

## ATTUALITÀ

---

**FABIO FASANI**

### ***I reati contro gli animali: una nuova lettura?***

L'articolo affronta i problemi sistematici e interpretativi connessi ai reati contro gli animali partendo dal presupposto teorico che essi proteggono, in via diretta, gli animali in quanto tali.

*A New Outlook on Animal-Related Crimes*

*The paper addresses systematic and interpretative issues associated with animal-related crimes, starting from the theoretical assumption that they directly protect animals as such.*

**SOMMARIO:** 1. Premessa: il bene-animale e gli interessi specifici protetti dal legislatore penale. - 2. Le fattispecie a tutela della vita dell'animale. - 3. Le fattispecie a tutela dell'integrità psico-fisica dell'animale. - 4. Le fattispecie incentrate sul dolore e poste a tutela della sensibilità animale. - 5. I reati plurioffensivi posti a tutela dell'integrità e della sensibilità animale. - 6. Il concetto di salute nell'animale e la difficile collocazione sistematica dei "trattamenti" che la ledono. - 7. Gli ulteriori fattori antropocentrici che concorrono alla graduazione degli illeciti. - 8. L'incerto inquadramento dei fatti entro le ipotesi di reato. - 8.1. (*Segue*): a) I problemi legati all'*imprecisione* delle fattispecie. - 8.1.1. *Excursus*: Considerazioni circa il rapporto tra gli artt. 544-ter e 727 c.p. Il caso della "detenzione insopportabile". - 8.2. (*Segue*): b) I problemi legati all'*indeterminatezza* delle fattispecie e la trasfigurazione degli elementi normativi extra-giuridici in elementi descrittivi. - 9. Conclusioni e prospettive.

1. *Premessa: il bene-animale e gli interessi specifici protetti dal legislatore penale.* Tutte le fattispecie penali previste dal nostro codice agli artt. 544-bis ss. vedono l'animale al centro del proprio ambito di tutela. Questo loro minimo comune denominatore ha portato la dottrina a trattare le stesse in modo unitario: in certi casi, attraverso una semplice unificazione narrativa<sup>1</sup>; in altri casi, attraverso un meritevole tentativo di sistematizzazione, teso a *graduare* la gravità delle diverse ipotesi criminose lungo una medesima scala di riferimento<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Cfr., *ex plurimis*, VALASTRO, *La tutela penale degli animali: problemi e prospettive*, in *La questione animale*, a cura di Castignone-Lombardi Vallauri, in *Trattato di biodiritto*, diretto da Rodotà-Zatti, Milano, 2012, 652 ss.

<sup>2</sup> Così, ad es., GATTA, *sub art. 544-ter c.p.*, in *Codice Penale Commentato*<sup>3</sup>, diretto da Dolcini-Gatta, 3, Milano, 2021, 605 ss., che ipotizza una scala di gravità che parte dalle lesioni (ex art. 544-ter co. 1 c.p.), scende verso il danno alla salute (ex art. 544-ter co. 2 c.p.) e si conclude in corrispondenza della grave sofferenza (ex art. 727 co. 2 c.p.).

Questa impostazione è del tutto coerente con l'idea secondo la quale, il bene protetto da queste norme sarebbe il «sentimento della pietà e della compassione verso gli animali»<sup>3</sup>. Se ciò fosse vero, infatti, tutte le diverse ipotesi di maltrattamento dovrebbero costituire altrettante forme di offesa o messa in pericolo del medesimo bene e dovrebbero trovare anche una qualche forma di graduazione e reciproca interrelazione per evitare che il sistema si riveli del tutto privo di ordine sistematico.

Ho già espresso altrove, peraltro, la mia convinzione in merito alla non condivisibilità di questa impostazione, spiegando perché ritengo che, con i reati in discorso, il legislatore penale tuteli, in via immediata e diretta, l'animale come bene giuridico<sup>4</sup>. Ciò a prescindere dalla diversa questione relativa al riconoscimento o meno di veri e propri «diritti» in capo agli animali<sup>5</sup>. Una prospettiva, tra l'altro, che mi pare ormai irrimediabilmente confermata dalla L. Cost. n. 1/2022 che ha modificato l'art. 9 Cost. introducendo l'obbligo per lo Stato di procedere alla «tutela degli animali»<sup>6</sup>.

---

<sup>3</sup> D'ALESSANDRO, *sub art. 544-ter c.p.*, in *Commentario breve al codice penale*<sup>6</sup>, a cura di Forti-Seminara-Zuccalà, Padova, 2017, 1777. Si tratta della tesi maggioritaria in dottrina; in questo senso cfr. anche GATTA, *sub art. 544-bis c.p.*, cit., 591; NAPOLEONI, *sub art. 544-bis*, in *Codice penale. Rassegna di giurisprudenza e di dottrina*, a cura di Lattanzi-Lupo, 4, 2, Milano, 2022, 1450.

<sup>4</sup> FASANI, *L'animale come bene giuridico*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2017, 710 ss. La tesi è minoritaria in dottrina; in questo senso vd. soprattutto RUGA RIVA, *Il "sentimento per gli animali": critica di un bene giuridico (troppo) umano e (comunque) inutile*, in [www.lalesisglgazionepenale.eu](http://www.lalesisglgazionepenale.eu), 13 maggio 2021; ID., *Killing me softly. Quale è il bene giuridico tutelato nella fattispecie di maltrattamento di animali?*, in *Riv. trim. dir. pen. amb.*, 2020, 4, 79 ss. Per una soluzione simile cfr. anche MASSARO, *I reati "contro gli animali" tra aspirazioni zoocentriche e ineliminabili residui antropocentrici*, in *Cultura e diritti*, 2018, 1/2, 83 s. Per una posizione parzialmente diversa, che identifica l'oggetto di tutela nel «rapporto tra l'uomo e l'animale», cfr. invece MAZZUCATO, *Bene giuridico e "questione sentimento" nella tutela penale della relazione uomo-animale. Ridisegnare i confini, ripensare le sanzioni*, in *La questione animale*, cit., 687 ss. (spec. 703).

<sup>5</sup> Vi è - come noto - un'altra corrente dottrinale minoritaria che giunge addirittura al riconoscimento di veri e propri «diritti» in capo agli animali, a cascata tutelati dal legislatore penale. In questo senso 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 Feinberg*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2008, 1577 s., nt. 80.; CALABRIA, *La tutela penale degli animali: principi ispiratori ed oggetto di tutela*, in *Ind. pen.*, 1992, 442 ss.; VALASTRO, *Spunti per una riflessione sull'uccisione ingiustificata di animali. Per un codice degli animali*, a cura di Mannucci-Tallacchini, Milano, 2001, 96 ss.; MADEO, *Disposizioni penali a tutela della fauna e della flora*, in *Reati contro l'ambiente e il territorio*, a cura di Pelissero, Torino, 2013, 285 ss.

<sup>6</sup> In tema VIPIANA, *La protezione degli animali nel nuovo art. 9 Cost.*, in [www.dpceonline.it](http://www.dpceonline.it), 2022, 2, 1111 ss.

Alla luce di questa diversa impostazione, gli sforzi tesi a conferire ordine e unità alla materia devono essere diversamente orientati, divenendo una sistematizzazione unitaria e “progressiva” di tutte le condotte descritte in questi articoli impossibile, per il fatto che esse non appartengono alla medesima *dimensione lesiva specifica*.

È ragionevole piuttosto ritenere che le plurime spinte assiologiche, identificabili quali motori della valorizzazione del bene-animale<sup>7</sup>, polarizzino quest’ultimo *bene di categoria* attorno a tre differenti *beni specifici*: la *vita*, l’*integrità psico-fisica* e la *sensibilità* dell’animale. Ciò - come vedremo - rende illogico domandarsi se sia più “grave” una lesione o una sevizia per il fatto che tali condotte ledono (sotto)beni specifici differenti: come una lesione, che danneggia l’integrità fisica dell’animale, può non recare nocimento alla sua *sensibilità*, non attivando la sua capacità di percepire il dolore quale essere senziente<sup>8</sup>, così una sevizia può procurare atroci sofferenze all’animale, ma non cagionare una lesione in senso penalistico<sup>9</sup>.

Diverse sono poi le tecniche di tutela attraverso le quali questi tre beni specifici vengono protetti, prevedendo il codice tanto reati di *danno*, quanto reati di *pericolo*, concependo così - a tratti - una tutela molto arretrata, che meriterebbe di essere discussa in ragione del rango non elevatissimo del bene in gioco.

Va anticipato che, a complicare le cose, si pone la scadente tecnica legislativa impiegata dal legislatore, il quale ha affastellato una pluralità di fattispecie tra loro scoordinate, che contengono elementi descrittivi ed elementi normativi extragiuridici scarsamente determinati e difficilmente interpretabili, specialmente nel loro reciproco rapporto.

Pur con le suddette avvertenze, la tripartizione sopra impostata consente di sistematizzare con miglior ordine le diverse ipotesi di reato, al fine di illuminare le questioni maggiormente dibattute e le criticità più evidenti. Nelle pagine che

---

<sup>7</sup> Vd. ancora FASANI, *L’animale come bene giuridico*, cit., *passim*.

<sup>8</sup> Sul punto si veda ancora GATTA, *sub art. 544-ter c.p.*, cit., 607, il quale correttamente riconduce al paradigma delle lesioni anche degli interventi di compromissione funzionale dell’animale del tutto indolori perché, ad esempio, realizzati praticando l’anestesia.

<sup>9</sup> NAPOLEONI, *sub art. 544-ter*, cit., 1462.

seguono questo percorso verrà seguito sfruttando tanto il contributo teorico della letteratura [§ 2 ss.], quanto quello pratico della giurisprudenza [§ 8 ss.]. L'obiettivo, in conclusione, è quello di fornire un contributo al riordino eseguitico di questo *corpus* normativo, che prenda definitivamente atto della tutela diretta dell'animale.

2. *Le fattispecie a tutela della vita dell'animale.* Un primo gruppo di illeciti, chiaramente mutuato dai reati contro la persona, si pone a presidio della vita dell'animale.

Essa è tutelata, anzitutto, dall'ipotesi di uccisione di animali *ex art. 544-bis c.p.*<sup>10</sup>. Gli elementi costitutivi meritevoli di analisi sono due: il primo è il concetto di *animale*, per la cui complessa interpretazione si rimanda ad altra sede<sup>11</sup>; il secondo è il concetto di *morte*, la cui esegesi dovrà evidentemente fare affidamento alle cognizioni provenienti dalle scienze veterinarie<sup>12</sup>.

Devono essere menzionate in questa sede anche altre due disposizioni che si pongono a presidio della vita dell'animale. Il riferimento va alle circostanze aggravanti previste dagli artt. 544-ter co. 3 e 544-quater co. 2 c.p., in base alle quali la pena prevista per i maltrattamenti e per l'organizzazione di spettacoli e manifestazioni vietati è aumentata se ne “*deriva la morte dell'animale*”<sup>13</sup>.

---

<sup>10</sup> Per ulteriori approfondimenti sul reato di uccisione di animali vd., tra gli altri, MAZZA, *I reati contro il sentimento per gli animali*, Padova, 2012, 41 ss.; PAVICH-MUTTINI, *La tutela penale degli animali*, Milano, 2016, 15 ss.; BASINI, *sub art. 544-bis c.p.*, in *Trattato di diritto penale. Parte speciale*, a cura di Cadoppi-Canestrari-Manna-Papa, vol. VI, Torino, 2009, 200 ss.; NAPOLEONI, *sub art. 544-bis*, in *Codice penale. Rassegna di giurisprudenza e di dottrina*, a cura di Lattanzi-Lupo, cit., 1447 ss.

<sup>11</sup> FASANI, *La nozione di “animale” nel diritto penale*, in *Criminalia*, 2020, 291 ss.

<sup>12</sup> Per la discussione sul concetto di *morte* sorta rispetto al reato di omicidio cfr., per tutti, FIANDACA-MUSCO, *Diritto penale. Parte Speciale*, 2, 1, *I delitti contro la persona*, Bologna, 2020, 6. Gli Autori danno conto del fatto che l'odierna scienza medica, recepita anche dalla legislazione di settore (art. 1 L. n. 578/1993), riconduce il concetto di morte alla cessazione delle attività cerebrali.

<sup>13</sup> È stata giustamente notata l'anomalia - dovuta a una frettolosa interpolazione da parte del legislatore - consistente nel fatto che l'aggravante di cui all'art. 544-ter c.p. si riferisce illogicamente solo alle condotte di cui al primo comma e non anche a quelle di cui al comma 2. Sul punto, ad es., G. PADOVANI, *sub art. 544-ter c.p.*, in *Codice penale*, a cura di T. Padovani, 2, Milano, 2019, 3522.

Si tratta evidentemente di previsioni riconducibili alla famiglia degli illeciti aggravati dall'evento<sup>14</sup> e, in particolare, a quella tipologia di essi ove l'evento ulteriore deve necessariamente *non* essere voluto, pena lo slittamento della condotta entro altra previsione normativa (nel caso di specie l'art. 544-*bis* c.p.)<sup>15</sup>. È nota la lunga diatriba concernente la natura giuridica di queste particolari ipotesi normative, ricondotte alternativamente al paradigma delle circostanze ovvero delle fattispecie autonome<sup>16</sup>. Sul punto, pare senz'altro preferibile l'impostazione più recente<sup>17</sup>, tesa a differenziare a seconda delle singole situazioni sulla base dei criteri elaborati per distinguere tra elementi essenziali e circostanze<sup>18</sup>.

Va detto, peraltro, come l'attuale stadio di sviluppo normativo e giurisprudenziale del principio di colpevolezza renda molto meno significativa di un tempo l'alternativa, riducendo i problemi alla possibilità che l'evento-morte, se inteso quale circostanza, possa essere soggetto al regime di bilanciamento *ex art.* 69 c.p., nonché all'annosa questione concernente la fissazione del momento consumativo e la decorrenza del termine di prescrizione del reato<sup>19</sup>. Per il resto, infatti, il problema relativo al criterio di imputazione soggettiva dell'evento aggravatore deve ormai comunque essere risolto richiedendo al soggetto agente, oltre al nesso eziologico, un *atteggiamento colposo* rispetto all'evento morte.

<sup>14</sup> In generale, per tutti, TAGLIARINI, *I delitti aggravati dall'evento*, Padova, 1979.

<sup>15</sup> Ci troviamo nell'ambito della terza fra le tipologie di reato aggravato dall'evento elaborate da PALAZZO, *Corso di diritto penale. Parte generale*<sup>8</sup>, con la collaborazione di Bartoli, Torino, 2021, 331 s.

<sup>16</sup> Sul punto, cfr. FIANDACA-MUSCO, *Diritto penale. Parte generale*<sup>8</sup>, Bologna, 2019, 694 ss. e la bibliografia ivi citata alla nt. 24. Più di recente, sull'attuale "riscossa" delle circostanze, sulla loro natura ibrida e sulle loro funzioni vd. BRUNELLI, *Confronto di idee su "circostanze del reato tra nodi tecnici e spunti di politica penale"*, in *Arch. pen.*, 2017, 3.

<sup>17</sup> PALAZZO, *Corso di diritto penale. Parte generale*, cit., 332.

<sup>18</sup> Per un inquadramento dei diversi orientamenti cfr. per tutti MELCHIONDA, *Le circostanze del reato. Origine, sviluppo e prospettive di una controversa categoria penalistica*, Padova, 2000, 558 ss.; più di recente BASILE, *Reato autonomo o circostanza? Punti fermi e questioni ancora aperte a dieci anni dall'intervento delle Sezioni unite sui "criteri di distinzione"*, in *Studi in onore di Franco Coppi*, Torino, 2011, 11 ss.

<sup>19</sup> Sulla necessità o meno di includere l'evento aggravatore all'interno della consumazione del reato vd., da ult., BRASCHI, *La consumazione del reato. Fondamenti dogmatici ed esigenze di politica criminale*, Milano, 2020, 134 ss.

Ciò deriverebbe dall'art. 59 co. 2 c.p. nell'ipotesi della circostanza e dalla lettura in chiave costituzionale della preterintenzione<sup>20</sup> nell'ipotesi della fattispecie autonoma<sup>21</sup>.

Queste brevi premesse permettono anzitutto di escludere la tesi di chi ha ritenuto che le due aggravanti in parola consentano di imputare all'agente la morte dell'animale “*solo oggettivamente*”<sup>22</sup>.

Ciò detto, entrambe le alternative sono state sostenute: taluni hanno optato per la soluzione circostanziale<sup>23</sup>; altri hanno appoggiato la tesi della fattispecie autonoma, osservando come mancherebbe il necessario rapporto di specialità<sup>24</sup> tra ipotesi base e ipotesi circostanziata, quantomeno in relazione all'evento-lesione che appare eterogeneo rispetto all'evento-morte<sup>25</sup>.

Nonostante - come visto - la limitata rilevanza pratica del problema, la tesi della natura circostanziale ci pare da preferire.

Sembra anzitutto esistente il prerequisite della specialità, in ragione della necessità, per la sussistenza dell'ipotesi aggravata, che si verificino sia i fatti descritti al primo comma (*rectius*: almeno una delle plurime fattispecie ivi previste), compreso nel caso l'evento-lesione<sup>26</sup>, sia l'ulteriore elemento specializzante dato dell'evento-morte.

---

<sup>20</sup> Tra gli altri, considerano questa tipologia di reati aggravati dall'evento quali illeciti *lato sensu* preterintenzionali TAGLIARINI, *I delitti aggravati dall'evento. Profili storici e prospettive di riforma*, Padova, 1979, 180 ss.; più di recente CANESTRARI, *I delitti aggravati dall'evento: prospettive di riforma*, in *Ind. pen.*, 1993, 569 ss.; PALAZZO, *Corso di diritto penale. Parte generale*, cit., 331 s.

<sup>21</sup> Così ancora PALAZZO, *Corso di diritto penale. Parte generale*, cit., 332.

<sup>22</sup> ARDIA, *La nuova legge sul maltrattamento degli animali: sanzioni e ammende per i combattimenti clandestini e per chi abbandona. Il commento*, in *Dir. pen. proc.*, 2004, 1470.

<sup>23</sup> In questo senso, ad es., NAPOLEONI, *sub art. 544-ter*, cit., 1474; D'ALESSANDRO, *sub art. 544-ter c.p.*, cit., 1777. Conf. la costante giurisprudenza di merito, fra cui, ad es., Trib. Verona, sent. n. 854 del 26 aprile 2010, in *DeJure*.

<sup>24</sup> Come noto, la specialità è un requisito necessario, ma non sufficiente del rapporto tra ipotesi base e ipotesi circostanziata. In questi termini MARINUCCI-DOLCINI, *Manuale di diritto penale. Parte generale*<sup>10</sup>, Milano, 2021, 637 ss. Conf. T. PADOVANI, *Circostanze del reato*, in *Dig. disc. pen.*, vol. II, Torino, 1988, 195, che parla della specialità come «presupposto stesso del problema da risolvere».

<sup>25</sup> GATTA, *sub art. 544-ter c.p.*, cit., 613.

<sup>26</sup> Diversamente dal caso dei reati contro la persona, ove l'omicidio è punito anche a titolo di colpa, nel caso della tutela penale degli animali l'art. 544-bis c.p. richiede necessariamente il dolo. Va da sé che la sussistenza dell'evento-lesione cagionato dolosamente non si pone come alternativa rispetto all'evento-morte, ma come prerequisite indispensabile ai fini della rilevanza penale del fatto *ex art. 544-ter c.p.* La lesione dolosa cioè deve necessariamente precedere e affiancarsi al successivo evento morte, perché si configuri l'ipotesi aggravata di cui all'art. 544-ter commi 1 e 3 c.p., posto che, in assenza della prima, la

A ciò si aggiunge la rintracciabilità dei restanti indici abitualmente sfruttati per discriminare tra circostanza e fattispecie autonoma. Fra essi, a titolo esemplificativo, si pensi al dato *topografico* rappresentato dalla collocazione dell'ipotesi aggravata all'interno del medesimo art. 544-ter c.p.; al profilo *strutturale*, illuminato dal fatto che l'ipotesi aggravata è codificata mediante un semplice rinvio al fatto di cui al primo comma, cui soltanto è aggiunto un ulteriore elemento costitutivo rappresentato dall'evento-morte; e infine al criterio *teleologico*, rispetto al quale può osservarsi che l'ipotesi di cui discutiamo rinvia allo stesso bene di categoria protetto al primo comma (l'animale, appunto).

Si tratta, in definitiva, di aggravanti, la cui prova presuppone l'esistenza di un nesso eziologico tra la condotta dell'agente e la morte dell'animale e un atteggiamento colposo del primo rispetto alla seconda.

3. *Le fattispecie a tutela dell'integrità psico-fisica dell'animale.* Al bene dell'integrità psico-fisica dell'animale, invece, afferiscono almeno due fattispecie che meritano attenzione in questa sede. Si tratta delle condotte di chi: i) cagiona una lesione ad un animale (art. 544-ter co. 1 c.p.) e di chi ii) promuove, organizza o dirige combattimenti o competizioni non autorizzate tra animali che possono metterne in pericolo l'integrità fisica (art. 544-quinquies co. 1 c.p.), ovvero realizza specifiche condotte connesse a tali manifestazioni (art. 544-quinquies co. 3 e 4 c.p.).

Queste specifiche ipotesi non chiamano infatti in causa la sensibilità dell'animale e dunque la sua *sofferenza* ma, attraverso le differenti tecniche di tutela che brevemente verranno analizzate, valorizzano l'integrità dell'animale in sé, quale bene autonomo, del tutto sconnesso dalle varie forme di dolore che possono provare gli umani e gli animali stessi di fronte alla realizzazione di tali eventi.

La *lesione* rappresenta senz'altro, da questo punto di vista, un modello di riferimento. Si tratta infatti di un reato di danno a forma libera, realizzabile tanto

---

semplice morte cagionata colposamente è penalmente irrilevante.

in modo commissivo quanto in modo omissivo, tutto incentrato sulla verifica dell'evento-lesione, quale danno all'integrità psico-fisica dell'animale<sup>27</sup>. Secondo queste premesse deve essere risolta una questione particolarmente dibattuta, che ruota attorno al concetto di *lesione* e alla sua corretta interpretazione.

Secondo una parte della dottrina<sup>28</sup> e della giurisprudenza<sup>29</sup>, infatti, questa nozione andrebbe tenuta distinta dalla corrispondente figura prevista dall'art. 582 c.p. nell'ambito dei reati contro la persona. Dal punto di vista linguistico, infatti, l'art. 544-ter c.p., diversamente dall'art. 582 c.p., non richiederebbe il prodursi di una malattia. L'accertamento di tale ultima condizione patologica inoltre sarebbe molto difficile nell'animale. Ciò porta questi interpreti addirittura a concludere che «è sufficiente percuotere un animale perché venga integrata la condotta incriminata»<sup>30</sup>. La nozione di lesione sarebbe così molto più lata e sfumata nell'ambito della tutela degli animali.

Si tratta di una tesi non condivisibile, come ribadito dalla dottrina e dalla giurisprudenza migliori.

Il tentativo di sganciare il concetto di lesione da quello di malattia merita infatti di essere rigettato, da un lato perché non sono convincenti gli argomenti portati a suo sostegno, dall'altro perché forti e dirimenti sono invece le ragioni che depongono in senso opposto.

<sup>27</sup> Per queste notazioni generali vd., ad es., BASINI, *sub art. 544-ter c.p.*, cit., 223.

<sup>28</sup> In questo senso, per tutti, MAZZA, *I reati contro il sentimento per gli animali*, cit., 93 s. Conf. PAVICH-MUTTINI, *La tutela penale degli animali*, cit., 35.

<sup>29</sup> Vd., per tutte, Cass., Sez. III, 7 febbraio 2013, n. 5979, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2014, 461 ss., con nota di MAZZA, *Il delitto di maltrattamento di animali: più ombre che luci negli interventi della Cassazione*. Secondo la Cassazione, «quanto all'evento lesioni individuato dalla norma, deve ritenersi non essere necessaria l'insorgenza di uno stato di vera e propria alterazione psicofisica dell'animale qualificabile come 'malattia' posto che, a differenza di quanto specificato dall'art. 582 c.p., non è significativamente richiesta l'insorgenza di una 'malattia nel corpo o nella mente'. Del resto, una tale insorgenza, specie con riguardo alle condizioni psichiche, sarebbe anche di non facile verificabilità in un animale pur facendosi ricorso alle nozioni di scienza veterinaria». Similmente, ma in modo più sfumato, Cass., Sez. III, 27 giugno 2013, n. 32837, Rv. 255910, secondo la quale «nel reato di maltrattamento di animali, la nozione di lesione, sebbene non risulti perfettamente sovrapponibile a quella prevista dall'art. 582 cod. pen., implica comunque la sussistenza di un'apprezzabile diminuzione della originaria integrità dell'animale che, pur non risolvendosi in un vero e proprio processo patologico e non determinando una menomazione funzionale, sia comunque diretta conseguenza di una condotta volontaria commissiva od omissiva».

<sup>30</sup> Vd. ancora MAZZA, *I reati contro il sentimento per gli animali*, cit., 94.



Dal primo punto di vista, infatti, ben poca consistenza ha l'argomento linguistico. A tal fine pare sufficiente osservare come la mancanza del riferimento espresso alla "malattia" si abbia anche nella fattispecie di lesioni colpose ex art. 590 c.p., contesto nel quale peraltro nessuno ha mai ragionevolmente proposto una lettura differente rispetto all'art. 582 c.p.<sup>31</sup>.

Scarsa presa ha anche la riflessione fondata sulla difficoltà di accertamento della malattia nell'animale. A tal proposito, è infatti evidente che dovrà soccorrere il patrimonio di conoscenze tecniche di spettanza della scienza veterinaria ed etologica, soprattutto con riferimento alle ipotesi di "malattia nella mente" e dunque di lesione di natura psichica<sup>32</sup>. Nei casi in cui nemmeno le scienze di settore riescano a distinguere gli estremi della malattia, peraltro, nulla vieta di escludere la sussistenza della lesione e di volgere piuttosto l'attenzione alle plurime altre fattispecie, che - come vedremo - si focalizzano proprio sulla *sofferenza* provocata all'animale.

Per contro, dal secondo punto di vista, depone univocamente nell'opposto senso (qui sostenuto) la necessità sistematica di fornire una nozione unitaria del concetto di *lesione*, che non può certo essere trasfigurato arbitrariamente nel diverso e residuale concetto di *percossa*<sup>33</sup> con esclusivo riferimento all'art. 544-ter c.p.

A ciò si aggiunga l'argomento - correttamente sviluppato da taluni commentatori - secondo il quale l'idea che la fattispecie di lesioni punisca anche le mere percosse è «da scartare anche alla luce del livello della pena edittale, più elevata di quella prevista dall'art. 581 per le percosse inferte all'uomo»<sup>34</sup>. Sarebbe infatti del tutto assurdo pensare che la percossa inferta a un animale sia punita più severamente di quella inferta a un uomo.

---

<sup>31</sup> Cfr. sul punto VENEZIANI, *I delitti contro la vita e l'incolumità individuale. I delitti colposi*, in *Trattato di diritto penale. Parte speciale*, a cura di Marinucci-Dolcini, 3, 2, Padova, 2003, 148 s., il quale richiama, a sua volta, le voci di Pannain e Manzini alle note 39 e 41.

<sup>32</sup> GATTA, *sub art. 544-ter c.p.*, cit., 608. Conf. D'ALESSANDRO, *sub art. 544-ter*, cit., 1777.

<sup>33</sup> Sul concetto di percossa vd, per tutti, BASILE, *I delitti contro la vita e l'incolumità individuale*, in *Trattato di diritto penale. Parte speciale*, a cura di Marinucci-Dolcini, 3, 3, Padova 2015, 3 ss.

<sup>34</sup> Così NAPOLEONI, *sub art. 544-ter*, cit., 1461.

È ben più ragionevole quindi ritenere che il legislatore abbia operato un rinvio “cumulativo” al reato di lesioni, strutturalmente connotato dall’inscindibile evento unitario ancipite della lesione-malattia<sup>35</sup>.

Ciò sposta evidentemente il discorso sull’ampio dibattito che, proprio sul concetto di malattia, vi è stato nel differente contesto “umano”<sup>36</sup>. Basti qui notare come da tempo la giurisprudenza<sup>37</sup> e la dottrina<sup>38</sup> maggioritarie abbiano considerato tale termine quale elemento normativo extragiuridico, di chiara matrice medica.

Ciò ha portato a mutuare la nozione proprio dalla scienza, la quale ritiene ora in maniera del tutto prevalente che la malattia possa essere definita quale «processo patologico evolutivo necessariamente accompagnato da una più o meno rilevante compromissione dell’assetto funzionale dell’organismo»<sup>39</sup>.

Questo orientamento, polarizzato sulla compromissione funzionale più che sull’alterazione anatomica, merita dunque di essere esteso anche all’ambito della tutela degli animali *ex art. 544-ter c.p.* Né si pongono altre particolari esigenze di differenziazione, posto che il concetto di *malattia* è presente anche nella scienza veterinaria<sup>40</sup>, la quale, calata all’interno del processo penale attra-

<sup>35</sup> Così, ad es., BASINI, *sub art. 544-ter c.p.*, cit., 223. In questo senso, nella giurisprudenza di merito, cfr. Trib. Perugia, sent. n. 854 del 26 giugno 2013, in *Corti ombre*, 2014, 1024 ss., con nota di BUCCHI SIENA, *Nel bel mezzo del «braccio di ferro» tra Governo e associazioni ambientaliste il giudice locale contribuisce a delimitare l’ambito applicativo dell’art. 544-ter c.p.: le mere percosse non costituiscono (più) maltrattamento di animali*.

<sup>36</sup> Vd. ancora BASILE, *I delitti contro la vita e l’incolumità individuale*, cit., 26 ss. Vd. anche FIANDACAMUSCO, *Diritto penale. Parte Speciale*, vol. II, Tomo 1, *I delitti contro la persona*, cit., 92 s.; ERONIA, *Potenziamento umano e diritto penale*, Milano, 2013, 74 ss. e la bibliografia ivi indicata.

<sup>37</sup> Da ult. e per tutte Cass., Sez. un., 18 dicembre 2008, n. 2437, in *Cass. pen.*, 2009, 1793 ss., con nota di VIGANÒ, *Omessa acquisizione del consenso informato del paziente e responsabilità penale del chirurgo: l’approdo (provvisorio?) delle sezioni unite*.

<sup>38</sup> In dottrina, per tutti, BASILE, *I delitti contro la vita e l’incolumità individuale*, cit., 28 s.

<sup>39</sup> Cass., Sez. un., 18 dicembre 2008, n. 2437, cit. La menomazione funzionale è stata sempre al centro dell’elaborazione sul concetto di malattia, accompagnandosi o meno all’alterazione anatomica. Oltre alle fonti più recenti già citate, vd. già VANNINI, *Delitti contro la vita e la incolumità individuale*, Milano, 1958, 100, ove la malattia è descritta quale «apprezzabile alterazione funzionale o anatomica e funzionale dell’organismo umano».

<sup>40</sup> È infatti la patologia generale, che studia la *malattia* in tutti gli organismi animali, a definire la stessa quale «alterazione strutturale e funzionale di una cellula, di un tessuto o di un organo, capace di ripercuotersi sull’economia generale dell’organismo» (così M. DIANZANI-U. DIANZANI-I. DIANZANI, *Istituzioni di patologia generale*<sup>1</sup>, Torino, 2004, 1). Per una definizione del tutto analoga nell’ambito specifico

verso lo strumento della consulenza tecnica, potrà apportare le dovute rimodulazioni qualora emergesse la necessità di valorizzare talune differenze fra uomo e animale.

Sempre a tutela dell'integrità fisica dell'animale si pone anche il divieto di combattimenti tra animali, che intercetta la condotta di chi promuove, organizza o dirige combattimenti o competizioni non autorizzate tra animali che possono metterne in pericolo l'integrità fisica (art. 544-*quinquies* co. 1 c.p.), ovvero realizza specifiche condotte connesse a tali manifestazioni (art. 544-*quinquies* co. 3 e 4 c.p.).

Il valore protetto da tali illeciti è addirittura *espresso* da parte del legislatore. Tanto i combattimenti, quanto le competizioni, al di là degli ulteriori connotati di disvalore che verranno in seguito analizzati<sup>41</sup>, sono esplicitamente vietati in quanto capaci di porre in *pericolo* l'integrità fisica degli animali. Diversa è, peraltro, la tecnica normativa impiegata.

Il combattimento, quale «scontro a carattere violento tra animali della stessa o di diversa specie, teso alla sopraffazione fisica dell'uno sull'altro»<sup>42</sup>, è infatti proibito *tout court*, a prescindere dalle sue specifiche caratteristiche, in quanto ritenuto dal legislatore presuntivamente idoneo a porre in pericolo l'integrità dell'animale<sup>43</sup>. La tecnica è quindi quella del pericolo astratto.

La competizione, invece, quale «gara tra animali, chiamati a superarsi vicendevolmente in un'attività che non implica uno scontro fisico»<sup>44</sup>, deve anzitutto essere non autorizzata. Siffatto requisito di *illiceità speciale*<sup>45</sup>, che rinvia alla disciplina di settore, consente di scremare quelle competizioni (si pensi alle corse

---

della patologia generale veterinaria cfr. MCGAVIN-ZACHARY, *Pathologic Basis of Veterinary Disease*<sup>4</sup>, 2007, trad. it. a cura di Castagnaro-Mechelli, *Patologia generale veterinaria*<sup>4</sup>, Milano, 2008, 1.

<sup>41</sup> Vd. *infra*, par. 8.

<sup>42</sup> NAPOLEONI, *sub art. 544-quinquies*, cit., 1481.

<sup>43</sup> GATTA, *sub art. 544-quinquies c.p.*, cit., 627.

<sup>44</sup> NAPOLEONI, *sub art. 544-quinquies*, cit., 1481.

<sup>45</sup> Il concetto di *illiceità speciale* è qui inteso in rapporto di alterità rispetto a quello di *illiceità espressa*, secondo la distinzione inizialmente operata nella letteratura italiana da Nino Levi (LEVI, *Ancora in tema d'illiceità speciale*, in *Scritti giuridici in memoria di Eduardo Massari*, Napoli, 1938, 351 ss.) e poi ripresa e approfondita da Domenico Pulitanò (PULITANÒ, *Illiceità espressa e illiceità speciale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1967, 65 ss.). L'*illiceità espressa* «designa le fattispecie contenenti 'illegittimamente' *et similia*» (PULITANÒ, *Illiceità espressa*, cit., 72). Si tratta di espressioni spesso superflue, che rinviano all'antigiuridicità generale e che pertanto, in tali casi, potrebbero essere espunte dalla norma senza alcun effetto. L'*illiceità*

dei cavalli<sup>46</sup>) che sono consentite, a determinate condizioni, dalla vigente legislazione extrapenale. La competizione, data la sua ontologica diversità dal combattimento, deve poi provocare un pericolo per l'integrità dell'animale che, secondo l'apprezzamento del giudice, vada al di là del comune rischio connesso a ogni gara<sup>47</sup>. La tecnica normativa è dunque quella del pericolo concreto.

Lo stesso art. 544-*quinquies* c.p. contiene poi, al comma terzo, due altre fattispecie, che si pongono in rapporto di stretta connessione coi combattimenti e le competizioni puniti al primo comma. Nell'ottica del legislatore, si tratta di evidenti forme di arretramento della tutela, tese a reprimere condotte prodromiche che si collocano in rapporto di progressione criminosa rispetto allo svolgimento delle azioni incriminate in via principale.

La prima fattispecie punisce chi, allevando o addestrando animali, li *destina* alla loro partecipazione ai combattimenti. La seconda punisce i proprietari e i detentori degli animali impiegati nei combattimenti e nelle competizioni di cui al primo comma, qualora gli stessi proprietari e detentori siano "*consenzienti*". Le due ipotesi di reato suscitano analoghe perplessità, ma la loro diversa struttura impone una trattazione partita.

È stata, anzitutto, rilevata la difficoltà di ritagliare loro un effettivo ambito di applicazione.

---

*speciale*, per contro, «designa una relazione di contrarietà di un elemento di fattispecie penale, con una norma diversa dall'incriminatrice» (PULITANO, *Illiceità espressa*, cit., 72). Tutte le ipotesi di intersezione sono possibili: talvolta l'illiceità espressa è del tutto superflua, ma in altri casi può rappresentare un'ipotesi di illiceità speciale; quest'ultima, per contro, può essere veicolata dai tradizionali indici di illiceità espressa, ma talvolta può anche radicarsi in altro elemento normativo della fattispecie.

<sup>46</sup> La disciplina in materia di corse ippiche è intricata e complessa. In questa sede basti ricordare come l'art. 14 co. 28 del D.L. 6 luglio 2011, n. 98 abbia definitivamente trasferito all'Agenzia per Sviluppo del Settore Ippico, controllata dal Ministero per le Politiche Agricole, Alimentari e Forestali, il «compito di promuovere l'incremento e il miglioramento qualitativo e quantitativo delle razze equine, gestire i libri genealogici, revisionare i meccanismi di programmazione delle corse, delle manifestazioni e dei piani e programmi allevatoriali, affidare, ai sensi del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, il servizio di diffusione attraverso le reti nazionali ed interregionali delle riprese televisive delle corse, valutare le strutture degli ippodromi e degli impianti di allevamento, di allenamento e di addestramento, secondo parametri internazionalmente riconosciuti».

<sup>47</sup> BASINI, *sub art. 544-quinquies c.p.*, cit., 244 s.

Tanto con riferimento all'inconsueto atto del "destinare"<sup>48</sup> (quale messa «a disposizione in vista di uno scopo preciso»<sup>49</sup>), quanto in riferimento alla condotta consenziente del padrone/detentore di animali impiegati nei combattimenti, infatti, si è osservato in dottrina come appaia difficile ipotizzare casi in cui tali gesti non si traducano in contributi concorsuali rispetto alla condotta base di chi promuove, dirige od organizza combattimenti<sup>50</sup>.

La *destinazione* dell'animale a tal fine sembrerebbe invero necessariamente strutturarsi quale forma di concorso materiale nell'organizzazione del combattimento, posto il ruolo indispensabile dell'animale medesimo. Allo stesso modo, la condotta del padrone/detentore sarebbe già agevolmente punibile *ex art. 110 e 544-quinquies co. 1 c.p.* non solo tutte le volte in cui vi sia una forma di vera e propria partecipazione materiale all'apprestamento degli scontri fisici tra animali, ma anche in molti casi di semplice inerzia, attesa la posizione di garanzia (di protezione e non solo di controllo) assunta sull'animale dal padrone, ai sensi dell'art. 40 cpv. c.p.<sup>51</sup>.

---

<sup>48</sup> Il verbo "destinare" è utilizzato dal codice penale una sola volta, peraltro in forma negativa, all'interno dell'art. 316-*bis* c.p. Critico su tale uso linguistico SEMINARA, *sub art. 316-bis c.p.* in *Commentario breve al codice penale*, a cura di Seminara-Forti-Zuccalà, cit., 1023 s.

<sup>49</sup> ARDIA, *La nuova legge sul maltrattamento degli animali*, cit., 1472.

<sup>50</sup> *Ibid.*

<sup>51</sup> Il tema dell'eventuale posizione di garanzia del padrone/detentore sull'animale è estremamente interessante, ma non può in questa sede essere trattato se non attraverso i seguenti brevi cenni. Il problema, naturalmente, non concerne l'esistenza di una posizione di *controllo*, resa pacifica dall'art. 2052 c.c., ma soltanto la sussistenza di una posizione di *protezione* sull'animale. A tal proposito, va detto come la dottrina e la giurisprudenza, sia precedenti alla L. 189/04 (in dottrina, rispetto all'art. 727 c.p., vd. ad es. COPPI, *Maltrattamento o malgoverno di animali*, in *Enc. dir.*, vol. XXV, Milano, 1975, 272; in giurisprudenza cfr. *ex plurimis* Cass., Sez. VI, 28 maggio 1975, n. 10820, in *Giur. agr. it.*, 1977, 2, 449 ss. con nota di PALMIERI, *In tema di maltrattamento di animali* e, più di recente, Cass., Sez. V, 13 agosto 1998, n. 9556, in *Riv. pen.*, 1998, 853, secondo la quale «il reato di cui all'art. 727 cod. pen. è configurabile, quando accolto un animale presso di sé il soggetto non si curi più del medesimo, mantenendolo in condizioni assolutamente incompatibili con la sua natura - nella specie consentendo che zecche e pulci infestassero il corpo del cane - ovvero in stato di sostanziale abbandono, attraverso la sua denutrizione», che ad essa successive (in dottrina vd. ad es. NATALINI, *Animali (tutela penale degli)*, in *Dig. disc. pen.*, Agg. \*\*\* , Torino, 2005, 20; quanto alla giurisprudenza si vedano le plurime sentenze di merito citate da GASPARE, *Diritti degli animali. Antologia di casi giudiziari oltre la lente dei mass media*, Frosinone, 2015, 21 ss., nonché, da ult., Cass., Sez. III, 15 gennaio 2019, n. 22579, Rv. 275992), abbiano "istintivamente" riconosciuto la sussistenza di tale posizione di garanzia, pur senza palesarne i presupposti dogmatici. Nonostante la necessità di ulteriori approfondimenti, la tesi pare da condividere. Nel prisma della teoria funzionale (su cui, per tutti, la felice sintesi di M. ROMANO, *sub art. 40 c.p.*, in *Commentario sistematico del codice penale*, 1, Milano, 2004, 382 ss.), infatti, la domanda da porsi è se, a prescindere da eventuali

L'obiezione pare senz'altro fondata rispetto alla seconda ipotesi, ossia quella del "padrone consenziente".

In questo caso, infatti, sarebbe del tutto irragionevole una lettura alternativa, tesa a sostenere che sia sufficiente la mera consapevolezza soggettiva del padrone/detentore circa il fatto che l'animale a lui affidato venga impiegato in combattimenti, senza alcun ulteriore requisito in termini oggettivi. L'effetto sarebbe addirittura quello di punire atteggiamenti meramente psichici, in contrasto con il principio di *materialità* del reato.

Sull'inaccogliabilità di tale ipotesi ricostruttiva, non pare necessario spendere molte parole. La responsabilità del padrone/detentore, infatti, non si potrà certo fondare sulla semplice *connivenza*<sup>32</sup>, ma dovrà basarsi o sulla ritenuta sussistenza di una posizione di garanzia (circostanza che renderebbe superflua l'incriminazione in discorso) o sulla necessità di una condotta materiale o morale apprezzabile in termini concorsuali (circostanza che pure renderebbe superflua l'incriminazione).

Una differente interpretazione sembra, invece, possibile rispetto alla condotta di *destinazione* degli animali al combattimento.

È stato, infatti, ragionevolmente sostenuto che l'atto di "destinare" non implica il preventivo accordo con coloro che concretamente organizzeranno il combattimento, essendo possibile desumere la *destinazione*, già a livello monosoggettivo, «dalle modalità dell'addestramento o dell'allevamento [...], come anche

---

obblighi formali di impedire la morte o il maltrattamento dell'animale, possa dirsi esistente, in capo al padrone/detentore, un obbligo di protezione del bene-animale. Una risposta verosimilmente positiva a tale domanda dovrebbe discendere anzitutto dal complessivo *humus* giuridico-sociale, che radica ormai fortemente in capo al "gestore" dell'animale il compito di tutelare quest'ultimo, in quanto essere debole sovente incapace di autonoma sopravvivenza (a livello legislativo si veda ad es. già la L. 14 agosto 1991, n. 281 nella parte relativa agli animali d'affezione; nella giurisprudenza è significativa la posizione di Cass., Sez. III, 18 aprile 2007, n. 21805, secondo cui «l'animale condotto al seguito o trasportato in autovettura richiede la stessa attenzione e diligenza che normalmente si usa verso un minore»). Ma dovrebbe, in ogni caso, derivare anche dalla semplice considerazione che il proprietario, prendendosi scientemente carico dell'animale, effettua quella che è stata definita un'«assunzione volontaria [...] della posizione di garanzia» (M. ROMANO, *sub* art. 40 c.p., cit., 384), di per sé sufficiente a fondare l'operatività dell'art. 40 cpv. c.p.

<sup>32</sup> Sulla nota distinzione tra concorso morale e connivenza non punibile vd., per tutti, PAGLIARO, *Il reato*, in *Trattato di diritto penale*, diretto da Grosso-T. Padovani-Pagliaro, Milano, 2007, 380 ss. e spec. 387 s.

dalle note comportamentali degli animali, che risultino eccessivamente aggressivi»<sup>53</sup>.

A ciò si aggiunga che la struttura bifasica del reato (allevamento/addestramento, quali modalità della condotta, e destinazione, quale condotta vera e propria) renderebbe poi «agevolmente tollera[bile] la configurabilità del tentativo» con la conseguenza che la condotta di mero addestramento sarebbe sufficiente a integrare gli estremi del delitto tentato<sup>54</sup>.

Rispetto a tale reato, che ha dunque un preciso ambito di applicazione, restano certo aperti taluni interrogativi di natura politico-criminale.

Ci troviamo invero in presenza della repressione penale di atti (l'allevamento/addestramento) che si configurano come preparatori rispetto alla realizzazione di un reato (quello di cui al primo comma) a sua volta strutturato quale illecito di pericolo.

Si tratta di un arretramento notevole della tutela, che non sembra presidiare – così come la migliore dottrina da sempre richiede<sup>55</sup> – un bene di rango primario. Ciò imporrebbe di valutare se il sistema non si ponga così in frizione coi principi di *meritevolezza della pena* e di *proporzionalità*, anche senza scomodare il delicato tema dell'*offensività* della condotta.

Si tratta, in definitiva, di ipotesi delittuose che, per motivi diversi, suscitano questioni interpretative non facilmente solubili. Di ciò occorrerebbe naturalmente tener conto in prospettiva *de lege ferenda*.

#### 4. *Le fattispecie incentrate sul dolore e poste a tutela della sensibilità animale.*

Accanto alle fattispecie che tutelano l'integrità psico-fisica, il secondo gruppo da esaminare è quello degli illeciti che mirano reprimere le condotte foriere di

---

<sup>53</sup> GATTA, *sub art. 544-quinquies c.p.*, cit., 628.

<sup>54</sup> Così PISTORELLI, *Fino a un anno di reclusione per l'abbandono*, in *Guida dir.*, 33, 2004, 25.

<sup>55</sup> Richiedono che gli atti preparatori, per essere costituzionalmente legittimi, presidino beni di elevato rilievo, tra gli altri, MARINUCCI-DOLCINI, *Corso di diritto penale. 1. Le norme penali: fonti e limiti di applicabilità. Il reato: nozione, struttura e sistematica*<sup>3</sup>, Milano, 2001, 602; VIGANÒ, *Incriminatione di atti preparatori e principi costituzionali di garanzia nella vigente legislazione antiterrorismo*, in *Ius17@umibo.it*, 2009, 181 ss.

un dolore non necessario<sup>56</sup> per gli animali e che dunque presidiano la loro sensibilità<sup>57</sup>. Queste istanze di tutela sono state parcellizzate dal legislatore, che le ha distribuite, in senso trasversale, all'interno di diverse disposizioni codicistiche.

Tre sono, in particolare, i reati inquadrabili in questa classe di illeciti: i) il delitto di maltrattamento di animali (art. 544-ter c.p.) limitatamente alla parte in cui punisce chi sottopone un animale “*a sevizie o a comportamenti o a fatiche o a lavori insopportabili per le sue caratteristiche etologiche*”; ii) il delitto di cui al successivo art. 544-quater c.p., che punisce l'organizzazione e la promozione di spettacoli o manifestazioni che comportano “*strazio o sevizie per gli animali*”; iii) la contravvenzione di cui all'art. 727 co. 2 c.p., che reprime chi “*detiene animali in condizioni incompatibili con la loro natura, e produttive di gravi sofferenze*”.

Si tratta di fattispecie accomunate dal bene protetto che si evince chiaramente dalla terminologia impiegata dal legislatore. I concetti di *sevizia*, *strazio*, *insopportabilità per le caratteristiche etologiche*, *incompatibilità con la natura* e (*grave*) *sofferenza* infatti rappresentano quelle che Luigi Lombardi Vallauri ha definito «testimonianze esplicite» dell'attenzione riservata dal legislatore per la *sensibilità* dell'animale<sup>58</sup>.

Proprio su questo terreno, non a caso, si sono mosse le interpretazioni che la dottrina ha dato di tali nozioni sin dalla loro introduzione nel 1993 e, a maggior

---

<sup>56</sup> Sul requisito della *necessità* e sui restanti problemi di coordinamento tra legge penale e legge extrapenale cfr. FASANI, *La selezione e la graduazione dell'ingiusto nella tutela penale degli animali. Tecniche normative e bilanciamento degli interessi politico-criminali*, in *JusOnline*, 2020, 5, 89 ss.

<sup>57</sup> Sul tema della sensibilità animale può dirsi ormai superato il dibattito che, tra i secoli XVII e XVIII, vide contrapposti filosofi quali Cartesio e Voltaire: il primo fiero sostenitore di un meccanicismo che vedeva l'animale quale “*automata*” del tutto privo di sensibilità (cfr. SPALLANZANI, *Descartes e il 'paradosso' degli animali-macchina*, in *Bruniana & Campanelliana*, 2011, 185 ss. e le fonti ivi citate); il secondo favorevole al riconoscimento negli animali di capacità sensitive del tutto analoghe a quelle umane (VOLTAIRE, *Dictionnaire philosophique* (1764), ed. it., *Dizionario filosofico*, Milano, 1968, 108 ss.). Il dibattito - si diceva - può dirsi ora superato dagli approdi delle scienze di settore (veterinaria, neurofisiologia comparata, etologia ecc.), che dimostrano inequivocabilmente la facoltà di certi animali di percepire gli stimoli esterni, fra cui il dolore. A tal proposito, vd. per tutti BATTAGLIA, *Etica e diritti degli animali*, Roma-Bari, 1999, 1 ss.

<sup>58</sup> LOMBARDI VALLAURI, *Testimonianze, tendenze, tensioni del diritto animale vigente*, in *La questione animale*, a cura di Castignone-Lombardi Vallauri, cit., 251.



ragione, dopo la riforma del 2004. Gli Autori infatti hanno costantemente cercato delle formule definitorie concentrate sulla sofferenza dell'animale e slegate dagli eventuali *deficit funzionali* connessi a processi morbosi lesivi dell'integrità dello stesso<sup>59</sup>.

Così lo *strazio* e le *sevizie* sono state rispettivamente collegate all'«atrocià del dolore inflitto» e alla «ferocia del tormento»<sup>60</sup>, integrando così una «endiadi che sottolinea il grado elevato di sofferenza fisica cui sono sottoposti gli animali»<sup>61</sup>. L'insopportabilità<sup>62</sup> per le caratteristiche etologiche, parimenti, è stata vista quale imposizione di una sofferenza dovuta a trattamenti che superano il livello di sopportazione che ciascun animale possiede, in riferimento alle sue attitudini comportamentali, alla sua forza, alla sua età ecc.<sup>63</sup>.

L'elemento della (*grave*) *sofferenza*, infine, è addirittura espresso all'interno dell'art. 727 co. 2 c.p., così come novellato dalla L. n. 189/2004. Essa deve discendere dalla detenzione dell'animale in condizioni (non necessariamente insopportabili, ma pur sempre) incompatibili con la sua natura e dunque, ancora una volta, con le sue caratteristiche etologiche. Anche nell'economia di quest'ultima fattispecie, la sofferenza non ha potuto naturalmente assumere significati differenti: essa «implica l'insorgere di patimenti psico-fisici, senza che sia necessaria la produzione di una lesione» ed è grave se «di significativa intensità»<sup>64</sup>.

Tutti questi illeciti mostrano due requisiti, variamente modulati e graduati, che le condotte rivolte all'animale devono possedere per essere penalmente rilevanti: i) devono porsi in contrasto con la sua *etologia*; ii) devono essere produttive di *sofferenze*.

<sup>59</sup> Così correttamente NAPOLEONI, *sub art. 544-ter*, cit., 1462.

<sup>60</sup> Per queste definizioni vd., già nel 1994, T. PADOVANI, *L. 22/11/1993 n. 473 - Nuove norme contro il maltrattamento degli animali*, in *Leg. pen.*, 1994, 606. Similmente, *ex plurimis*, nella dottrina successiva MARENGHI, *Nuove disposizioni in tema di maltrattamento di animali*, in *Leg. pen.*, 2005, 22; GATTA, *sub art. 544-quater c.p.*, cit., 622.

<sup>61</sup> ARDIA, *La nuova legge sul maltrattamento degli animali*, cit., 1471.

<sup>62</sup> Critica sulla sostituzione, operata nel 1993 dell'aggettivo "eccessive" con l'aggettivo "insopportabili" COSSEDDU, *Maltrattamento di animali*, in *Dig. disc. pen.*, Agg. \*, Torino, 2000, 443.

<sup>63</sup> BASINI, *sub art. 544-ter c.p.*, cit., 227.

<sup>64</sup> GATTA, *sub art. 727 c.p.*, in *Codice Penale Commentato*<sup>5</sup>, diretto da Dolcini-Gatta, 4, Milano, 2021, 402.

Questa impostazione politico-criminale è coerente con la nuova tendenza legislativa<sup>65</sup>, che mira alla tutela dell'animale *in quanto tale* e ritaglia un'area di penalità che si concentra sul sotto-bene specifico della *sensibilità* animale.

Tale condivisibile spinta assiologica, al momento della trasposizione legislativa, si è peraltro scontrata con alcune serie problematiche, che afferiscono al rispetto dei principi di *precisione* e *determinatezza* della fattispecie penale.

Due sono, nello specifico, gli ambiti nei quali, all'interno del dibattito dottrinale, si sono manifestate significative questioni esegetiche legate al rispetto dei citati principi fondamentali: il primo, di minore rilievo, è relativo alla tecnica casistica che il legislatore ha impiegato nell'art. 544-ter c.p.; il secondo, molto più importante, è invece relativo alla descrizione e alla graduazione delle diverse forme di sofferenza che l'animale deve patire in conseguenza dell'azione del soggetto agente.

Dal primo punto di vista, basti qui ricordare le critiche condivisibili che hanno investito la ridondante formulazione dell'art. 544-ter co. 1 c.p., nella parte in cui distingue la sottoposizione dell'animale a *comportamenti*, a *fatiche* e a *lavori*.

Benché taluni Autori abbiano meritevolmente cercato di distinguere i significati delle singole espressioni<sup>66</sup>, appare del tutto evidente come la tecnica casistica impiegata si traduca in una superfetazione lessicale.

Il *comportamento* infatti è qualificabile, a sua volta, come elemento normativo extragiuridico della fattispecie e rinvia pertanto all'etologia che lo definisce quale complesso coerente di atteggiamenti che l'animale assume in reazione a determinati stimoli, o quale attività globale dello stesso, considerata nelle sue manifestazioni oggettive<sup>67</sup>.

---

<sup>65</sup> FASANI, *L'animale come bene giuridico*, cit., 742 ss.

<sup>66</sup> Vd., per tutti, GATTA, *sub art. 544-ter c.p.*, cit., 609 s., che intende per *comportamenti* «ogni condotta con la quale si costringa l'animale ad una qualsivoglia azione od omissione»; per *fatiche* «una condizione di sforzo insopportabile»; per *lavori* «l'impiego in attività lavorative, non necessariamente integranti fatiche, tali comunque da non poter essere sopportate dall'animale». Similmente NAPOLEONI, *sub art. 544-ter*, cit., 1463 s.

<sup>67</sup> È sufficiente scorrere un testo di *etologia* per rendersi conto di come il concetto di *comportamento animale*, che si pone quale oggetto di studio della disciplina, pervada ogni singolo aspetto della vita dell'animale. Sul punto cfr., ad es., ALCOCK, *Animal Behaviour. An Evolutionary Approach*, 2005, trad. it. a cura di L. Bonato-C. Brena-M. Uliana, *Etologia. Un approccio evolutivo*<sup>3</sup>, Bologna, 2007, *passim*.

Una nozione tanto ampia si rivela del tutto idonea a contenere al suo interno anche i concetti di *lavoro* e di *fatica*, i quali, palesandosi quali mere esemplificazioni della stessa<sup>68</sup>, sono, da un lato, superflui e, dall'altro lato, persino pericolosi, nella misura in cui rischiano di indurre un'esegesi autolimitante, che escluda indebitamente differenti forme di comportamento animale.

Va detto, tuttavia, che, pur meritando attenzione tale ultimo rischio, la questione qui evidenziata assume – come anticipato – un rilievo tutto sommato contenuto. Si tratta infatti di una formulazione che, nelle intenzioni del legislatore, mira evidentemente all'onnicomprendività, con lo scopo di tutelare il bene animale da ogni tipo di aggressione. Se tale spirito venisse rispettato in sede di esegesi del dato normativo, la tecnica casistica si porrebbe comunque come idonea a ricomprendere ogni genere di *comportamento* e poco nuoceranno le due (sole) esemplificazioni esplicitate dal codice.

A destare preoccupazioni ben maggiori sono invece i modi in cui il legislatore ha inteso definire l'elemento essenziale di tutte le fattispecie in parola: la *sofferenza* dell'animale. In questo settore infatti il *deficit* di precisione è accompagnato da problematiche che investono la stessa *determinatezza* dei concetti, ossia la possibilità che gli stessi siano provati in giudizio, col rischio di un pericoloso cortocircuito in sede processuale. Vale senz'altro la pena di andare con ordine, approfondendo partitamente le due questioni.

Dal primo punto di vista, a livello di *precisione* del dettato normativo, risulta anzitutto difficile definire i differenti *livelli di sofferenza*, che caratterizzano le formule impiegate dal legislatore.

---

<sup>68</sup> In questo senso, *ex plurimis*, BASINI, *sub art. 544-ter c.p.*, cit., 227; NATALINI, *Animali*, cit., 22; T. PADOVANI, *L. 22/11/1993 n. 473*, cit., 606, il quale sottolinea l'improprietà linguistica impiegata dal legislatore.

In un'ideale scala di intensità, invero, occorrerebbe anzitutto poter distinguere con certezza i casi nei quali la sofferenza sia *grave*<sup>69</sup> (e dunque penalmente rilevante *ex art. 727 co. 2 c.p.*<sup>70</sup>) dai casi nei quali la stessa non lo sia e risulti quindi radicalmente lecita<sup>71</sup> e parimenti occorrerebbe discernere quando la detenzione dell'animale possa dirsi compatibile con la sua natura<sup>72</sup>. Compito quest'ultimo non semplicissimo alla luce della «spontanea tendenza verso la libertà di ogni animale»<sup>73</sup>.

Occorrerebbe poi, ai fini di un rilevante passaggio dalla contravvenzione al delitto, poter comprendere cosa cambi tra la *grave sofferenza* e lo *strazio* o la *sevizia* e quali rapporti infine intercorrano fra tutti questi concetti e il trattamento *insopportabile* per l'etologia dell'animale<sup>74</sup>.

Bisognerebbe infine capire, a quest'ultimo proposito, quando il trattamento sia *insopportabile*, esistendone evidentemente anche uno incompatibile con le caratteristiche etologiche dell'animale, ma comunque *sopportabile*<sup>75</sup>.

Si tratta di quesiti non facili, che non trovano risposta alcuna a livello definitorio e che non riposano su distinzioni precise, immediatamente percepibili dall'interprete.

---

<sup>69</sup> Vd. sul punto la critica radicale di PISTORELLI, *Fino a un anno*, cit., 27, secondo il quale «la struttura di questa fattispecie prevede un evento – per l'appunto la causazione delle gravi sofferenze – che disegna la soglia di tipicità del fatto [...], ma che è legato ad una grandezza (la sofferenza) di difficile misurazione e la cui misurazione la norma incriminatrice invece pretende, per di più secondo un parametro (la gravità) del tutto indefinito e, forse, indefinibile».

<sup>70</sup> Il residuo requisito della detenzione appare infatti di comune ricorrenza, posto che normalmente i rapporti tra uomo e animale si basano, nelle società occidentali, su forme di limitazione della libertà del secondo da parte del primo. Vd. sul punto SCUDIER, *Detenzione di animali in condizioni incompatibili con la loro natura*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 1997, 318 s., che osserva giustamente come «il fatto di detenere un animale rappresenti la condotta “minima” configurabile nell'ambito del rapporto tra uomo e animale, direi quasi necessaria [...] per poter consentire l'esistenza stessa del rapporto».

<sup>71</sup> Sul punto MAZZA, *I reati contro il sentimento per gli animali*, cit., 182.

<sup>72</sup> Vd. ancora SCUDIER, *Detenzione di animali*, cit., 319 ss. che osserva come difetti qualsivoglia indicazione da parte del legislatore e come gli unici indizi, peraltro indiretti, possano derivare dalle discipline extrapenalistiche che regolamentano la dimensione e le caratteristiche degli *spazi* in uso agli animali.

<sup>73</sup> PROVERA, *sub art. 727 c.p.*, in *Commentario breve al codice penale*<sup>8</sup>, a cura di Forti-Seminara-Zucalà, cit., 2527 s.; GATTA, *sub art. 727 c.p.*, cit., 402.

<sup>74</sup> Sull'evanescenza delle suddette distinzioni cfr. anche PAVICH-MUTTINI, *La tutela penale degli animali*, cit., 37 ss., 106.

<sup>75</sup> RAMACCI, *Diritto penale dell'ambiente: i principi fondamentali, gli orientamenti della dottrina e della giurisprudenza*<sup>3</sup>, Piacenza, 2021, 348.

A ciò si aggiunge, in punto di determinatezza, l'evidente «difficoltà di determinare in concreto la sofferenza patita dall'animale»<sup>76</sup>. Alle incertezze linguistiche, che incidono sulla precisione, in altri termini, si affiancano infatti anche le difficoltà insite nel *provare in giudizio* l'esistenza non solo di una sofferenza *tout court* nell'animale, ma di una sofferenza caratterizzata da determinati requisiti di *intensità*, i quali portano a ricondurre il fatto a ipotesi criminose diverse o addirittura, in determinati casi, a escludere la penale rilevanza del medesimo<sup>77</sup>. Si tratta, ad ogni evidenza, di un rilevante problema di *determinatezza* della fattispecie.

Tutte le contraddizioni sin qui elencate, oltre a compromettere la tenuta *teorica* del sistema, ne hanno naturalmente destabilizzato l'efficacia *in action*, come conferma la scarsa coerenza della giurisprudenza sinora intervenuta<sup>78</sup>.

Sarebbe quindi necessaria una migliore tipizzazione degli elementi costitutivi della fattispecie che rinviano all'ambito concettuale della *sofferenza*. Per il momento, tuttavia, una chiave interpretativa dell'attuale legislazione si impone.

A questo proposito, i riferimenti diretti all'*etologia* e alla *natura* dell'animale, unitamente agli altri indici che manifestano l'attenzione del legislatore per la sua *sensibilità*, portano univocamente l'interprete a ritenere che l'intero capitolo della *sofferenza animale* rinvii alle scienze extra-giuridiche di settore (veterinaria ed etologia), le uniche capaci di spiegare i concetti in parola.

Più che al patrimonio di comune esperienza e conoscenza, che ben potrebbe condurre a rappresentazioni corrotte della realtà scientifica, è quindi alla normativa tecnica di settore che occorre rifarsi<sup>79</sup>, e soprattutto allo svolgimento di una «perizia veterinaria e/o etologica»<sup>80</sup> da effettuarsi sul singolo caso concreto. Per superare almeno in parte una tecnica normativa discutibile è quindi alla porta degli esperti delle scienze di riferimento che occorre bussare, al fine di

<sup>76</sup> ARDIA, *La nuova legge sul maltrattamento degli animali*, cit., 1470.

<sup>77</sup> Sulla *prova* della sofferenza è dubbioso anche GATTA, *sub art. 544-ter c.p.*, cit., 609.

<sup>78</sup> Vd. *infra*, Sez. II.

<sup>79</sup> Si veda, ad es., in materia di condizioni della detenzione, la disamina delle fonti extrapenali svolta da SCUDIER, *Detenzione di animali*, cit., 316 ss. Cfr. anche GATTA, *sub art. 727 c.p.*, cit., 403.

<sup>80</sup> *Ibid.*

reperire informazioni utili. Al di là degli studi strettamente veterinari ed etologici, tra l'altro, sono ormai numerose le indagini che si concentrano proprio sul rapporto tra la sofferenza dell'animale e il diritto (penale), inteso anche nella dimensione dinamica dell'accertamento giudiziale<sup>81</sup>.

*5. I reati plurioffensivi posti a tutela dell'integrità e della sensibilità animale.* Il codice penale contiene poi due ipotesi che potremmo definire *ibride*, nel senso che si pongono quali reati di pericolo posti genericamente a tutela di entrambi i sottobeni-animali che abbiamo sinora trattato, ossia l'integrità psico-fisica e la sensibilità dell'animale.

Si tratta, quindi, di illeciti plurioffensivi che anticipano la tutela creando una protezione ad ampio spettro nei confronti dell'intero bene di categoria.

Il riferimento va alla fattispecie che punisce chi somministra sostanze stupefacenti o vietate agli animali (art. 544-ter co. 2 c.p.) e alla fattispecie di abbandono di animali (art. 727 co. 1 c.p.). Di entrambe le ipotesi - seguendo il metodo sinora adottato - verranno illuminati solo alcuni profili, che si rivelano particolarmente significativi nella ricostruzione del disegno legislativo di tutela dell'animale.

Quanto al primo tra i reati citati, può osservarsi quanto segue.

A livello criminologico, come evidenzia una parte della dottrina, la somministrazione agli animali di certe sostanze stupefacenti o vietate può indirizzarsi a vari scopi: «al miglioramento delle prestazioni nelle produzioni cinematografiche, nelle competizioni sportive lecite e nei combattimenti vietati, oltre che all'alterazione delle qualità degli animali destinati al commercio»<sup>82</sup>.

Dal punto di vista esegetico-ricostruttivo, solo i concetti di sostanze stupefacenti e di sostanze vietate meritano un breve approfondimento.

---

<sup>81</sup> Sul tema cfr. MORICONI, *La valutazione del dolore e della sofferenza degli animali*, in *Tutela giuridica degli animali Aspetti sostanziali e procedurali*, a cura di Santoloci-Campanaro, Terni, 2015, 239 ss. e la bibliografia ivi citata. L'Autore passa in rassegna gli indicatori fisici e comportamentali che concorrono nel denotare il benessere e il malessere dell'animale, esplicitando così un modello di accertamento strettamente legato alle specifiche caratteristiche di ciascuna specie animale.

<sup>82</sup> D'ALESSANDRO, *sub art. 544-ter*, cit., 1778.

Quanto alle prime, è condivisibile l'impostazione che esclude che possa essere fatto rinvio alle tabelle previste dalle normative sugli stupefacenti<sup>83</sup> e sul *doping*<sup>84</sup>, per la semplice ragione che «una sostanza che è stupefacente o dopante per l'uomo non è detto che abbia la stessa caratteristica anche per l'animale»<sup>85</sup>. Potrebbe infatti trattarsi di una sostanza che non ha alcun effetto drogante o dopante sull'animale e che non pone in alcun modo in pericolo la sua salute. La tesi opposta, pur meritevolmente ancorata al principio di legalità<sup>86</sup>, non può, per le ragioni viste, essere accolta nell'immediato, in ragione delle conseguenze irrazionali delle quali è foriera.

Nel frattempo, non resta che considerare il concetto quale elemento descrittivo della fattispecie e affidare, ancora una volta, alla scienza veterinaria il compito di valutare se la specifica sostanza somministrata sia «idonea a determinare uno stato di alterazione [...] con effetto drogante»<sup>87</sup>. Con l'ovvia accortezza che, trattandosi di un reato doloso, la natura drogante della sostanza dovrà essere conosciuta da parte del soggetto agente.

Molti meno problemi genera il limitrofo concetto di sostanza vietata. Sarà tale infatti ogni sostanza, diversa dalla stupefacente, la cui somministrazione sia vietata da qualsiasi disposizione dell'ordinamento. Il concetto di *vietato* rappresenta, in definitiva, un nuovo elemento normativo della fattispecie, che rinvia alle singole discipline di settore.

Va notato che questa fattispecie non presuppone affatto né una lesione dell'integrità psico-fisica dell'animale, né la sua sofferenza quale essere senziente. A venire in discussione, ma solo in termini potenziali e presuntivi, sono entrambi

---

<sup>83</sup> Sul sistema tabellare, cfr., *ex plurimis*, GREGORI, voce *Stupefacenti (reati in materia di)*, in *Dig. disc. pen.*, Agg. \*\*\*\*\* , Torino, 2011, 667 s. Sulle recenti vicissitudini giurisprudenziali cfr. NOTARO, *Fra Corte Costituzionale e Parlamento. Considerazioni intorno alle prospettive politico-criminali in materia di stupefacenti*, in *Stupefacenti e diritto penale. Un rapporto di non lieve entità*, a cura di Morgante, Torino, 2015, 9 ss.

<sup>84</sup> Sui criteri di identificazione delle sostanze dopanti, per tutti, BONINI, *Doping e diritto penale*, Padova 2006, 184 ss.

<sup>85</sup> GATTA, *sub art. 544-ter c.p.*, cit., 611.

<sup>86</sup> Sostiene la necessità di riferirsi agli artt. 13, 14 e 73 ss. T.U. Stup. ARDIA, *La nuova legge sul maltrattamento degli animali*, cit., 1470. Conf. NATALINI, *Animali*, cit., 23.

<sup>87</sup> NAPOLEONI, *sub art. 544-ter*, cit., 1465. Così, tra gli altri, anche MAZZA, *I reati contro il sentimento per gli animali*, cit., 102.

i beni specifici e dunque, più in generale, la salute<sup>88</sup> dell'animale, che potrebbe essere compromessa da determinate sostanze stupefacenti o vietate.

Si tratta, quindi, di un reato di *pericolo*<sup>89</sup> che anticipa la tutela a una fase precedente rispetto alla concreta lesione del bene-salute, sulla base di una generalizzazione derivante da leggi scientifiche e massime d'esperienza, secondo cui dannose possono essere queste tipologie di sostanze<sup>90</sup>.

Non convince sul punto la tesi, secondo la quale la natura del pericolo muterebbe a seconda che la natura stupefacente o dopante della sostanza venisse ricavata dagli elenchi previsti dalle normative di settore (pericolo astratto) ovvero venisse decisa in concreto dal giudice (pericolo concreto)<sup>91</sup>.

Il pericolo infatti sembra comunque da ritenersi *astratto*, in ragione del fatto che l'eventuale valutazione in concreto da parte del giudice (anche qui sostenuta *de lege lata*) sarebbe in ogni caso riferita non già alla pericolosità della sostanza rispetto ai beni specifici protetti (riconducibili alla salute dell'animale), quanto piuttosto alla sua efficacia drogante o dopante. Il nesso tra quest'ultima caratteristica e il valore tutelato dalla fattispecie resterebbe sempre e comunque affidato a un precedente giudizio del legislatore, senz'altro ragionevole, ma pur sempre di natura presuntiva. Ciò avverrebbe secondo lo stesso modello che si ha con riferimento alle sostanze vietate, che il legislatore presume pericolose per la salute dell'animale.

Una fattispecie minore, che protegge un analogo bene specifico, è la contravvenzione di abbandono di animali, così come costruita a seguito della novella che nel 2004 ha investito anche l'art. 727 c.p.<sup>92</sup>. Tale disposizione, al comma

<sup>88</sup> Vd. *infra* sul concetto di *salute*.

<sup>89</sup> Concordi, tra gli altri, BASINI, *sub art. 544-ter c.p.*, cit., 228; MAZZA, *I reati contro il sentimento per gli animali*, cit., 103.

<sup>90</sup> Anche in ambito "umano", d'altronde, è assolutamente prevalente la tesi, secondo la quale i reati in materia di stupefacenti sono da considerare reati di pericolo astratto, posti a tutela precipua (o addirittura esclusiva) della salute pubblica, intesa come sommatoria delle saluti individuali. Sul tema cfr., per tutti, CAVALIERE, *Il controllo del traffico di stupefacenti tra politica criminale e dogmatica*, in *Dir. pen. proc.*, 2014, 587 ss.; GABOARDI, *La disciplina penale in materia di stupefacenti al cimento della ragionevolezza*, in *Stupefacenti e diritto penale*, a cura di Morgante, cit., 92 ss.

<sup>91</sup> PAVICH-MUTTINI, *La tutela penale degli animali*, cit., 44.

<sup>92</sup> Il reato di abbandono è introdotto nell'art. 727 c.p. con L. n. 473 del 1993, originariamente affiancato alle numerose altre ipotesi di reato poi ripartite negli artt. 544-*ter* ss. c.p.



primo, punisce ora con l'arresto o l'ammenda chiunque «abbandona animali domestici o che abbiano acquisito abitudini della cattività»<sup>93</sup>.

Nonostante la dottrina maggioritaria resti – come prevedibile – ancorata al bene sentimento<sup>94</sup> o addirittura alla “polizia dei costumi” quale bene indicato dal legislatore del 1930, la tesi qui sostenuta porta a ravvisare i chiari estremi di un reato di pericolo astratto posto a tutela della salute dell'animale (intesa quale concetto cumulativo di integrità e sensibilità).

Nel nuovo sistema dei reati posti a tutela degli animali, infatti, è evidente che pure l'abbandono – peraltro realizzabile anche colposamente, data la sua natura contravvenzionale – sia posto a presidio delle potenziali lesioni all'integrità psico-fisica e delle potenziali sofferenze che verosimilmente patirebbero, se lasciati a sé stessi, gli animali domestici o gli animali che comunque abbiano acquisito le abitudini della cattività<sup>95</sup>.

Anche quest'ultima bipartizione depone nel senso qui sostenuto, posto che non si assiste affatto a una limitazione legislativa avente ad oggetto gli animali d'affezione o comunque quelli che suscitano comuni sentimenti di compassione nei riguardi degli uomini<sup>96</sup>. La definizione del legislatore rinvia piuttosto alle abitudini dell'animale (domestico o “addomesticato”), le quali subirebbero uno stravolgimento, con conseguente compromissione della salute, qualora l'animale stesso venisse abbandonato.

Il contesto è quello della tutela nei riguardi del “proprio” animale, del quale già si occupava la L. 14 agosto 1991, n. 281 in tema d'animali d'affezione, con la quale – non a caso – sono sorti alcuni problemi di coordinamento normativo, agevolmente superati dalla dottrina più attenta<sup>97</sup>.

---

<sup>93</sup> In generale sul reato di abbandono nell'ambito nuovo art. 727 c.p. cfr., *ex plurimis*, PROVERA, *sub art. 727 c.p.*, cit., 2527 ss.

<sup>94</sup> GATTA, *sub art. 727 c.p.*, cit., 398 parla anche in questo caso di «sentimento comune di pietà verso gli animali». Più incerta la posizione di PROVERA, *sub art. 727 c.p.*, cit., 2527. La tesi del bene-sentimento era ovviamente ancora più salda nella dottrina risalente agli anni tra il 1993 e il 2004: per tutti COSSEDDU, *Maltrattamento di animali*, cit., 445.

<sup>95</sup> Si tratta, anche in questo, caso di un giudizio che deriva da una generalizzazione, secondo l'*id quod plerumque accidit*, tipica dei reati di pericolo astratto.

<sup>96</sup> È fatto notorio come anche animali generalmente disprezzati come le nutrie possano essere addomesticate e acquisire le abitudini della cattività.

<sup>97</sup> Per l'impostazione del problema, relativo al rapporto tra l'abbandono di cui all'art. 727 c.p. e quello di

6. *Il concetto di salute nell'animale e la difficile collocazione sistematica dei "trattamenti" che la ledono.* All'interno dell'art. 544-ter c.p. è stata collocata un'ulteriore fattispecie, che merita di essere trattata separatamente in ragione di talune sue peculiari caratteristiche. Si tratta della previsione, contenuta nel secondo comma, ai sensi della quale è punito chi sottopone gli animali a trattamenti che procurano un danno alla salute degli stessi<sup>98</sup>.

Quanto alla tecnica normativa, anzitutto, una differenza evidente si nota rispetto alle limitrofe ipotesi, che reprimono la somministrazione di sostanze stupefacenti o vietate. In questo caso, infatti, è testualmente indiscutibile che il *trattamento* debba procurare un nocimento alla *salute* dell'animale: il bene è dunque espresso e la tecnica normativa è chiaramente quella del reato di *danno*<sup>99</sup>.

La fattispecie, tuttavia, presenta due profili di problematicità: uno, concernente la condotta, sufficientemente approfondito dagli interpreti; l'altro, concernente l'evento e il bene protetto, rimasto invece sottotraccia nelle analisi sinora svolte. Dal primo punto di vista, a preoccupare è anzitutto l'estrema vaghezza del concetto di *trattamento*, che non trova definizione alcuna a livello legislativo<sup>100</sup>.

La dottrina infatti, pur di rincorrere meritevolmente una precisione del tutto assente, è costretta a rendere il concetto attraverso formule ampie e scarsamente definite, riconducendo al concetto di *trattamento* «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»<sup>101</sup>. Una formulazione quasi onnicomprensiva che rende nella sostanza la fattispecie *causalmente orientata e a forma libera*.

---

cui all'art. 5 co. 1 L. n. 281/1991, e per la sua soluzione vd. per tutti T. PADOVANI, *L. 22/11/1993 n. 473*, cit., 607.

<sup>98</sup> In generale PAVICH-MUTTINI, *La tutela penale degli animali*, cit., 45 ss.; MAZZA, *I reati contro il sentimento per gli animali*, cit., 103 ss.

<sup>99</sup> *Contra* NATALINI, *Animali*, cit., 23, secondo il quale la figura delittuosa è «solo apparentemente di danno, perché, a ben vedere, è imperniata anch'essa su di una condotta che non richiede l'oggettivo verificarsi dell'evento lesivo (danno alla salute dell'animale), ma solo il concreto atteggiarsi verso lo stesso». Dubbiosa BASINI, *sub art. 544-ter c.p.*, cit., 230 s.

<sup>100</sup> Critico sulla scarsa precisione del termine PISTORELLI, *Fino a un anno*, cit., 24.

<sup>101</sup> GATTA, *sub art. 544-ter c.p.*, cit., 612.

L'esemplificazione dottrinale è poi infatti particolarmente ampia e disomogenea. Spazia dagli interventi chirurgici alle pratiche di allevamento dolorose, dalla somministrazione di sostanze dannose (diverse dalle stupefacenti e dalle vietate) all'inoculazione di germi patogeni, dall'addestramento con strumenti che provocano sofferenza fino alle manipolazioni genetiche<sup>102</sup>.

Tale vaghezza semantica, per essere tollerata, dovrebbe quantomeno essere mitigata dalla precisa delimitazione dell'evento (il danno alla salute dell'animale) verso cui sono chiamati a convergere eziologicamente i *trattamenti*. Eppure, dal secondo punto di vista, è proprio il concetto stesso di *salute* a generare notevoli problemi di esegesi e di coordinamento sistematico.

Sul punto, la dottrina non ha sinora saputo dare alcuna reale delucidazione, salvo notare genericamente che il danno alla salute dovrebbe essere *qualcosa in più* rispetto alla mera sofferenza<sup>103</sup> e *qualcosa in meno* rispetto alla lesione<sup>104</sup>, così da garantire una collocazione sistematica della fattispecie all'interno della pluralità degli illeciti a tutela degli animali.

La tesi, pur chiara nei propri obiettivi, non convince e, per rendersene conto, non si può fare a meno di considerare il concetto di *salute*, al fine di decifrare come esso possa configurarsi in relazione agli animali.

A tal fine, anzitutto, va naturalmente esclusa la possibilità che al concetto di *salute* negli animali venga attribuito quel complesso fascio di significati che secondo la dottrina costituzionalistica innervano il diritto umano alla *salute*, così come protetto dalla Carta Fondamentale<sup>105</sup>.

Si tratterebbe di una tesi del tutto insostenibile che – a quanto ci è dato sapere – non figura nemmeno tra le aspirazioni dei più agguerriti animalisti. Al di là

<sup>102</sup> *Ibid.* Similmente NAPOLEONI, *sub art. 544-ter*, cit., 1466; MAZZA, *I reati contro il sentimento per gli animali*, cit., 103 ss.

<sup>103</sup> La dottrina qui citata si riferisce alla sofferenza rilevante *ex art. 727 co. 2 c.p.*, senza citare le sevizie e i comportamenti contrari all'etologia di cui all'*art. 544-ter co. 1 c.p.*

<sup>104</sup> In questo senso, *ex plurimis*, GATTA, *sub art. 544-ter c.p.*, cit., 612; MAZZA, *I reati contro il sentimento per gli animali*, cit., 103; D'ALESSANDRO, *sub art. 544-ter*, cit., 1778.

<sup>105</sup> La bibliografia sull'argomento è sconfinata nella letteratura costituzionalistica. Per i riferimenti essenziali, sufficienti ai nostri scopi, si vedano, *ex plurimis*, le sintesi di FERRARA, voce *Salute (diritto alla)*, in *Dig. disc. pubb.*, vol. XIII, Torino, 1997, 513 ss. con i riferimenti bibliografici ivi indicati; più di recente, MINNI-MORRONE, *Il diritto alla salute nella giurisprudenza della Corte Costituzionale italiana*, in *www.rivistaic.it*, 20 settembre 2013.

dell'abissale divario che, nel sistema dei valori, separa gli uomini dagli animali (nemmeno nominati in Costituzione), va infatti ravvisato come buona parte dei significati che promanano dal diritto alla salute presuppongano un titolare dotato di *diritti umani in senso stretto*<sup>106</sup>, di *diritti sociali*, di coscienza e di capacità di autodeterminazione; tutte caratteristiche assenti nel mondo animale.

Ciò detto, non resta che filtrare quelle uniche componenti del concetto di salute che rispetto agli animali tollerano di essere anche solo concepite. Il riferimento va - prendendo spunto dalla Costituzione dell'Organizzazione Mondiale della Sanità del 1946 - alla salute quale «stato di completo benessere [...] e non solo assenza di malattia»<sup>107</sup>. Si tratta di un concetto che può essere tranquillamente svincolato dalla dimensione concettualmente ingombrante del relativo *diritto umano* e che può essere predicato quale *bene* che l'uomo decide di proteggere in capo agli animali.

Questa nozione di salute è infatti l'unica che pare traslabile all'interno del mondo animale, laddove essa può in effetti essere intesa non solo quale assenza di malattie, ma anche come generico stato di benessere, privo di dolore e sofferenza fisica, psichica ed etologica.

Tale concetto, tuttavia, può forse soddisfare i nostri bisogni definitivi, ma non garantisce affatto e anzi compromette definitivamente la possibilità di trovare una collocazione sistematica razionale alla fattispecie di cui discutiamo.

Come notavamo in precedenza, infatti, una salute così intesa tende a divenire un meta-concetto al quale sono agevolmente riconducibili i due beni specifici da noi enucleati: l'integrità psico-fisica e la sensibilità dell'animale.

Se il danno alla salute può quindi - come abbiamo visto in materia di stupefacenti e di abbandono - porsi quale astrazione concettuale rappresentante la somma delle lesioni ai due predetti sotto-beni, risulta impossibile concepirlo come evento di una fattispecie sostanzialmente a forma libera, qual è il *trattamento*. Tutte le possibili condotte riconducibili a tale paradigma infatti già risultano sussumibili entro alcuno degli schemi degli altri illeciti sinora descritti.

---

<sup>106</sup> Cfr. FASANI, *L'animale come bene giuridico*, cit., 733 ss.

<sup>107</sup> Per i contenuti di questa e di altre fonti sul concetto di salute si veda la sintesi di ERONIA, *Potenziamento umano e diritto penale*, cit., 59 ss.

La conferma di questo ragionamento si evince dall'analisi della casistica citata in relazione al delitto di *trattamenti*: ad una disamina più attenta si tratta infatti di ipotesi che già sarebbero punibili in base alle altre fattispecie a tutela degli animali. Si pensi, ad esempio, agli interventi chirurgici, irrilevanti ovviamente se eseguiti a scopo curativo, ma integranti le lesioni di cui all'art. 544-ter co. 1 c.p. negli altri casi; oppure all'addestramento con strumenti che provocano sofferenza, già punibile, a seconda dei casi, quale lesioni, quale sevizia o quale fatica incompatibile con le caratteristiche etologiche; o ancora all'inoculazione di germi patogeni, che provocano evidentemente una malattia, riconducibile al paradigma delle lesioni.

La fattispecie relativa ai trattamenti, in definitiva, appare al momento incoerente a livello sistematico. Di ciò occorrerà tenere conto in sede di conclusioni, laddove si formuleranno delle proposte *de lege ferenda*. Parimenti si dovrà valutare se al concetto di *salute*, così come sopra ridefinito, possa essere riconosciuto un nuovo ruolo, maggiormente coerente con il complessivo sistema di tutela degli animali.

7. *Gli ulteriori fattori antropocentrici che concorrono alla graduazione degli illeciti*. Come anticipato, negli artt. 544-quater e *quinquies* c.p. il legislatore del 2004 ha trasfuso quelle condotte, in parte già punite dal vecchio art. 727 c.p., che reprimono gli spettacoli, le manifestazioni, le competizioni e i combattimenti, che possono recare danno alla salute degli animali.

Si sono già analizzate, nei paragrafi precedenti, le caratteristiche più significative di tali illeciti. Si è anche rimarcato come essi, rispetto alla tutela dell'animale, siano assolutamente omogenei alle ipotesi di cui all'art. 544-ter c.p., tanto da poter essere collocati all'interno di una medesima paradigmatica. A prescindere dalle variegate tecniche di tutela impiegate, infatti, tutti gli illeciti tutelano il medesimo bene-animale e lo tutelano rispetto a danni analoghi, che colpiscono i beni specifici dell'integrità psico-fisica e della sensibilità dell'animale.

Ciò che ancora merita di essere brevemente indagato sono le ragioni per le quali tali fattispecie prevedono cornici edittali più severe rispetto ai maltrattamenti e persino rispetto all'uccisione: l'"animalicidio" infatti prevede la pena

massima di due anni di reclusione, laddove l'organizzazione di un combattimento – che pone solo in pericolo la salute dell'animale – può condurre, se aggravata, alla pena massima di quattro anni e mezzo di reclusione ed euro 240.000 di multa.

Il motivo, del tutto razionale e condivisibile, è che queste particolari fattispecie delittuose tutelano al contempo anche beni del tutto eterogenei. Si tratta infatti di illeciti plurioffensivi, che, a fianco dell'animale, proteggono anche l'ordine pubblico<sup>108</sup>, potenzialmente compromesso dalle dinamiche riconducibili all'ambito criminologico della cd. *zoomafia*<sup>109</sup>.

Sono infatti plurimi gli indici normativi che lasciano intendere come il legislatore sia convinto che le manifestazioni vietate e specialmente le competizioni e i combattimenti siano «nella maggior parte dei casi legati al mondo mafioso o, più in generale, della criminalità organizzata»<sup>110</sup>. Di qui l'esigenza di penalizzare con maggiore severità tali condotte, in quanto potenzialmente foriere di notevoli introiti economici per le associazioni criminali, come confermato dal fatto che buona parte degli indici di cui sopra ruotano proprio attorno ai potenziali ricavi che possono derivare dalle manifestazioni in parola.

A tale ultimo novero di elementi sintomatici sono da ricondurre anzitutto il *dolo specifico* di profitto, che aggrava l'organizzazione e la promozione di spettacoli/manifestazioni vietati *ex art. 544-quater* co. 2 c.p. Ed è da ricondurre soprattutto l'esercizio di scommesse clandestine, che costituisce un'aggravante in relazione agli spettacoli, e addirittura un'autonoma fattispecie di reato in riferimento alle competizioni e ai combattimenti.

Ai sensi dell'art. 544-*quinquies* co. 4 c.p. infatti è punito chiunque, «anche se non presente sul luogo del reato, fuori dei casi di concorso nel reato medesimo, organizza o effettua scommesse sui combattimenti e sulle competizioni». Si tratta di una fattispecie che genera evidenti problemi di coordinamento rispetto

---

<sup>108</sup> BASINI, *sub art. 544-quinquies* c.p., cit., 244; D'ALESSANDRO, *sub art. 544-quinquies*, cit., 1781.

<sup>109</sup> Sul tema in generale cfr. TROIANO, *Zoomafia: sanzioni penali e funzioni di vigilanza*, in *La questione animale*, a cura di Castignone-Lombardi Vallauri, cit., 675 ss. Vd. anche A. PASSANTINO-RUSSO-M. PASSANTINO, «*Cinomachia*»: la riforma del codice penale finalizzata alla tutela degli animali da compagnia, in *Riv. giur. amb.*, 2006, 433 ss.

<sup>110</sup> BASINI, *sub art. 544-quater* c.p., cit., 236.

alla complessa disciplina delle scommesse clandestine e, segnatamente, rispetto all'art. 4 della L. n. 401 del 1989<sup>111</sup>. In tal senso, occorrerebbe così valutare se non sia meglio introdurre *de lege ferenda* una disciplina di coordinamento, che limiti l'imputazione al reato più grave. Ciò renderebbe più esplicita l'evidente esistenza di un rapporto di *sussidiarietà* tra le fattispecie in discorso che, in un contesto di reciproca specialità, prevedono pene diverse, a cagione della differente origine politico-criminale degli illeciti<sup>112</sup>.

Indici più genericamente riconducibili al mondo della criminalità organizzata sono invece quelli rinvenibili nelle aggravanti speciali previste, sempre in riferimento a competizioni e combattimenti, dall'art. 544-*quinquies* co. 2. c.p. In questo contesto spiccano infatti, a livello soggettivo, il coinvolgimento di minorenni<sup>113</sup> o di persone armate<sup>114</sup> e, a livello oggettivo, la registrazione e la videoriproduzione delle attività vietate<sup>115</sup>.

8. *L'incerto inquadramento dei fatti entro le ipotesi di reato.* Nei paragrafi precedenti sono state poste in luce numerose problematiche che caratterizzano la formulazione dei reati posti a tutela degli animali in quanto tali. Segnatamente è stato rilevato un evidente *deficit* di *precisione* e *determinatezza*, tale da compromettere tanto l'astratta comprensione del significato dei termini impiegati, quanto la loro concreta prova in giudizio.

---

<sup>111</sup> Sulla disciplina, in generale, vd. MANNO, *Giochi, scommesse e responsabilità penale*, Milano, 2008, *passim*. Sull'art. 4 L. n. 281/1989 *ivi*, 173 ss. Sui complessi rapporti ora esistenti con il diritto euromunitario *ivi*, 304 ss.

<sup>112</sup> Sulla clausola di sussidiarietà nell'analoga fattispecie di cui all'art. 544-*quater* c.p. e sui rapporti tra esso e le ipotesi di reato previste dalla legge speciale in materia di scommesse clandestine RUGA RIVA, *Diritto penale dell'ambiente*<sup>4</sup>, Torino, 2021, 327; BASINI, *sub art. 544-*quater* c.p.*, cit., 240.

<sup>113</sup> Come osservato, tra gli altri, da BASINI, *sub art. 544-*quinquies* c.p.*, cit., 249 la *ratio* dell'aggravante è quella di «stroncare la pratica, assai invalsa negli ambienti del crimine organizzato, di avvalersi di soggetti non imputabili ai fini dell'esecuzione delle attività illecite».

<sup>114</sup> Cfr. DE SANCTIS, *sub art. 544-*quinquies* c.p.*, in *Codice penale commentato*<sup>4</sup>, a cura di Ronco-B. Romano, Torino, 2012, 2487, secondo il quale la disponibilità di armi in capo agli organizzatori desta un maggiore allarme sociale, con nocimento del bene giuridico dell'ordine pubblico.

<sup>115</sup> Si tratta - secondo ARDIA, *La nuova legge sul maltrattamento degli animali*, cit., 1472 - di «modalità tipiche che l'esperienza ha dimostrato caratterizzare le attività criminose in questione».

L'analisi della prassi giudiziaria, purtroppo, non permette affatto di dissipare quei dubbi, ma anzi li conferma. La giurisprudenza, infatti, mostra un'incertezza estrema nel definire i singoli elementi costitutivi dei reati in discussione, nonché le modalità con cui essi debbono essere accertati processualmente. Si tratta di profili strettamente connessi, che possono peraltro, per maggiore chiarezza espositiva, essere considerati partitamente.

8.1. (Segue): a) *I problemi legati all'imprecisione delle fattispecie*. Partendo dalla *precisione* del dettato codicistico, è possibile individuare due ambiti principali, nei quali mi pare che la prassi non abbia potuto fornire risposte chiare e univoche nell'azione di "regolamento dei confini" che istituzionalmente le è affidata.

Il primo settore è quello della delimitazione "interna" fra le plurime condotte descritte all'interno dell'art. 544-ter c.p., il quale - come già spiegato - distingue, tra l'altro, alcune situazioni limitrofe, o perché ontologicamente sovrapponibili, o perché frequentemente concomitanti nella prassi: la causazione di una lesione all'animale; la sottoposizione dello stesso a sevizie; la sottoposizione a comportamenti, fatiche o lavori insopportabili per le sue caratteristiche etologiche; la sottoposizione a trattamenti che procurano un danno alla salute.

L'incertezza della giurisprudenza ha, in questo primo caso, conseguenze pratiche meno rilevanti, visto che l'art. 544-ter c.p. è stato da sempre considerato una norma a più fattispecie<sup>116</sup> e ciò determina che la realizzazione di una o più delle diverse condotte previste dal legislatore comporta comunque la consumazione di un solo reato, essendo esclusa l'ipotesi del concorso formale<sup>117</sup>.

Tuttavia, i problemi nascenti da fattispecie poco chiare meritano comunque di essere evidenziati, posto che la prassi mostra chiare testimonianze della difficoltà sin qui sommariamente descritta.

---

<sup>116</sup> In tema vd. da ult. COCCO, *Reati istantaneo, di durata e a più fattispecie. Questioni controverse di unità e pluralità*, in *Resp. civ. prev.*, 2017, 392 ss. e la bibliografia ivi citata.

<sup>117</sup> Così NATALINI, *Animali*, cit., 22, che parla di «norma mista alternativa».



Facendo riferimento alla giurisprudenza di merito, ove meglio sono evidenziati i fatti contestati e la qualificazione giuridica loro attribuita, merita di essere citata, a mo' di esempio, una nota sentenza del 2010 del Tribunale di Bolzano<sup>118</sup>. La pronuncia in questione conferma con chiarezza la tesi qui sostenuta circa la tendenziale natura "cumulativa" e aspecifica delle contestazioni, le quali abbinate a un solo fatto storico plurime qualificazioni giuridiche (teoricamente alternative) al fine di evitare che "il bersaglio venga mancato".

Nei primi tre capi di imputazione, in particolare, si discute di fatti sostanzialmente identici, seppure riferiti ad animali diversi. Nello specifico si tratta di condotte di incuria e malnutrizione di cani, detenuti in condizioni tali da provocare loro disidratazione, debilitazione e malattie plurime.

Tuttavia, a fronte di un generico riferimento all'art. 544-ter c.p., la pubblica accusa non riesce evidentemente a inquadrare con precisione i fatti e decide così di contestare cumulativamente all'imputato buona parte delle condotte *alternative* ivi previste, riconducendo il medesimo fatto storico, ora descritto, alla sottoposizione a sevizie, alla sottoposizione a comportamenti insopportabili per le caratteristiche etologiche e alla sottoposizione a trattamenti tali da procurare un danno alla salute.

L'idea, comune anche a molte altre impostazioni accusatorie sulle quali è inutile soffermarsi, è ovviamente quella che, nell'incertezza, almeno una delle qualificazioni sia calzante. Si tratta di un approccio eminentemente pratico e forse processualmente comprensibile, che conferma tuttavia la tesi qui sostenuta: l'imprecisione che connota l'art. 544-ter c.p. impedisce una qualificazione dei fatti certa e univoca.

Né il giudice, in questo e in molti altri casi, si impegna in una più precisa definizione giuridica degli addebiti, limitandosi a riepilogare i fatti accertati e a ritenere, di conseguenza, genericamente integrato il delitto di maltrattamento.

Venendo al secondo settore, entra in gioco la delimitazione "esterna" fra le condotte descritte all'interno del delitto di cui all'art. 544-ter c.p. e quelle di cui

---

<sup>118</sup> Trib. Bolzano, Ufficio G.I.P., sent. n. 61 del 5 febbraio 2010, in *Dir. pen. cont.*, 5 febbraio 2010 e in *Corr. mer.*, 2011, 728 ss., con nota di SALA, *Maltrattamento e sofferenza animale: sul necessario dialogo tra diritto penale ed etologia*.

alla contravvenzione *ex art. 727 c.p.* In questo caso, la confusione tra le due fattispecie assume – com'è ovvio – un rilievo ben maggiore, posto che si passa da una blanda contravvenzione obblazionabile a un delitto punito, se aggravato, con la reclusione fino a 27 mesi e la multa fino a 45.000 euro.

Il problema – come anticipato – deriva dalla pessima tecnica normativa impiegata dal legislatore del 2004, il quale, introducendo i nuovi reati di cui al Titolo IX-*bis* del libro secondo del codice penale, ha mantenuto all'art. 727 c.p. un'anomala ipotesi contravvenzionale, che contiene una previsione ampiamente sovrapponibile a quelle codificate all'art. 544-*ter* c.p.

In quest'ultima disposizione, in particolare, si sanziona tra l'altro la condotta di chi sottopone un animale a comportamenti insopportabili per le sue caratteristiche etologiche. All'art. 727 c.p., per contro, viene punito chi detiene animali in condizioni incompatibili con la loro natura e produttive di gravi sofferenze. La distinzione tra le due ipotesi integra un vero e proprio rompicapo e tutte le tesi avanzate si rivelano insoddisfacenti.

Non pare condivisibile, anzitutto, una prima tesi, secondo cui i due reati si distinguerebbero «per le finalità perseguite, in quanto il riferimento [...] alla detenzione impropria di cui tratta l'art. 727 c.p. pare esclusivamente destinato ad assicurare che il possesso dell'animale da parte del detentore sia esercitato con modalità compatibili con la natura dell'animale medesimo, mentre il delitto mira a tutelare l'integrità fisica dell'animale rispetto a comportamenti volontari finalizzati a procurare sofferenza [...]»<sup>119</sup>. Da un lato, infatti, non è vero che il delitto *ex art. 544-ter* c.p. preveda il dolo specifico di procurare sofferenza, trattandosi di una fattispecie a dolo generico che richiede semplicemente la coscienza e la volontà di sottoporre un animale a comportamenti insopportabili per le sue caratteristiche etologiche. Dall'altro lato, poi, non è nemmeno vero che la detenzione *ex art. 727 c.p.* e/o le sue conseguenze in termini di sofferenza per l'animale debbano essere necessariamente colpose, ben potendo la contravvenzione essere commessa con dolo, ossia – ancora una volta – con la

---

<sup>119</sup> Così Cass., Sez. III, 27 giugno 2013, n. 32837, in *Dir. & Giust.*, 30 luglio 2013, con nota di GASPARRE, *La buona fede non basta ad escludere il maltrattamento di animali se le cattive condizioni di vita sono frutto di consapevolezza.*

coscienza e la volontà di detenere animali in condizioni incompatibili con la loro natura e produttive di gravi sofferenze.

Per quest'ultimo motivo, in secondo luogo, non può essere accettata nemmeno la simile opinione, secondo la quale la detenzione produttiva di sofferenze *ex art. 727 co. 2 c.p.* sarebbe una condotta esclusivamente colposa, laddove dolosa sarebbe invece la sottoposizione a comportamenti insopportabili per le caratteristiche etologiche, punita dall'*art. 544-ter c.p.*<sup>120</sup>. Il dato - come visto - è smentito dalla generale regola, secondo la quale le contravvenzioni possono essere indifferentemente commesse con dolo o colpa. Sul punto, peraltro, si impone una precisazione. È ben vero, infatti, che una contravvenzione può, in concreto, essere punita solo a titolo di colpa, se vi è un delitto che copre le medesime condotte commesse con dolo. Tale esito, tuttavia, non discende, ad ogni evidenza, da un peculiare requisito strutturale della contravvenzione, quanto piuttosto dall'operare dei criteri di risoluzione del concorso apparente di norme, sui quali - non a caso - si tornerà nel prossimo paragrafo.

Né pare possibile sostenere, in terzo luogo, che i rapporti tra le due fattispecie debbano essere risolti riconoscendo la specialità dell'*art. 727 c.p.*, derivante dal fatto che la contravvenzione specificherebbe sia un particolare tipo di "trattamento", ossia la detenzione, sia delle particolari conseguenze della detenzione stessa, ossia le gravi sofferenze patite dall'animale<sup>121</sup>.

In tal senso sarebbe infatti sistematicamente illogico disconoscere (almeno) un elemento di specialità anche a favore dell'*art. 544-ter c.p.*: se non si ammettesse che il concetto di "insopportabilità" per le caratteristiche etologiche dell'animale (*ex art. 544-ter c.p.*) sia qualcosa di più specifico e soprattutto di più grave rispetto alla semplice "incompatibilità" con la natura (sancita dall'*art. 727 c.p.*),

---

<sup>120</sup> In questi termini, anche se non del tutto esplicitamente, Cass., Sez. III, 7 febbraio 2013, n. 5979, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2014, 461 ss. (e spec. 469), con nota di MAZZA, *Il delitto di maltrattamento di animali: più ombre che luci negli interventi della Cassazione* e in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 22 febbraio 2013, con nota di GIACOMETTI, *La Cassazione conferma che la c.d. zooerastia può essere penalmente rilevante come maltrattamento di animali (art. 544-ter c.p.)*.

<sup>121</sup> Così PIRGU, *Detenzione di animali in spazi inadeguati: delitto (art. 544-ter c.p.) o contravvenzione (art. 727 c.p.)?*, nota a Cass., Sez. III, 27 marzo 2014, n. 39159, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 31 ottobre 2014.

si arriverebbe all'assurda situazione di non comprendere più perché mai la fattispecie delittuosa sia più grave della contravvenzionale. Quest'ottica porterebbe all'incoerente conclusione opposta, atteso che il delitto avrebbe i medesimi elementi costitutivi della contravvenzione, senza nemmeno la necessità che l'animale soffra.

Ancora, in quarto luogo, non persuade nemmeno l'idea che la differenza stia nel fatto che «l'art. 727 c. 2 c. p. punisce il trattamento che l'animale riceve dall'uomo, quando è già di per sé contro natura e produttivo di sofferenze», mentre «l'art. 544-ter c. p. punisce gli atti di costrizione usati dall'uomo verso l'animale, per obbligarlo a comportamenti contrari alla sua natura, e quindi insopportabili»<sup>122</sup>. La tesi sembra infatti dimenticare che la *detenzione* rappresenta già di per sé un modo con il quale si sottopone l'animale a un "*comportamento*", posto che se ne limita la libertà. Fermandosi a questo elemento della fattispecie, cioè, è evidente il rapporto di specialità tra le due condotte, sì che appare impossibile formulare una differenza che si basi sulla presunta alterità delle medesime.

Non pare un caso, allora, che, in assenza di criteri discretivi realmente stringenti, la giurisprudenza abbia oscillato tra le due fattispecie senza fornire motivazioni convincenti. I risultati pratico-applicativi raggiunti, infatti, paiono discendere largamente dalla discrezionalità del giudice e sembrano fondarsi su valutazioni di "buon senso" e di giustizia sostanziale, piuttosto che su parametri generali e astratti.

Tre casistiche possono essere portate ad esemplificativa conferma della tesi qui sostenuta.

La prima è proprio quella della detenzione di animali in luoghi del tutto inadatti, perché troppo stretti, troppo sporchi ecc. Questi casi, peraltro frequentissimi, hanno la caratteristica di integrare quasi sempre tutti gli elementi costitu-

---

<sup>122</sup> STRIPPOLI, *I diritti degli animali e i doveri dei padroni*, in [www.lexambiente.it](http://www.lexambiente.it), 30 novembre 2021, 9. Conf. MADEO, *Disposizioni penali a tutela della fauna e della flora*, in *Reati contro l'ambiente e il territorio*, cit., 291 s.

tivi dei due reati in parola: hanno alla base una condotta detentiva; le caratteristiche della detenzione sono in contrasto con l'etologia dell'animale; l'animale soffre in conseguenza di tale stato di costrizione.

Ebbene, di fronte a questa situazione, la giurisprudenza si è divisa in maniera non facilmente comprensibile. Alcune pronunce hanno sancito la sussistenza del delitto di maltrattamento, come una sentenza del 2014 in materia di delfini<sup>123</sup>. Altre hanno invece optato per l'ipotesi contravvenzionale, come una sentenza del 2016 in materia di volatili<sup>124</sup> o un'altra del 2018 in tema di bovini<sup>125</sup>.

A fronte dell'assenza di una (reale) motivazione giuridica alla base della differente scelta, si potrebbe ritenere ragionevolmente che il criterio discretivo dipenda dalla severità delle condizioni detentive: il delitto opererebbe in presenza di condizioni estreme e dunque *insopportabili* per le caratteristiche etologiche; la contravvenzione, invece, intercetterebbe quelle situazioni detentive di minore gravità, ove l'animale comunque prova sofferenza.

L'ipotesi tuttavia non tiene alla prova pratica, atteso che, riferendosi alla sentenze da ultimo citate, quella che ha riconosciuto il delitto aveva ad oggetto il caso di un delfinario che ("semplicemente") non rispettava in maniera piena i requisiti dimensionali dettati dalla normativa tecnica di settore; quelle che hanno riconosciuto la sussistenza della contravvenzione invece giudicavano, rispettivamente, la «custodia di uccelli in sacchetti di stoffa, appesi per ore ad un bastone ed a contatto con i loro escrementi» e un trasporto di bovini stipati in un furgone di piccole dimensioni, privo di luce ed aria.

Nell'impossibilità di ricavare un preciso criterio di distinzione, espressamente enunciato dalla giurisprudenza, pare utile riportare il dato statistico, che vede una prevalenza delle contestazioni *ex art. 727 co. 2 c.p.*<sup>126</sup>, peraltro quale curiosa

<sup>123</sup> Cass., Sez. III, 27 marzo 2014, n. 39159, cit. Nello stesso senso vd. Cass., Sez. III, 10 giugno 2014, n. 28578, in *DeJure*, con la quale si è ritenuta la sussistenza del delitto di maltrattamento in relazione alla detenzione di animali in condizioni pessime durante un trasporto stradale.

<sup>124</sup> Cass., Sez. VI, 22 marzo 2016, n. 17677, Rv. 267313-01.

<sup>125</sup> Cass., Sez. V, 19 gennaio 2018, n. 15471.

<sup>126</sup> Cfr. *ex plurimis* Cass., Sez. III, 12 gennaio 2010, n. 6656, Rv. 246185-01, sempre in materia di uccelli; Cass., Sez. III, 4 ottobre 2017, n. 50635, in materia di cani; Cass., Sez. III, 30 gennaio 2017, n. 46365, in *www.ambientediritto.it*, a proposito della detenzione di un gufo in una gabbia talmente stretta da non consentirgli nemmeno di spiegare le ali; Cass., Sez. III, 8 febbraio 2019, n. 14734, Rv. 275391-01, relativa alla detenzione di asini.

conseguenza di una costante derubricazione dell'originaria impostazione accusatoria *ex art. 544-ter c.p.* Ciò sembrerebbe denotare la preponderante convinzione pretoria che, contrariamente a quanto qui osservato, tra le due fattispecie vi sia in effetti un rapporto di specialità.

Il secondo settore nel quale emergono le difficoltà classificatorie in discorso è quello dell'utilizzo di collari elettrici, utili per l'addestramento dei cani. La tesi maggioritaria, spesso riportata in modo acritico all'interno delle sentenze di merito e di legittimità, tende a distinguere tra il collare elettrico da addestramento e il collare cd. antiabbaio. Il primo integrerebbe la contravvenzione di cui all'art. 727 c.p.<sup>127</sup>; il secondo, invece, il delitto di cui all'art. 544-ter c.p.<sup>128</sup>.

Anche in questo caso appare dubbio il metro utilizzato per discernere le differenti ipotesi.

Poche indicazioni offre anzitutto la stessa Cassazione, la quale enuncia degli elementi di ragionamento riferiti soltanto a talune delle condotte descritte all'art. 544-ter c.p.: «nel nostro caso non può certamente riconoscersi una crudeltà o lesioni ai cani, ma solo sofferenze, per altro limitate solo ai momenti di uso dei collari - constatato dagli operanti di P.G. -; sofferenze comunque gravi, e incompatibili con la natura dei cani. Altri criteri e soluzioni di addestramento per i cani sono possibili, più naturali e consoni alla natura etologica dei cani»<sup>129</sup>. La riflessione può anche essere considerata corretta, ma non risolve il problema che stiamo affrontando. I giudici di legittimità infatti, riferendosi solo alle lesioni e alla crudeltà, non trattano l'unico dilemma qualificatorio realmente interessante, ossia quello che investe il rapporto tra la contravvenzione *ex art. 727 c.p.* e la specifica ipotesi di maltrattamento che viene integrata dalla

---

<sup>127</sup> Ricollegano l'uso del collare per addestramento alla contravvenzione di cui all'art. 727 c.p., ad es., Cass., Sez. III, 20 luglio 2013, n. 38034; Cass., Sez. III, 11 febbraio 2016, n. 21932 e, da ult., Cass., Sez. II, 11 febbraio 2021, n. 10758.

<sup>128</sup> Sulla riconducibilità del collare antiabbaio al delitto di maltrattamento cfr. Cass., Sez. III, 24 gennaio 2007, n. 15061, in *Dir. giur. agr. alim. amb.*, 2008, 635 ss., con nota di MAZZA, *Uso di collare antiabbaio ed incrudelimento senza necessità nei confronti di cani. Contra*, peraltro, più di recente, Cass., Sez. III, 3 ottobre 2017, n. 3290.

<sup>129</sup> Cass., Sez. III, 11 febbraio 2016, n. 21932, cit.

sottoposizione dell'animale a comportamenti insopportabili per le sue caratteristiche etologiche<sup>130</sup>.

Può rilevarsi – concludendo sul punto – come in realtà in questa casistica si nasconda forse una regola non scritta ben più ragionevole. Ci si riferisce al peso che i giudici hanno probabilmente riconosciuto all'*entità* delle sofferenze e conseguentemente al *grado* di *divergenza* tra il comportamento etologicamente naturale per l'animale e il comportamento a lui imposto attraverso il singolo strumento di addestramento. I contributi tecnici introdotti nei processi qui in discussione, infatti, confermano come il collare per addestramento eroghi impulsi elettrici molto più contenuti e distanziati nel tempo rispetto a quelli emessi dal cd. collare antiabbaio. Questa pare, in effetti, una chiave di lettura da tenere in seria considerazione.

Le incertezze sin qui descritte, in terzo e ultimo luogo, si manifestano anche nel settore, già indicato, del “maltrattamento di crostacei”. Basti sul punto ricordare come due note sentenze di merito, intervenute sul tema, abbiano visto due imputazioni opposte in relazione ad analoghe condotte di mantenimento delle aragoste (ancora vive) in condizioni di innaturale refrigerazione. A Torino si è proceduto per il delitto di cui all'art. 544-ter c.p.<sup>131</sup>, mentre a Firenze per la contravvenzione di cui all'art. 727 c.p.<sup>132</sup>. Va rilevato peraltro come tali scelte, escludendo un breve passaggio della sentenza fiorentina<sup>133</sup>, non risultano affatto motivate, segno di un'evidente sottovalutazione del problema<sup>134</sup>.

---

<sup>130</sup> Per questa specifica ipotesi infatti la norma non richiede affatto le lesioni, caratteristiche solo di una delle fattispecie alternative previste all'art. 544-ter c.p., e nemmeno la crudeltà, che può essere sostituita dalla semplice assenza di necessità.

<sup>131</sup> Trib. Torino, 15 luglio 2015, in *www.penalecontemporaneo.it*, 5 novembre 2015, con nota di BACCO, *Aragoste esposte sul ghiaccio prima della vendita al mercato: maltrattamento di animali?*

<sup>132</sup> Trib. Firenze, 14 aprile 2014, n. 2184, in *www.penalecontemporaneo.it*, 18 dicembre 2014, con nota di GIACOMETTI, *Un problematico caso-limite di 'maltrattamento di animali': aragoste vive nel frigorifero di un ristorante*.

<sup>133</sup> Il Tribunale di Firenze osserva che non potrebbe configurarsi il delitto di maltrattamento poiché l'uso alimentare costituirebbe una *necessità*. Al di là della non divisibilità dell'argomento, derivante dal fatto che la *necessità* si declina in relazione alle modalità della condotta e non vale come giustificazione assoluta rispetto a tutto ciò che avviene in un determinato contesto sociale, il giudice non risolve a monte la questione circa la sussistenza dei restanti elementi costitutivi dei due reati.

<sup>134</sup> Sul punto cfr. BACCO, *Aragoste esposte sul ghiaccio*, cit., 2 ss.

Le incertezze manifestate dalla giurisprudenza dimostrano come non siano condivisi i criteri discretivi sinora ipotizzati dalla dottrina e prima passati in rassegna. Il dato non stupisce, visto che – come anticipato – quei criteri non paiono convincenti.

8.1.1. *Excursus: Considerazioni circa il rapporto tra gli artt. 544-ter e 727 c.p. Il caso della “detenzione insopportabile”.* Ferma la necessità di riflettere sul tema in prospettiva *de lege ferenda*, anche per valutare l'utilità del mantenimento delle due diverse fattispecie, pare utile indicare qui alcune considerazioni utili per risolvere il dubbio interpretativo appena sollevato. Mi pare infatti che l'attuale tenore degli artt. 544-ter e 727 c.p. suggerisca una soluzione esegetica diversa da quelle proposte.

Per comprenderlo, occorre anzitutto assumere alcuni presupposti.

Il primo è che lo stato di detenzione rappresenta (quantomeno) un “comportamento”, cui viene sottoposto l'animale. Ciò è difficile da negare, atteso che l'animale stesso è coartato in una condizione limitante, che gli sarebbe estranea in assenza dell'intervento dell'uomo.

Il secondo è che i concetti di “natura” (ex art. 727 c.p.) e di “caratteristiche etologiche” (ex art. 544-ter c.p.) debbono necessariamente essere considerati quali sinonimi. Sarebbe infatti del tutto irrazionale credere che il sistema sia a tal punto distonico da aver introdotto, senza la benché minima chiarificazione definitoria, due concetti normativi extragiuridici, di matrice scientifica, che, pur avendo la medesima funzione politico-criminale, hanno significati simili, ma non identici.

Il terzo è che la *sofferenza* non può affatto essere considerata quale elemento qualificante del solo art. 727 c.p. Saremmo infatti in presenza di una palese aporia sistematica qualora credessimo che un elemento aggravante del disvalore, qual è appunto la sofferenza dell'animale, sia presente solo nella fattispecie meno grave (la contravvenzione) e non invece in quella più grave (il delitto). Appare, dunque, imprescindibile ritenere che in realtà la sofferenza sia implicita nella sottoposizione a trattamenti *insopportabili* per le caratteristiche etologiche e, in effetti, questo sembra essere il messaggio veicolato dalle scienze di



settore<sup>135</sup>. Essa è invece espressa dal legislatore all'art. 727 c.p. solo perché – come vedremo – la mera incompatibilità con la natura pare essere qualcosa *in meno* rispetto all'insopportabilità.

Ciò premesso, è possibile impostare il rapporto logico esistente tra le due ipotesi di reato, che assume le forme degli insiemi che si intersecano.

Da ciò nascono, anzitutto, due aree che rispettivamente appartengono, in via esclusiva, all'una o all'altra delle fattispecie menzionate.

Al solo art. 727 c.p. sono senz'altro riconducibili i casi nei quali la condotta è colposa, posto che solo la contravvenzione prevede questo criterio di imputazione soggettiva del fatto.

Al solo art. 544-ter c.p., per contro, sono riconducibili i casi nei quali l'animale viene sottoposto a un trattamento diverso dalla *detenzione* o, comunque, nei quali la condotta in contestazione è qualcosa di diverso e ulteriore rispetto alla precondizione rappresentata dalla detenzione<sup>136</sup>.

Al di fuori di questi estremi si situa l'ampia zona grigia che ha generato tutti i problemi interpretativi sinora descritti. Ci si riferisce all'area apparentemente riconducibile a entrambe le fattispecie, nella quale si situano tutte quelle condotte volontarie di detenzione dell'animale, che si pongono in contrasto con l'etologia dell'animale stesso e che lo portano alla sofferenza.

Anche tali casi, peraltro, devono essere attentamente scremati, alla luce del criterio che realmente differenzia le due ipotesi criminose.

Per dare un senso sistematico alla graduazione fra contravvenzione e delitto (e conseguentemente alla profonda differenziazione penologica) mi pare infatti indispensabile – come anticipato – discernere fra “*incompatibilità con*” e “*insopportabilità per*” la natura/etologia dell'animale. *De lega lata*, infatti, la vera cifra che caratterizza i due reati non può che situarsi nel diverso *grado* di compromissione dell'animale. L'insopportabilità, già a livello logico e linguistico, rappresenta invero qualcosa in più rispetto alla semplice incompatibilità: la

---

<sup>135</sup> MORICONI, *La valutazione del dolore e della sofferenza degli animali*, cit., 242 ss.

<sup>136</sup> La specificazione è d'obbligo, posto che la detenzione rappresenta, nella quasi totalità dei casi, la precondizione del rapporto tra uomo e animale, essendo molto rare le situazioni nelle quali l'uomo si rapporta con animali in libertà e li sottopone a “trattamenti”.

prima qualifica una condotta offensiva talmente radicale da scardinare totalmente i parametri di sopportabilità dell'animale; la seconda, per contro, si dimostra certo in contrasto con la natura di quest'ultimo, senza peraltro giungere a esiti altrettanto parossistici. In quest'ultimo senso saranno quindi ipotizzabili situazioni nelle quali un determinato trattamento possa dirsi incompatibile con la natura dell'animale, ma non già insopportabile per la stessa.

Questo criterio permette un ulteriore filtro delle condotte di detenzione: quelle che si pongono come incompatibili con l'etologia dell'animale, ma non come insopportabili, saranno infatti da ricondurre al (solo) art. 727 c.p.

Ciò che resta, ossia i casi che per comodità chiameremo sinteticamente di "detenzione insopportabile", si pongono all'intersezione fra i due insiemi di cui discutiamo (544-ter c.p.  $\cap$  727 c.p.) e sono astrattamente riconducibili ad ambedue le fattispecie.

In questo caso, il concorso apparente di norme, che si viene a generare, non potrà risolversi attraverso lo strumento della *specialità*. L'insopportabilità infatti potrebbe dirsi speciale per specificazione, ma solo in questo caso concreto di manifestazione del fatto, dal momento che in generale il rapporto astratto tra le fattispecie è - come visto - quello della specialità reciproca<sup>137</sup>.

---

<sup>137</sup> Per un quadro generale delle diverse posizioni (monistiche e pluralistiche), intervenute sul complesso tema dell'unità/pluralità di reati, vd. *ex plurimis* FIANDACA, *sub art. 15 c.p.*, in *Commentario breve al codice penale*<sup>6</sup>, a cura di Forti-Seminara-Zuccalà, cit., 59 ss.; BASSI, *sub art. 15 c.p.*, in *Codice penale commentato*<sup>5</sup>, diretto da Dolcini-Gatta, 1, Milano, 2021, 303 ss.

L'impossibilità di attivare l'art. 15 c.p. in caso di mera specialità in concreto<sup>138</sup> impone di far operare un diverso criterio di stampo valutativo, quali sono la *sussidiarietà*<sup>139</sup> e l'*assorbimento*<sup>140</sup>.

Nei casi di "detenzione insopportabile", in definitiva, l'unica tesi che appare percorribile è quella di qualificare il fatto (solamente) ai sensi dell'art. 544-ter c.p., atteso che questa fattispecie include per intero il disvalore della condotta prevista dall'art. 727 c.p., a fonte della lesione di un identico bene giuridico.

Si tratta – a mio avviso – dell'unico modo per interpretare le due disposizioni *de lege lata*, ma ciò non toglie ovviamente che questo confuso intreccio normativo meriti di essere rivisto dal legislatore.

8.2. (Segue): *b) I problemi legati all'indeterminatezza delle fattispecie e la trasfigurazione degli elementi normativi extragiuridici in elementi descrittivi.* Occorre ora passare al secondo vizio connotato alle fattispecie poste a tutela degli animali. Pare infatti innegabile che l'impostazione incerta e fortemente casistica della giurisprudenza, che sin qui si è tentato di porre in luce, non dipenda esclusivamente da una carenza di *precisione* delle fattispecie, ossia dall'oggettiva difficoltà di comprendere il senso astratto dei termini impiegati, ma derivi anche dalle asperità che innervano la *prova giudiziale* di tali concetti.

<sup>138</sup> Il tema è molto complesso e non v'è unitarietà di vedute. Nel senso qui sostenuto, in base al quale il rapporto di specialità tra norme andrebbe valutato in termini strettamente logico- astratti con la conseguenza che casi come quello in oggetto vanno necessariamente risolti attraverso differenti criteri di matrice valutativa, vd. FIANDACA-MUSCO, *Diritto penale. Parte generale*, cit., 723 ss.; PAGLIARO, *Principi di diritto penale. Parte generale*<sup>9</sup>, riveduta e aggiornata da Militello-Parodi Giusino-Spena, Milano, 2020, 223 ss.; M. ROMANO, *sub art. 15 c.p.*, in *Commentario sistematico del codice penale*<sup>3</sup>, cit., 173 ss. *Contra*, nell'ambito di un ragionamento più organico e complesso, vd. DE FRANCESCO, *Lex specialis. Specialità ed interferenza nel concorso di norme penali*, Milano, 1980, 59 ss., che riconduce invece al concorso di reati solo il caso, estraneo al nostro orizzonte, della specialità reciproca bilateralmente per aggiunta, riconoscendo per gli altri l'operatività del criterio di specialità. In quest'ultimo senso, più di recente, T. PADOVANI, *Diritto penale*<sup>12</sup>, Milano, 2019, 443 ss. (spec. 447). In termini più problematici vd. invece MANTOVANI, *Diritto penale. Parte generale*<sup>11</sup>, Padova, 2020, 511 ss.

<sup>139</sup> Cfr. PALAZZO, *Corso di diritto penale. Parte generale*, cit., 529, secondo il quale un rapporto di sussidiarietà sussiste quando una fattispecie contiene «un'offesa più grave allo stesso bene rispetto all'offesa contenuta nell'altra, così che quest'ultima si riveli 'sussidiaria' in quanto destinata a operare allorché non sia realizzata l'altra».

<sup>140</sup> Cfr. FIANDACA-MUSCO, *Diritto penale. Parte generale*, cit., 729, secondo cui vi è assorbimento quando «l'apprezzamento negativo del fatto concreto appare tutto già compreso nella norma che prevede il reato più grave».

La prassi sembra infatti confermare pienamente le riserve mostrate dalla dottrina, la quale, pur in parte apprezzando il cambio di prospettiva dall'uomo all'animale operato dal legislatore nel corso degli anni, ha rilevato le notevoli difficoltà insite nella prova processuale di molti fra i concetti normativi extra-giuridici impiegati dal legislatore e riferiti alle scienze veterinarie ed etologiche. Il problema si pone senz'altro per talune nozioni presenti nell'art. 544-ter c.p., come ad esempio il concetto di lesione psichica dell'animale e quello di insopportabilità per le caratteristiche etologiche<sup>141</sup>.

Tuttavia, è l'art. 727 co. 2 c.p. a destare, in questo senso, preoccupazioni ben maggiori. Come è stato osservato in più occasioni, infatti, «la struttura di questa fattispecie prevede un evento – per l'appunto la causazione delle gravi sofferenze – che disegna la soglia di tipicità del fatto [...], ma che è legato ad una grandezza (la sofferenza) di difficile misurazione e la cui misurazione la norma incriminatrice invece pretende, per di più secondo un parametro (la gravità) del tutto indefinito e, forse, indefinibile»<sup>142</sup>.

È incerta, in definitiva, la prova processuale della sofferenza ed è ancor più incerta – per non dire impossibile – la prova, rispetto alla medesima, di un carattere indefinito come la *gravità*.

La giurisprudenza, pur rendendosi perfettamente conto di questa situazione, ha cercato di riempire le norme di contenuti giudizialmente provabili o comunque di fornire “scorciatoie” probatorie, così da evitare l'*impasse* applicativa, ritenendo evidentemente che il diritto vivente potesse sanare la strutturale imprecisione del linguaggio legislativo. Il fine, pur meritevole, mi pare peraltro abbia comportato alcuni effetti collaterali tutt'altro che neutri e meritevoli, di conseguenza, di maggiore approfondimento.

Dev'essere rilevato, infatti, come la giurisprudenza, al fine di provare la contrarietà di un trattamento alla natura dell'animale e la conseguente sofferenza

---

<sup>141</sup> Inquadra il problema, tra gli altri, GATTA, *sub art. 544-ter c.p.*, cit., 605 ss.

<sup>142</sup> PISTORELLI, *Fino a un anno di reclusione per l'abbandono*, cit., 27. Similmente PROVERA, *sub art. 727 c.p.*, cit., 2528; SCUDIER, *Detenzione di animali in condizioni incompatibili con la loro natura*, cit., 325, che parla di «carattere indefinito» della grave sofferenza, «al punto da far legittimamente dubitare che possa ritenersi rispettata l'esigenza di tassatività della norma penale sancita dall'art. 25 della Costituzione».

dell'animale stesso, abbia frequentemente, seppure con rilevanti eccezioni<sup>143</sup>, ritenuto di poter prescindere da un contributo di natura scientifica, affidandosi a canali gnoseologici alternativi.

Da un lato, per la prova dei suddetti elementi costitutivi del reato, ci si è largamente affidati alla categoria del cd. *fatto notorio*. Ciò è avvenuto nelle plurime occasioni nella quali la Suprema Corte ha ritenuto penalmente rilevante la «detenzione degli animali con modalità tali da arrecare gravi sofferenze, incompatibili con la loro natura, avuto riguardo, per le specie più note (quali, ad esempio, gli animali domestici), al patrimonio di comune esperienza e conoscenza»<sup>144</sup>. Ed è avvenuto in parte anche quando i giudici di merito<sup>145</sup> e di legittimità<sup>146</sup> si sono trovati al cospetto dell'odiosa pratica della zooerastia. Essa può certo essere ricondotta, il più delle volte, al paradigma dell'insopportabilità etologica, ma ci pare che ciò deve avvenire solo a seguito di una valutazione scientifica basata sul singolo caso concreto e non per un generale e presuntivo incasellamento dogmatico del fatto<sup>147</sup>.

Dall'altro lato, non può essere scordato come la stessa giurisprudenza abbia sovente ritenuto di poter fornire la prova della sofferenza e dell'incompatibilità con le caratteristiche etologiche dell'animale attraverso la diretta descrizione, da parte del giudice, della situazione di fatto accertata, senza che tali elementi fossero mediati e filtrati dalle competenze tecniche di un esperto del settore, dotato delle necessarie conoscenze scientifiche.

Sulle ragioni di tali semplificazioni processuali non si possono che formulare delle ipotesi. La prima è quella che, di fronte a reati non particolarmente gravi,

---

<sup>143</sup> Vd., ad es., Cass., 4 ottobre 2016, n. 52031, ove i giudici di legittimità annullano con rinvio una sentenza di condanna, osservando proprio come la *grave sofferenza* debba ricevere piena prova da parte del giudice di merito.

<sup>144</sup> Così, *ex plurimis*, Cass., Sez. III, 30 gennaio 2017, n. 46365, cit. e le numerose sentenze ivi citate quale orientamento consolidato.

<sup>145</sup> Trib. Bolzano, Ufficio G.I.P., 5 febbraio 2010, n. 61, cit.

<sup>146</sup> Cass., Sez. III, 7 febbraio 2013, n. 5979, cit.

<sup>147</sup> In questo senso non persuade totalmente quanto osservato dalla Cassazione nella sentenza indicata alla nota precedente, ove appunto viene tracciato un inscindibile nesso tra zooerastia e insopportabilità etologica. La norma francese sulla zoopornografia, ritenuta inutile dalla Suprema Corte italiana, non sembra affatto tale, servendo invero a conferire rilievo penale a tutte le condotte di zoopornografia, comprese evidentemente quelle che non rientrano nel paradigma del vero e proprio maltrattamento. Sul tema vd. anche BELLINI, *Brevi considerazioni sulla zooerastia*, in *Foro amb.*, 2012, 356 ss.

si tenda a scongiurare approfondimenti tecnico-scientifici che risultano onerosi in termini di tempo e di denaro. La seconda è quella che la scienza etologica ancora faticosi ad affermarsi all'interno dei tribunali, ove la sostanziale totalità dei consulenti in materia di animali è rappresentata da veterinari esperti della filiera agroalimentare<sup>148</sup>.

Questa situazione non soddisfa pienamente e sembra, anzi, generare un *problema nel problema*.

Nemmeno gli sforzi esegetici, sopra compiuti per offrire *de lege lata* un grado di sufficiente *precisione* alle fattispecie in parola, paiono infatti capaci di risolvere il secondo dei problemi descritti, ossia quello concernente la loro *determinatezza*.

La trasfigurazione dei concetti legislativi sul piano descrittivo, pur se comprensibile in termini di semplificazione del processo, tradisce lo spirito della legge per almeno due ordini di motivi. In primo luogo, perché riporta indebitamente su di un piano antropocentrico nozioni che nascono per porre l'animale al centro del discorso penalistico (pur antropogenico). In secondo luogo, perché non rende giustizia dell'origine normativa extragiuridica (strettamente scientifica) dei concetti medesimi.

9. *Conclusioni e prospettive*. Il percorso svolto ha permesso di polarizzare l'analisi dei reati di cui agli artt. 544-*bis* ss. c.p. attorno al bene-animale e ai tre sotto-beni specifici che ad esso afferiscono.

Tale diversa prospettiva, peraltro, esacerba criticità ermeneutiche già ben presenti nella nostra letteratura e nella nostra giurisprudenza, che dipendono da una tecnica legislativa imperfetta.

In particolare, emergono con evidenza tanto problemi di *precisione* del dettato normativo, che fa abuso di termini dai contorni non facilmente distinguibili a livello semantico, quanto problemi di *determinatezza*, che si ricollegano invece alla difficoltà di provare giudizialmente concetti ad alto e sofisticato contenuto scientifico.

---

<sup>148</sup> Così SALA, *Maltrattamento e sofferenza animale*, cit., 731.

Tutto ciò imporrebbe la necessità di sottoporre la disciplina vigente a un severo vaglio di sostenibilità, articolato in due passaggi subordinati.

In primo luogo, occorrerebbe domandarsi se forzare all'interno del processo penale dei contributi tecnici, capaci di illuminare sofisticati concetti veterinari, etologici e neurofisiologici, sia:

- i) *possibile* a livello tecnico, alla luce delle attuali conoscenze scientifiche;
- ii) *auspicabile* a livello politico-criminale, alla luce della considerazione che un bene di rango non primario, come l'animale, potrebbe non meritare un appesantimento processuale di natura tecnico-peritale del tutto analogo a quello che abitualmente si riserva ai procedimenti concernenti la salute e l'incolumità degli esseri umani.

In secondo luogo, occorrerebbe domandarsi se un'eventuale risposta positiva possa estendersi a tutti gli elementi normativi extragiuridici adoperati dal legislatore, cioè se sia *possibile* e *auspicabile* provare e differenziare la *sofferenza* dell'animale, la *gravità* di tale sofferenza, l'*insopportabilità* per le caratteristiche etologiche, la (semplice) *incompatibilità* con la natura dell'animale ecc.

Le risposte a queste due domande aprirebbero le porte alla seconda fase dell'indagine.

Qualora le risposte fossero positive, infatti, occorrerebbe procedere, *de lege ferenda*, a una limitazione/riformulazione degli elementi oggettivi contenuti nelle fattispecie in discorso. Tale operazione, dal fortissimo contenuto interdisciplinare, andrebbe compiuta unendo competenze giuridiche e scientifiche, così da ridisegnare fattispecie *precise, determinate* e, in definitiva, *processualmente sostenibili*.

Le risposte alle domande, d'altronde, potrebbero essere negative, o perché si ritenesse insostenibile, a livello politico-criminale, una tale complessità normativa per reati poco più che bagatellari, o perché i veterinari, gli etologi e gli altri specialisti del settore rivelassero di non essere realmente in grado di "guardare dentro" all'animale e di fornire delle risposte univoche e soddisfacenti. In questo caso, non resterebbe che espungere dal codice i concetti scientifici oggi in uso e tradurli in elementi descrittivi *precisi e determinati*. Questi ultimi, in tal caso, dovrebbero naturalmente essere capaci di raggiungere i medesimi scopi

di protezione del bene animale attraverso la descrizione di situazioni di fatto che si legano all'animale e alla sua sofferenza secondo criteri logici razionali, verificabili e ripetibili.