche normative e bilanciamento degli interessi politico-criminali*, *Ius-online* 5/2020, 89 ss., specie 119 ss.

Ciò rileva anche sul piano processuale; titolari dell'interesse protetto non saranno singoli individui il cui sentimento di pietà sia vulnerato dall'uccisione o dal maltrattamento⁹, bensì le associazioni animaliste che tutelano gli interessi, appunto, degli animali, non potendo come noto le bestie, nemmeno le più intelligenti, difendere i propri diritti¹⁰.

Ancora, il riferimento ai “comportamenti o fatiche o lavori insopportabili” dimostra che questi devono essere insopportabili per le *caratteristiche etologiche dell'animale*, e non per il buon cuore di eventuali spettatori umani.

Infine, “per crudeltà” è requisito che sembra alludere ai motivi dell'azione¹¹, e non a determinate sue modalità (sevizie, torture); sicché tale clausola non rappresenta un argomento a favore della tesi *pro* sentimento per gli animali: non è richiesto alcun supplizio nel senso foucaultiano di strazio destinato al pubblico.

2.3. In terzo luogo, pure con argomentazioni non sempre coincidenti, si tende a muovere dalla constatata assenza di diritti in capo agli animali (e di simmetrici doveri nei loro confronti in capo agli uomini) traendone come conseguenza, *de jure condito*, la negazione dell'animale (la sua vita, salute ecc.) come interesse o valore protetto in sé dalla disciplina penale in commento¹².

Come talvolta precisato dagli stessi sostenitori della tesi qui avversata, l'individuazione del bene giuridico tutelato prescinde dall'affermazione o dalla negazione di diritti in capo agli animali¹³, essendo come noto pienamente legittimo tutelare anche altro dai diritti soggettivi (valori, interessi).

L'esistenza o meno di diritti soggettivi in capo agli animali è dunque neutrale rispetto all'adesione all'una o all'altra tesi.

Peraltro, come già osservato (*supra*, 2.1.), l'alternativa è tra un bene afferrabile ed empiricamente accertabile (vita, integrità fisica, salute, benessere animale), da un lato,

⁹ *Contra* V. Napoleoni, sub art. 544-bis, cit., 745; S. Basini, *I delitti*, cit., 204, in riferimento alla previgente versione dell'art. 727 c.p., ma con argomenti spendibili più in generale; sulla titolarità del bene protetto v. anche A. Massaro, *I reati “contro gli animali” tra aspirazioni zoocentriche e ineliminabili residui antropocentrici*, in *Cultura e diritti*, n. 1-2/2018 84.

¹⁰ Anche l'ambiente, o il paesaggio, sicuri beni giuridici, vengono processualmente “difesi” da associazioni di umani. Del resto anche i minori o gli incapaci vengono giudizialmente rappresentati da soggetti diversi da sé. Sulla scissione tra interessi protetti e loro azionabilità giuridica v. J. Feinberg, *Gli animali possono avere diritti*, in Regan-Singer (a cura di), *Diritti animali, obblighi umani*, Edizioni Gruppo Abele, 1987, specie 194 s.

¹¹ G. L. Gatta, sub art. 544-bis, cit.; 2632s; per una lettura più problematica v. F. D'Alessandro, *Nota introduttiva*, cit., 1774.

¹² E' questa se non ci inganniamo la posizione ad es. di F. D'Alessandro, *Nota introduttiva*, cit., 1772 e G. L. Gatta, sub art. 544-bis, cit., 2629.

¹³ Sul relativo dibattito anche filosofico, e sulla irrilevanza del riconoscimento di diritti in capo agli animali in rapporto alla individuazione del bene giuridico tutelato dal legislatore penale, v. per tutti F. Fasani, *L'animale come bene giuridico*, cit., 733 ss.

e un bene sfuggente e labile, (sentimento per gli animali), problematico sia in astratto (dal punto di vista della sua legittimazione) che in concreto (dal punto di vista del suo accertamento processuale)¹⁴.

2.4. Infine, la tesi del sentimento *di pietas* per gli animali sarebbe preferibile per gli effetti pratici più ragionevoli che essa produrrebbe, evitando assurde incriminazioni per uccisioni o lesioni di animali (ad es. scarafaggi) i quali appunto ripugnano alla gran parte degli uomini¹⁵.

Quest'ultima tesi incappa secondo il nostro sommesso parere in una inversione metodologica: l'individuazione del bene giuridico dovrebbe risultare dal combinarsi dei requisiti del "tipo" penale, e non viceversa¹⁶, né dipendere dai suoi risvolti pratici. E' pacifico che nei delitti contenuti nel titolo IX-bis il legislatore non ha selezionato determinate tipologie di animali, come pure ha fatto in altri casi (es. animali da compagnia o d'affezione, o domestici). Da qui si dovrebbe partire per ricostruire il bene giuridico, e non viceversa muovere da un supposto interesse tutelato per circoscrivere la nozione di animale penalmente rilevante.

Ad ogni buon conto risultati irragionevoli (come l'incriminazione di chi uccide zanzare o scarafaggi), come sopra sostenuto, consegue pianamente alla corretta applicazione della clausola "per crudeltà o senza necessità", da intendersi latamente (e, certo, antropocentricamente) come necessità di evitare fastidi, disagi, problemi igienici ecc., pur tenendo ferma l'idea della integrità e benessere dell'animale come bene giuridico. A ben vedere, tutti i commentatori giungono alla stessa soluzione rispetto ai citati casi-limite¹⁷, a dimostrazione, forse, che il (legittimo) sacrificio di insetti e topi dimoranti *invito domine* nelle abitazioni non dipende dalla individuazione del bene giuridico tutelato, bensì dalla causa di giustificazione "senza necessità".

¹⁴ Sulla problematica legittimità delle incriminazioni dei sentimenti, e senza poter dar conto in questa sede dell'amplissima letteratura, v. per tutti F. Bacco, *Tra sentimenti e eguale rispetto*, cit., *passim*, il quale comunque sottolinea (p. 79) talune peculiarità della tutela del sentimento per gli animali rispetto ad es. alla tutela del sentimento del pudore o del sentimento religioso.

¹⁵ Per una convincente difesa dell'idea che tutti gli animali siano tutelati dagli artt. 544-bis ss. c.p., potendosi se mai modulare diversamente, in relazione alle distinte tipologie di animali, l'interpretazione del concetto di assenza di necessità, v. da ultimo F. Fasani, *La nozione di "animale" nel diritto penale*, in *Criminalia*, consultato in *disCrimen* il 15.4.2021.

¹⁶ D. Pulitanò, *Introduzione alla Parte speciale del diritto penale*, Torino 2010, 51.

¹⁷ A titolo esemplificativo, tra i sostenitori della tesi del benessere animale: C. Ruga Riva, *Diritto penale dell'ambiente*, III ed., cit., 309; a sostegno della tesi contraria G. L. Gatta, *sub art. 544-bis*, cit., 2630. Vi è poi chi (A. Massaro, *I reati "contro gli animali"*, cit., 86) arriva esattamente allo stesso risultato muovendo da presupposti diversi: il bene tutelato sarebbe il benessere animale, ma il sentimento (umano) per gli animali rilevarebbe in funzione selettiva delle tipologie di animali protette (quindi già a livello di tipicità), escludendo appunto gli animali ripugnanti.

2.5. Gli argomenti a favore della tesi che individua il bene giuridico tutelato in alcuni interessi dell'animale in sé (vita, integrità fisica, salute, benessere) sono, molto sinteticamente, i seguenti.

a) I delitti contro gli animali non esigono – diversamente da quanto previsto in disposizioni previgenti – che il fatto sia avvenuto pubblicamente¹⁸, o comunque sia venuto a conoscenza di terzi, sicché l'ipotetico sentimento per gli animali potrebbe non venire minimamente in rilievo;

b) il sentimento, pur richiamato nella rubrica del titolo IX-bis, non compare in alcun modo nel testo delle singole fattispecie; al contrario, nei delitti in questione compaiono termini come “morte” (art. 544-bis; art. 544-ter co. 3) “lesioni” (art. 544-ter co. 1), “danno alla salute” (544-ter co. 2), “sevizie o comportamenti o fatiche o lavori insopportabili per le «sue» [dell'animale] caratteristiche ecologiche” (art. 544-ter co. 1), “sevizie o strazio per gli animali” (art. 544-quater), “integrità fisica” (art. 544-quinquies), esplicitamente riferiti a beni dell'animale (vita, integrità fisica, salute) in quanto tale, in quanto essere senziente;

c) la struttura dolosa, e di reati a forma libera¹⁹ e di evento dei principali delitti (uccisione e maltrattamenti) ricorda il delitto di omicidio e lesione di uomini, qui sostituiti, come soggetti passivi, dagli animali;

d) la cornice edittale (pena detentiva alternativa a quella pecuniaria; il discorso vale *a fortiori* per l'uccisione di animali ex art. 544-bis c.p., punita con sola pena detentiva) è più robusta di quella prevista per delitti che offendono il sentimento, pure oggetto di riforme coeve alla introduzione della l. n. 189/2004 (si vedano i reati di vilipendio e in materia di sentimento religioso)²⁰;

e) i delitti contenuti nel titolo IX-bis – a differenza di altre disposizioni²¹ – non distinguono tra tipologia di animali protetti (domestici, mammiferi, “di compagnia”,

¹⁸ Si pensi ad es. all'art. 685 del codice sabaudo del 1859, il quale, al n. 7, puniva soltanto coloro che “in luoghi pubblici” incrudelissero contro animali domestici, configurando una contravvenzione che trovava collocazione tra quelle riguardanti l'ordine pubblico. L'art. 491 co. 2 del Codice Zanardelli puniva tra l'altro colui il quale “...anche per solo fine scientifico o didattico, ma fuori dei luoghi destinati all'insegnamento, sottopone animali ad esperimenti tali da destare ribrezzo”. Analogamente l'originario testo dell'art. 727 c.p. incriminava chi “anche per solo fine scientifico o didattico, in un luogo pubblico o aperto o esposto al pubblico, sottopone animali vivi ad 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”. Per ulteriori riferimenti storici v. F. Fasani, *L'animale come bene giuridico*, cit., 716; S. Basini, *I delitti*, cit., 170 ss.

¹⁹ Le formule linguistiche “per crudeltà o senza necessità” non alludono a modalità della condotta: la prima riguarda il motivo dell'azione; la seconda rinvia a cause di giustificazione (contenute in leggi, provvedimenti ecc.) esterne al tipo.

²⁰ Cfr. C. Ruga Riva, *Diritto penale dell'ambiente*, Milano, III ed., 2016, 307.

²¹ Si veda ad es. l'art. 727 Cp (“animali domestici o che abbiano acquisito abitudine della cattività”); l'art. 4 l. 201/2010 che incrimina il traffico di “animali da compagnia”); l'art. 2 della l. n. 189/2004, il quale vieta l'utilizzo a

di affezione, vertebrati²² ecc.), e dunque li tutelano tutti, compresi quelli che pure ripugnano a tanti o pochi (topi, insetti, rettili ecc.). Non sembra dunque praticabile il riferimento ad un non meglio concretizzato (e assai sfuggente) “sentimento” degli umani nei confronti degli animali;

f) come noto, e più in generale, è assai controversa la stessa legittimazione di incriminazioni rivolte a tutelare sentimenti, quali che siano i relativi oggetti (simboli della nazione, defunti, religione ecc.).²³

Se poi il richiamo al “sentimento” servisse ad evitare irragionevoli incriminazioni di massa per l’uccisione di animali ripugnanti a molti (zanzare, serpenti, topi, scarafaggi, meduse ecc.), i suoi sostenitori potrebbero rinunciare senza patemi: l’uccisione di tali animali, nelle situazioni realmente “a rischio penale”, rientrerebbe sì nel “tipo” penale²⁴, ma sarebbe giustificata dalla necessità di evitare danni o pericoli o fastidi agli uomini: così l’uccisione di scarafaggi, topi o formiche dimoranti nelle abitazioni, delle zanzare ronzanti intorno a corpi umani, delle meduse sguazzanti in luoghi dove ci si bagna.

Al contrario, l’uccisione di vipere fuori dai sentieri, o di topolini di campagna nel loro habitat, o l’incendio di formiche operose lontano da insediamenti umani, o il taglio della coda di lucertole, per rimembrare sciagurati giochi giovanili, rientrano perfettamente nelle ipotesi di uccisione e maltrattamento di animali.

fini commerciali di pelle o pellicce di cani, gatti e foche; l’art. 189 co. 9-bis del codice della strada, così come modificato dalla l. n. 120/2010, che punisce come illecito amministrativo l’omesso soccorso ad *animali d’affezione, da reddito o protetti*. Per riferimenti alla disciplina penale portoghese che distingue tra tipologie di animali v. C. Ruga Riva, *A tutela penal dos animais no ordenamento juridico italiano: dos cae que amam os seres humanos as lagostas que odeiam ficar no frigorifico*, in *Anatomia do crime. Revista de Ciencias juridico-criminais*, 2016, n. 4, 133 ss. Per ulteriori riferimenti comparatistici v. F. Fasani, *L’animale come bene giuridico*, cit., 731, nota 82.

²² Ricorda P. Ardia, *La nuova legge sul maltrattamento*, cit., 1467, nota 24, come il *Tierschutzgesetz* del 1986 tedesco abbia ad oggetto gli animali vertebrati. Più precisamente, si può aggiungere, talune disposizioni (es. par. 4) si riferiscono ai vertebrati, e al loro interno distinguono ulteriori categorie: ad es. animali a sangue caldo/freddo rispetto alla macellazione. L’unica disposizione penale (par. 16j, uccisione di animali senza giustificato motivo) è circoscritta ai vertebrati. Altre offese sono sanzionate come *Ordnungswidrigkeiten*.

²³ La letteratura sul tema è troppo ampia per darne conto in modo esaustivo. A titolo meramente esemplificativo si vedano M. Donini, “Danno” e “offesa” nella c.d. tutela penale dei sentimenti. Note su morale e sicurezza come beni giuridici, a margine della categoria di “offence” di Joel Feiberg, *RIDPP* 2008, 1546 ss.; G., *Per una discussione sui limiti morali del diritto penale, tra visioni “liberal” e paternalismi giuridici*, in Dolcini-Paliero (a cura di), *Studi in onore di Giorgio Marinucci*, I, Milano 2006, 283 ss.; con riferimenti specifici alla questione animale G. Fiandaca, *Prospettive possibili di maggior tutela penale degli animali*, in Mannucci-Tallacchini, *Per un codice degli animali*, Milano, 2001, 81 s. In generale v. F. Bacco, *Tra sentimenti e eguale rispetto*, cit., *passim*.

²⁴ Distingue opportunamente tra dimensione del fatto tipico (e dell’offesa) e cause che giustificano morti o maltrattamenti dell’animale, assunto quest’ultimo come bene giuridico in sé, pur soccombente a date condizioni rispetto a interessi umani, F. Fasani, *La selezione e la graduazione dell’ingiusto*, cit., 89 ss.; nello stesso senso già C. Ruga Riva, *Diritto penale dell’ambiente*, III ed., cit., 308 s.

3. Merita infine di essere approfondita la suggestiva tesi di Claudia Mazzucato²⁵.

L’Autrice sottopone a critica sia la tesi del sentimento per gli animali²⁶, ritenuto bene non afferrabile, sia quella dell’animale in sé (dei suoi interessi), reputato gravato da pregiudiziali animaliste²⁷, per poi prospettare una terza via: il bene giuridico tutelato viene individuato nel rapporto uomo-animale²⁸.

Mazzucato sostiene che il rapporto dell’uomo con l’animale è (per l’uomo) un bene giuridico²⁹; uomo da intendersi come *Mensch*, e non evidentemente come singolo uomo in rapporto a singoli animali³⁰.

Si tratterebbe di un bene giuridico *sui generis*, frutto di un intreccio, di una relazione con l’uomo che non vale per altri beni, ambiente compreso³¹: l’uomo sarebbe incluso nell’orizzonte di tutela che abbraccia (anche) l’animale.

Un bene giuridico relazionale e interspecifico³², capace di cogliere il valore dell’unione uomo-animale³³, “all’interno di una relazione («asciutta», non emotiva, non sentimentale, dunque non arbitraria) con l’uomo, affinché quest’ultima sia corretta”³⁴.

3.1. La tesi, pur suggestiva, non persuade.

Sta e cade con l’idea di un uomo-Noè, artefice (tramite divino) del destino degli animali, privi di una loro autonoma esistenza degna fuori dell’orizzonte dell’uomo (inteso come *Mensch*).

L’Autrice sottolinea condivisibilmente talune peculiarità dell’animale come valore, che lo distinguerebbero dagli altri beni giuridici (ambiente compreso) riferiti più o meno espressamente solo all’uomo, ma ne trae ulteriori argomenti che non risultano persuasivi.

Proprio ambiente e animali, a nostro parere, segnano una cesura concettuale con la prospettiva classica dell’uomo che tutela beni direttamente o indirettamente “umani”. La vita (umana), il patrimonio, l’onore e la reputazione, la trasparenza dei mercati, chiamano in causa interessi umani, fisici, “moralì” o economici.

²⁵ C. Mazzucato, *Bene giuridico e “questione sentimento” nella tutela penale della relazione uomo-animale. Ridisegnare i confini, ripensare le sanzioni*, in Castignone-Lombardi Vallauri (a cura di), *La questione animale*, in *Trattato di biodiritto*, diretto da Rodotà-Zatti, Milano, 212, 697 s.s

²⁶ C. Mazzucato, *Bene giuridico*, cit. 698 ss.

²⁷ C. Mazzucato, *Bene giuridico*, cit. 700, ove si riferisce alle posizioni animaliste più intransigenti come espressive di un diritto penale militante, equiparabile al diritto penale di lotta.

²⁸ C. Mazzucato, *Bene giuridico*, cit. 715.

²⁹ C. Mazzucato, *Bene giuridico*, cit., 708.

³⁰ C. Mazzucato, *Bene giuridico*, cit., p. 708, nt 64.

³¹ C. Mazzucato, *Bene giuridico*, cit., 703.

³² C. Mazzucato, *Bene giuridico*, cit., 715.

³³ C. Mazzucato, *Bene giuridico*, cit., 716.

³⁴ C. Mazzucato, *Bene giuridico*, cit., 703.

Ciò non vale per l'ambiente e gli animali, entità che prescindono dall'uomo, e che – salvo credere al creazionismo – addirittura preesistono alla comparsa dell'uomo sulla Terra.

Si tratta di rari casi in cui non si dovrebbero nutrire dubbi scientifici sull'esistenza di beni pre-dati all'esperienza umana e dunque giuridica.

La gran parte degli animali (anfibi, rettili, dinosauri, mammiferi, uccelli) preesiste alla comparsa della specie *homo* sulla terra, databile circa 2,5 milioni di anni fa³⁵.

La Terra come ecosistema preesiste, ad es., all'*homo Sapiens* (circa 300.000 anni fa³⁶) di Neanderthal (tra i 200.000 e 40.000 anni fa³⁷) e di Cro Magnon (30.000 a.C³⁸), per rimanere ad alcuni degli ominidi nostri predecessori: la tesi che avvince l'uomo all'ambiente e agli animali è infondata dal punto di vista della biologia evoluzionista. L'ambiente e gli animali possono fare a meno dell'uomo, e lo hanno fatto per milioni di anni.

Il Cervino³⁹, le stelle alpine (o marine), lo stambecco esistono e hanno un valore (per l'ecosistema, per l'habitat o in sé) a prescindere dall'uomo che osserva, scala, coglie e magari spara.

L'ambiente può certo essere inteso come bene strumentale a interessi umani (economici, ludici, di tutela della salute pubblica ecc.), ma, secondo una lettura ormai sempre più accreditata, ben può essere considerato meritevole di tutela in sé, per il suo valore intrinseco: ed è questa la prospettiva abbracciata ad es. dal legislatore penale con la riforma del 2015⁴⁰.

Non si tratta, come ovvio, di beni intesi come assoluti, meritevoli sempre e comunque di tutela; è ben possibile che essi – sul distinto piano della antiggiuridicità – soccombano di fronte a interessi umani (ancora: economici, ludici, estetici ecc.), ma tale sacrificio – ragionevole o meno nei singoli bilanciamenti legislativi, amministrativi o giudiziari – nulla toglie alla loro autonoma consistenza di beni giuridici.

³⁵ <https://it.wikipedia.org/wiki/Homo>

³⁶ https://it.wikipedia.org/wiki/Homo_sapiens

³⁷ https://it.wikipedia.org/wiki/Homo_neanderthalensis

³⁸ https://it.wikipedia.org/wiki/Uomo_di_Cro-Magnon

³⁹ Non vi è qui spazio per affrontare l'antica questione se una montagna sia un cumulo di rocce senza alcun significato intrinseco o se assuma valore (ad es. estetico/simbolico) solo se guardata/scalata dall'uomo, o per es. assuma valore (religioso) in quanto ritenuta sacra sempre dall'uomo. Senza approfondire dal punto di vista filosofico, la montagna ha sicuramente un valore ecologico (si pensi alla funzione di accumulo di acque e neve e di relativo rilascio a valle, alla funzione di barriera contro il vento ecc., al ruolo di habitat per determinate specie animali e vegetali).

⁴⁰ Si vedano tra i molti C. Ruga Riva, in Pelissero (a cura di), *I reati contro l'ambiente il territorio*, II ed., Torino 2019, 20. e 82 ss.; L. Cornacchia-N. Pisani, *Il nuovo diritto penale dell'ambiente*, Bologna 2018.

Clausole come “abusivamente” (nei delitti ambientali) o “senza necessità” (nei delitti contro gli animali”) sono funzionali a segnalare la doverosità di bilanciamenti che presuppongono (almeno) due beni giuridici autonomi in conflitto.

D'altra parte che legislatore e giudice siano uomini (non sempre umani...), così come formate da uomini siano le associazioni animaliste che si costituiscono parte civile non significa affatto che il bene giuridico tutelato abbia una componente umana coesistente alla mutua relazione uomo-animale.

Valori, interessi e diritti hanno una loro autonomia concettuale indipendente dai profili operativi (chi li riconosce, chi li fa valere, chi li offende, chi decide sulla loro applicazione).

In passato si processavano e condannavano animali, si leggeva loro la sentenza⁴¹; in futuro robot (programmati con algoritmi) potranno magari emettere sentenze, ma non per questo i vari beni giuridici muteranno la loro consistenza: ad es. il furto non cesserà di essere reato contro il patrimonio se commesso da una gazza o se giudicato da un robot.

Che la relazione uomo/animale debba essere protetta nell'interesse di entrambi⁴² è assai discutibile: la gran parte degli animali – esclusi forse quelli domestici – non ha nessun interesse ad una relazione mutua con gli umani, anzi ne farebbe verosimilmente a meno e con gran vantaggio.

Dietro la suggestiva idea del rapporto animali umani/non umani, ovvero del bene giuridico interspecifico, si cela a ben vedere una prospettiva schiettamente antropocentrica, che funzionalizza la tutela degli animali ad un (co-)interesse umano, dimenticando che eguale interesse non sembra sorgere dall'animale nei confronti dell'uomo, con la ricordata eccezione degli animali domestici.

Altri Autori hanno criticato la tesi di Mazzucato con altri argomenti⁴³: in estrema sintesi si sottolinea l'estraneità della prospettiva umana (tutelante) rispetto al bene oggetto di tutela, che rimarrebbe l'animale, essendo la prospettiva umana tutelante

⁴¹ Si veda l'interessante saggio di G. Mazzanti, *Qui cum iumento et pecore coerit, morte moriatur: pecus quoque occidite* (Lev 20, 15). *Il reato di bestialità e la pena di morte per gli animali nella riflessione giuridica di età moderna, *Histoire et ius*, n. 16/2019*, incentrato sul reato di bestialità e sulle sue giustificazioni. La punizione dell'animale che contro la sua volontà subiva atti sessuali da parte dell'uomo (o della donna) veniva variamente giustificata: prevalentemente a fini di prevenzione generale (deterrenza rispetto agli uomini); a mo' di esempio per gli altri animali; per cancellare la memoria del fatto tra gli uomini; per evitare la nascita di essere mostruosi. Risultano anche casi diversi, riferiti ad es. alla condanna a morte di un maiale che uccise e mangiò un bambino (p. 4); gli animali venivano processati e veniva loro letta la sentenza, prima di essere sottoposti a supplizio (p. 22). L'Autore conclude nel senso che, in età moderna, alle bestie fosse riconosciuta una qualche capacità processuale (p. 23).

⁴² C. Mazzucato, *Bene giuridico*, cit., 706

⁴³ F. Fasani, *L'animale come bene giuridico*, cit., 740 ss.

comune alla protezione di qualsiasi bene giuridico⁴⁴; in aggiunta, si ritiene che il riconoscimento all'animale di una propria preesistente soggettività, che verrebbe successivamente riconosciuta dall'uomo, sia frutto di una impostazione giusnaturalistica attributiva di diritti per altra via negati e comunque irrilevanti dal punto di vista penalistico⁴⁵.

4. In conclusione, i delitti contenuti nel titolo IX-*bis*, per come costruiti dal legislatore, e a dispetto della fuorviante rubrica, tutelano direttamente l'animale nei suoi vari interessi (vita, integrità fisica, salute, benessere).

Le cause di giustificazione dello stato di necessità (artt. 544 *bis* e *ter* c.p.) e la vasta gamma di diritti e facoltà di uccidere/mal-trattare animali cui rinvia l'art. 19 *ter* disp. att. Cp presuppongono appunto un conflitto tra beni antagonisti (animali/umani), risolvendoli a date condizioni a favore dell'uomo.

Ciò vale a nostro parere anche per altre fattispecie codicistiche.

Così la detenzione di “animali in condizioni incompatibili con la loro natura e produttive di gravi sofferenze” (art. 727, co. 2 Cp) allude esplicitamente ad un interesse animale (alla non sofferenza).

Per altro verso la nuova fattispecie dell'art. 727-*bis* descrive espressamente il bene tutelato nella “conservazione della specie”, che nulla ha a che fare con il sentimento umano.

Il sentimento umano per gli animali, o se si vuole il rapporto uomo/animale, può al limite prendersi in considerazione come bene giuridico tutelato nelle fattispecie (costituenti l'eccezione) i cui requisiti rinviano ad animali domestici o di affezione: l'art. 727 co. 1 Cp, il quale vieta l'abbandono di animali domestici o addomesticati; l'art. 2 e 2-*bis* l. 189/2004 che vietano la produzione, commercializzazione ecc. di pelli e pellicce di gatto e cane e di prodotti derivanti dalla foca.

Nel caso dell'abbandono la relazione biunivoca uomo/animale è effettivamente coinvolta, e il fatto si impernia appunto sulla interruzione unilaterale (da parte dell'uomo) dei doveri di cura precedentemente assunti.

Ma anche qui si tratta di un riflesso: il *focus* è appunto sull'animale, sul suo diritto a essere curato e sostenuto, direttamente o tramite terzi delegati da chi ne abbia la responsabilità.

Nel reato di produzione e commercializzazione di pelli e pellicce realizzate con determinati animali la *ratio* di tutela è ambigua.

Da un lato essa sembra implicare un sentimento di ribrezzo per l'utilizzo di animali almeno in Europa considerati d'affezione (cani e gatti); ma tale *ratio* viene meno con

⁴⁴ F. Fasani, *L'animale come bene giuridico*, cit., 741

⁴⁵ F. Fasani, *L'animale come bene giuridico*, cit., 741.

l'allargamento del divieto alle foche, che non sono in linea di massima animali di affezione.

Peraltro, se è vero che in linea puramente teorica le pellicce potrebbero essere fatte con animali morti per cause naturali, è fin troppo evidente che con tale incriminazione si vuole rafforzare il divieto di uccisione di talune categorie di animali in allevamenti o comunque per fini produttivi.

Si tratta di categorie di animali specialmente tutelate, rispetto alle quali il legislatore ha accentuato la generale tutela attribuita agli animali: se vogliamo lo speciale legame che l'uomo nella nostra cultura nutre per tali animali ha inciso sulla loro selezione: il divieto penalmente sanzionato di loro utilizzazione ha il senso di restringere le cause di lecita uccisione altrimenti evocate dall'art.19-ter disp. att. Cp.

Lo speciale legame uomo/animale costituisce insomma il motivo della tutela penale rafforzata, ma non il bene giuridico, che rimane quello della vita dell'animale (cane, gatto, foca).

Infine, il traffico di animali da compagnia (cani e gatti: art. 4, l. 201/2010) coinvolge – come esplicitato dal Regolamento europeo n. 998/2003 del 26 maggio 2003, contenente la lista dei relativi animali – interessi di polizia sanitaria, la salute degli animali e la salute pubblica, non certo il sentimento per gli animali.

A ben vedere la speciale protezione penale accordata agli animali domestici e di affezione (o di compagnia, categorie spesso equivalenti) dimostra in ogni caso, e *a contrario* che, nelle fattispecie nelle quali non si specifica la nozione di animale (ad es. tutte quelle contenute nel titolo IX-bis c.p.), essa è da leggersi nel senso più ampio sopra sostenuto, comprensivo di tutte le specie.