# Considerazioni generali sulla tutela degli animali introdotta in Costituzione a partire da determinate consuetudini sociali.

Di Adriano Evangelisti, Adriano Evangelisti

▶ **To cite this version:**

Di Adriano Evangelisti, Adriano Evangelisti. Considerazioni generali sulla tutela degli animali introdotta in Costituzione a partire da determinate consuetudini sociali.. Astrid Rassegna, 2023, Astrid Rassegna, 367 (2/2023). halshs-03965143

**HAL Id: halshs-03965143**
**https://shs.hal.science/halshs-03965143**

Submitted on 31 Jan 2023

**HAL** is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

# Considerazioni generali sulla tutela degli animali introdotta in Costituzione a partire da determinate consuetudini sociali.

di Adriano Evangelisti

Sommario: Abstract. - 1. Introduzione. - 2. La sentenza 30177/2017. - 3. Elementi generali di diritto animale e di diritto animale costituzionale. - 4. L'inserimento degli animali in Costituzione e le sue conseguenze. - 5. Considerazioni conclusive.

Abstract.

IT: il contributo, muovendo dalla recente legge costituzionale 1/2022, intende effettuare delle considerazioni generali al livello delle implicazioni circa la tutela degli animali inserita in Costituzione. Partendo dalla giurisprudenza della Corte di cassazione in materia di maltrattamento degli animali, in particolar modo degli artropodi marini e della sentenza 30177/2017, le considerazioni svolte, dopo aver preso in considerazioni degli elementi generali di diritto animale e di diritto animale costituzionale comparato, si concentrano sulle ricadute pratiche a partire da determinate consuetudini sociali. In seguito, dopo aver apportato una risposta sul punto, si estendono in maniera generale al diritto costituzionale riflettendo sulle evoluzioni future ma anche sui limiti con riferimento all'interpretazione della Corte costituzionale.

EN: The paper, starting from the recent constitutional law 1/2022, makes general considerations about the protection of animals included in the Constitution. Starting from the jurisprudence of the Court of Cassation in the matter of animal abuse, in particular of marine arthropods and the judgment 30177/2017, the considerations developed, after having taken into consideration the general elements of animal law and comparative constitutional animal law, focus on the practical effects of certain social customs. Subsequently, after providing a response on the point, they extend to constitutional law in a general way, reflecting on future evolutions but also on the limits with reference to the interpretation of the Constitutional Court.

## 1.Introduzione

5 anni sono ormai passati da quando la terza sezione penale della Corte di Cassazione si è espressa con la sentenza 30177 del 16 giugno 2017. Tale pronuncia ha permesso di osservare un ruolo non secondario della consuetudine rispetto a quanto emerge di frequente nella manualistica dove riveste un ruolo sussidiario.

In effetti essa "*nasce soprattutto negli ordinamenti primitivi, da un comportamento sociale ripetuto nel tempo sino al punto che [è spesso] dimenticata o da sempre ignorata la sua origine […] [ma] viene sentit[a] come obbligatori[a] [e] giuridicamente vincolante*[1]*".* Sulla base di tale assunto ne risulta dunque un'accezione primitiva della consuetudine, la quale ha avuto "*grande importanza in tutti gli ordinamenti che si sono sviluppati lentamente"* e che "*oggi […] è quasi scomparsa dagli ordinamenti moderni che si ispirano al sistema della codificazione*[2]*".*

Tutto ciò non deve stupire in quanto si tratta di un atteggiamento proprio al diritto moderno e, più precisamente, del diritto pubblico che si è diffuso a partire dalla Rivoluzione francese. Infatti "*la rivoluzione ha costituito duecento anni or sono il trionfo del diritto scritto"* il quale si è tradotto al livello del diritto costituzionale in una "*garanzia contro il potere arbitrario del monarca, poi, più diffusamente, dell'esecutivo",* al livello del diritto privato "*in una rottura col passato per il tramite della codificazione*[3]*".* Pertanto, la ghigliottina non doveva limitarsi a tagliare le teste di molti uomini, oltreché a quella del monarca francese; infatti, la consuetudine era altresì una vittima poiché "*rappresentava inesorabilmente il segno di un regime abolito"* o meglio "*l'arcaismo di un mondo ormai scomparso*[4]*".* Una sua difesa costitutiva pertanto "*una rimessa in causa del monopolio normativo dello Stato*[5]*"* ed era destinata a far emergere une situazione di contrasto nel contesto francese fra pubblicisti e internazionalisti circa la posizione da avere nei confronti della consuetudine. Ciò in quanto per i primi costituisce né più né meno "*un supplemento alla legislazione"* secondo Jean-Etienne Portalis, all'opposto di quanto avviene per i secondi poiché "*l'internazionalista è condotto nei suoi ragionamenti ad utilizzare sistematicamente la consuetudine*[6]*".*

Nonostante tale atteggiamento di diffidenza, l'importanza delle consuetudini nel contesto francese si è propagata al livello del diritto costituzionale e ciò malgrado determinati strumenti previsti dalla Costituzione della V° Repubblica, primo fra tutti il controllo previsto dall'articolo 61, comma 1 il quale aveva "*lo scopo [dichiarato] di impedire che la politica parlamentare prend[esse] il sopravvento sulla politica governativa*[7]*"* e che pertanto "*d[elle] norme regolamentari troppo ampie o lacunose aprissero la strada a prassi integrative/innovative, ripristinando la tradizione del diritto parlamentare autonomo in un sistema che considerava tale tradizione un attentato ai poteri dell'esecutivo*[8]*".*

Tuttavia, la copiosa giurisprudenza del Conseil non ha annullato del tutto la possibile creazione e istituzione di regole consuetudinarie nel diritto costituzionale francese.

In primo luogo, ciò risulta già dal dato letterale dell'articolo 61 comma 1 il quale recita "*i regolamenti delle assemblee parlamentari, prima della loro applicazione, devono essere deferiti al Conseil che si pronuncia sulla loro conformità à Costituzione".* Pertanto,

[1] R.BIN, G. PITRUZZELLA, Diritto pubblico, Giappichelli editore, Torino, 2016, pp.553, cit.p.287, 288.
[2]Idem.
[3]P.-M. DUPUY, *La coutume internationale*, cit.p.167, traduzione dal francese, in *Les règles et principes non écrits en droit public*, sous la direction de P. AVRIL, M. VERPEAUX, Paris, LGDJ, édition Panthéon Assas, 2000, pp.260.
[4]*Idem.*
[5] *Idem.*
[6] *Ibidem, 168.*
[7] M.MANETTI, I limiti della politica, cit.p.315, in, *Il precedente parlamentare fra diritto e politica*, a cura di N.LUPO, Bologna, Il Mulino, 2012, pp.336.
[8] *Idem*, nota 16.

un'assenza di modifiche regolamentari permette di assistere nell'ordinamento francese a *un droit parlementaire de cohabitation* in quanto da un lato si hanno delle norme di diritto parlamentare sottoposte al rigoroso rispetto della Costituzione, dall'altro delle norme di diritto parlamentare non scritto le quali possono ben entrare in conflitto con la Costituzione o ridurre la sua effettività. Infatti, la giustizia costituzionale francese non conosce uno strumento paragonabile al conflitto fra poteri esistente in Italia. Il controllo di conformità dei regolamenti potrebbe semmai assurgere a una sorta di *mini-conflitto fra poteri dello Stato* poiché le modifiche apportate al regolamento potrebbero vedere opposti il legislativo e l'esecutivo. Tuttavia, tale possibilità appare davvero di difficile realizzazione in quanto in presenza di una convenzione o di una consuetudine sarebbe necessario codificarla all'interno del regolamento col rischio di vederla poi censurata dal Conseil stante la natura obbligatoria del controllo di costituzionalità dei regolamenti. Ad ogni modo la coabitazione che si realizza non è senza conseguenza, basti pensare *all'assenza di termini temporali* per quanto concerne la possibilità di attivare il controllo di costituzionalità delle leggi (art.61, c.1) da parte dei parlamentari, al contrario invece della codificazione operata per quanto riguarda i termini entro cui il Conseil deve rendere la sua decisione: 30 giorni o addirittura 8 nel caso in cui l'esecutivo lo chieda (art.61, comma 3 della Costituzione). In assenza di una codificazione dei *délais de saisine,* tale materia è interamente rimessa ad un potere di auto-limitazione del Presidente della Repubblica che lascia un margine temporale sufficiente ai parlamentari per redigere la *saisine parlementaire,* il quale ben potrebbe promulgare immediatamente la legge dopo la sua approvazione definitiva secondo l'articolata procedura prevista dall'articolo 45, annullando del tutto il potere dei parlamentari di adire il Conseil. Una situazione assai esplosiva e di difficile soluzione in assenza di un conflitto fra poteri dello Stato.

In secondo luogo, rispetto a quanto detto sopra sul controllo dei regolamenti, va altresì considerato che il controllo previsto dai regolamenti ha una doppia natura: estremamente severo nell'a priori, molto più liberale e tollerante nell'a priori in quanto i regolamenti non costituiscono delle norme interposte tali da invalidare l'iter legis seguito durante il controllo preventivo di costituzionalità delle leggi, une tale fattispecie interviene solo se le norme regolamentari violati implicano una violazione di norme costituzionali.

Questo rapido excursus ci permette di osservare che anche un ordinamento così retrivo come quello francese dà cittadinanza alle consuetudini al livello del diritto costituzionale, le quali hanno un ruolo tutt'altro che marginale come dimostrato dall'importante contributo dottrinale di Pierre Avril[9] il quale afferma che "*concernant la Constitution de 1958 l'écart consiste dans une application qui est inattendue […]avec l'énoncé [constitutionnel][10]".*

Tuttavia al di fuori del diritto costituzionale, più particolarmente del *diritto costituzionale istituzionale,* nonché di tutto ciò che attiene all'iter legis in quanto "*tali regoli intervengono sovente in materia legislativa"* come ben lo testimonia il contesto americano che, al di fuori di tale perimetro, "*non conosce delle norme costituzionali non scritte"* tanto che i "*costituzionalisti americani affermano che la materia è [indubbiamente interessante] ma alquanto strana (weird)",* lo spazio delle consuetudini si restringe. Né è una riprova la

[9] Un'opera di riferimento è costituita da P. AVRIL, *Les conventions de la Constitution,* Paris, PUF, 1997, pp.202.

[10]P. AVRIL, *Statut des normes constitutionnelles,* dans *Les règles et principes non écrit en droit public,* op.cit, *Ibidem,* 81.

gerarchia delle fonti del diritto all'interno delle quali le consuetudini occupano l'ultimo gradino della piramide delle fonti precedute dalle fonti secondarie e primarie.
Nonostante questo quadro d'insieme, bisogna osservare che la sentenza precitata della Corte di Cassazione rappresenta un caso singolare, soprattutto nei confronti del diritto degli animali, per il particolare ruolo esercitato dalla consuetudine.
Non è pertanto inutile ripercorrere dapprima la genesi e la motivazione della decisione del 2017, tutto questo per riflettere in seguito al livello generale su alcuni elementi di diritto costituzionale animale, e, nello specifico, su eventuali sviluppi interni a partire dalla recente revisione costituzionale apportata dalla legge costituzionale n.1/2022. Su tale questione si tratta di capire i margini di manovra che essa offre; quindi, capire se potrà evitare il ripetersi di fattispecie analoghe a quelle occorse nella controversia pervenuta innanzi la Cassazione, e i suoi riflessi più generali sul diritto costituzionale.

## 2.0 La sentenza 30177/2017 e le precedenti giurisprudenze

È opportuno innanzitutto affermare che tale decisione non interviene in una situazione di vuoto giurisprudenziale. In effetti in più occasioni vi sono state diverse segnalazioni di reato alla magistratura in cui venivano denunziati i ristoratori o esercenti nei riguardi della detenzione di crostacei posizionati sul ghiaccio oppure in contenitori con poca acqua. Nella fattispecie i reati invocati vertevano sul *maltrattamento di animali* (art.544-ter c.p.) e *l'abbandono di animali* (art.727 c.p.) con riferimento alla tenuta in condizione "*incompatibili con la loro natura e produttive di gravi sofferenze*". Tali norme penali accomunate dalla volontà di evitare il maltrattamento contro gli animali, provenienti *ab origine fidelis* dall'Inghilerra, costituiscono un'evoluzione significativa rispetto al quadro normativo preesistente. Ne è una riprova il fatto che inizialmente i primi testi disciplinanti tali materie si occupavano degli animali domestici. Nel contesto preunitario a titolo di esempio è possibile citare l'articolo 685 del codice sardo del 1859 che reprimeva tutti *"coloro che in luoghi pubblici incrudeliscono conto animali domestici".* Pertanto, l'articolo 727 c.p. rappresenta una svolta poiché si riferisce agli animali tout court senza effettuare la distinzione operata dal codice sardo[11].
In tali fattispecie la difficoltà della questione attiene alla tipologia specifica degli animali in questione come, ad esempio, i crostacei: gli artropodi marini[12]. Pertanto, rispetto ai due reati precitati, occorre innanzitutto domandarsi se gli animali in questione siano dotati di un sistema nervoso che possa permettergli di provare dolore, in modo tale che sia possibile dare piena effettività alla condotta delittuosa. Una questione complessa che coinvolge in prima battuta la scienza incaricata di verificare se i crostacei siano munti di un sistema nervoso centrale al pari di quello presente negli animali maggiormente evoluti come i mammiferi[13]. Pertanto, è la natura di essere sensitivo l'elemento centrale che dà forma al reato indipendentemente dalla condotta operata, altrimenti "*sarebbe punibile […] il ragazzo che tormenta una mosca, un maggiolino, una cicala"* o in maniera assai più frequente, intasando oltremodo i tribunali, "*il*

[11] L.VICINI, *La detenzione degli astici tra doveri etico morali e responsabilità penale,* cf. http://www.veterinariapreventiva.it/wp-content/uploads/2017/10/vicini_terme17.pdf, pp.9, cit.p.3.
[12]Cf.https://www.isprambiente.gov.it/it/attivita/museo/collezioni-naturalistiche-biologiche/collezione-benthos-marino/artropodi-crostacei-e-picnogonidi-1#:~:text=Gli%20artropodi%20sono%20il%20pi%C3%B9,rafforzato%20da%20carbonato%20di%20calcio.
[13] L.VICINI, *Ibidem,* 1,2.

*pescatore che infilza il verme vivo nell'amo*[14]*".* Alla luce di tutto ciò, la concretizzazione dipende dalla reattività al dolore dell'animale. Pertanto, la valutazione effettuata verte su un bilanciamento fra quest'ultimo aspetto e su parametri di tipo oggettivo una volta che "*superata la soglia della reattività al dolore, e violate cioè le leggi biologiche naturali mediante maltrattamento-dolore, il reato di cui all'art.727 c.p può dirsi integrato".*
Chiamata a pronunciarsi sulla portata dell'articolo 727 c.p, la Corte di Cassazione ha elaborato il concetto di maltrattamento animale con la sentenza n.6122/1990 e n.1208/1994 e ne ha determinato la sua portata interpretativa affermando "*il reato di cui all'art. 727 del codice penale [...] tutela gli animali in quanto autonomi esseri viventi, dotati di sensibilità psico-fisica e capaci di reagire agli stimoli del dolore, ove essi superino una soglia di normale tollerabilità",* facendo così rientrare dentro "*tutte quelle condotte che siano manifestazione di tortura o di sottoposizione a fatica o che comunque si rivelino espressione di crudeltà, intesa nel senso particolare di compiacimento o di insensibilità"* o più precisamente "*l'assenza di giustificato motivo da parte dell'agente [quindi] […]l'assenza di un motivo adeguato e [la] spinta di un motivo abietto e futile*[15]*",* e giungendo alla conclusione che se "*per necessità debba essere data la morte all'animale, il mezzo da usare deve essere scelto fra quelli più idonei a evitare inutili patimenti e a non ingenerare ripugnanza*[16]*".* Una giurisprudenza che si è consolidata e col passare degli anni si è estesa progressivamente all'attività venatoria[17] e che ha infine insistito nel 2016 sulle condizioni dell'habitat naturale dell'animale per desumere "*la grave sofferenza dell'animale, elemento oggettivo della fattispecie, [che] deve essere desunta dalle modalità della custodia che devono essere inconciliabili con la condizione propria dell'animale in situazione di benessere*[18]*"* e precisando altresì che "*anche le sole condizioni dell'ambiente possono essere fonti di gravi sofferenze per l'animale, quando sono incompatibili con la sua natura*[19]*".*
Alla luce di tutto ciò, si può dunque affermare che la giurisprudenza di legittimità si è stabilizzata "*da un lato [attorno all'] articolato concetto di maltrattamento elaborato a partire dalla sentenza n.6122/1990; dall'altro [effettuando] un raccordo fra questo concetto di maltrattamento e le modalità di maltrattamento degli animali nelle attività umane che ne prevedono l'utilizzo, sia nell'interpretazione e applicazione delle norme ai casi concreti [….]*[20]*".*
Stante questo quadro, le prime pronunce giurisprudenziale attinenti al maltrattamento dei crostacei, più precisamente alle loro modalità di conservazione, risalgono al 2006, con una decisione del Tribunale di Aosta. La controversia concerneva un commerciante che, in violazione dell'articolo 727 c.p, aveva conservato in vetrina un astice a temperatura ambiente. In tale controversia, il giudice accolse la tesi degli ufficiali della capitaneria di porto, sulla base delle particolari condizioni in cui venivano conservati gli astici destinai alla vendita

[14] *Ibidem, 3.*
[15] Massima n.1, Cassazione penale, sezione III, sentenza n.9668 del 21 luglio 1999.
[16] Massima n.1, Cassazione penale, sezione III, sentenza n.1208 del 2 febbraio 1994.
[17] Per le decisioni capostipiti si veda Cass.Pen 6903/1995, 11962/1995.
[18] Cassazione Penale, sezione III, sentenza n.52031 del 7 dicembre 2016.
[19] Massima n.1 della sentenza n.52031.
[20] A. VALASTRO, *La tutela degli animali nella Costituzione italiana,* Biolaw journal-Rivista di bio-diritto, n.2/2022, pp.261-281, cit.p.274.

poiché "*la conservazione degli animali vivi deve avvenire in ghiaccio affinché la sensibilità verso il dolore si riduca e all'animale siano evitate inutili sofferenze*[21]*".*
Non si trattava di una giurisprudenza destinata a stabilizzarsi. Infatti, solo tre anni dopo tale pronuncia, nel 2009, una controversia simile veniva affrontata dal Tribunale di Milano, avente ad oggetto due coniugi proprietari di un ristorante, i quali avevano tenuto in una delle sale da pranzo del ristorante dei crostacei adagiati su un letto di ghiaccio. Il giudice monocratico giunse ad una conclusione opposta a quella del giudice valdostano, considerando che il reato non sussistesse sulla base della reattività al dolore degli artropodi poiché "*tali animali non sono dotati di un sistema nervoso centrale e per tale motivo non si può ritenere con certezza che gli stessi possano soffrire come i vertebrati"*. Tutto ciò malgrado le consulenze svolte dal veterinario del sostituto procuratore per il quale "*un sistema nervoso può essere più o meno elementare, ma sarà in grado di recepire il massimo della stimolazione, il sistema nervoso dell'astice o di un 'aragosta è in grado di espletare le funzioni massime di recezione degli stimoli sia negativi e dolorosi*[22]*".*
Ad un esito simile giungeva il Tribunale di Vicenza l'anno successivo, dovendosi occupare di una controversia sostanzialmente identica a quella avvenuta l'anno precedente a Milano, fatta eccezione per il quantum: in questa circostanza il caso concerneva non uno ma ben tre crostacei adagiati su di un letto di ghiaccio. L'assolvimento dell'imputato avveniva per il tramite di una perizia zoologica con la quale il giudice affermava nuovamente l'assenza di reattività al dolore "*i crostacei non elaborano sofferenza",* aggiungendo immediatamente che "*inoltre il ghiaccio ha una funzione di sedativo*[23]*".*
Un ragionamento pressappoco simile a quello del Tribunale di Torino[24], dove il titolare di un esercizio commerciale aveva tenuto sul banco vetrina di un esercizio commerciale dei crostacei appoggiati sul ghiaccio e con le chele legate. In tale circostanza l'imputato veniva prosciolto per tenuità del fatto in quanto si trattava di "*una rimproverabilità quasi simbolica"* considerando l'assenza di "*una grave offensività"* e considerando infine il carattere "*diffusissimo della incriminata tecnica di mantenimento dei crostacei*[25]*".*Alla luce di queste sentenze, è possibile osservare una certa *precarietà* della giurisprudenza di merito, come lo testimonia il fatto che sempre il tribunale di Vicenza in un caso simile giungeva a conclusioni opposte affermando la colpevolezza del ristoratore reo di detenere diversi astici vivi sul ghiaccio all'interno di una cella frigorifera causandogli così una morta lenta per asfissia. Di fronte alla condanna, il ristoratore faceva ricorso in Cassazione, la quale tuttavia non si sarebbe pronunciata nel merito della questione concernente le modalità di conservazione dei crostacei. In effetti la Cassazione prendeva semplicemente atto del decorso integrale della prescrizione (art.157 c.p.) senza entrare minimamente nel merito della questione e dover prendere una posizione rispetto alla reattività al dolore degli artropodi. Così la prescrizione permetteva alla Corte di allontanare da sé l'amaro calice della questione[26].

[21] L.VICINI, *Ibidem,* 5,6 si veda anche C. BOVIO, *Crostacei in bella vista: crudeltà o sevizia?* Alimenta, n.1/2007, pp.3 et ss.
[22] L.VICINI, *Idem.*
[23]*Idem.*
[24]Tribunale di Torino, 15 luglio 2015.
[25]F. BACCO, *Aragoste esposte sul ghiaccio prima della vendita al mercato: maltrattamento di animali?* In *Rivista di diritto penale contemporaneo*, pp.9, cit.p.1
[26] Sul punto si veda cf. Corte di Cassazione, sezione III, 18 aprile 2007 n. 18428 rinvenibile nella Banca dati della Cassazione.

Non si trattava di un caso isolato, poiché quest'ultima, ancorché di fronte ad un giudice di merito, doveva operare ulteriormente in una vicenda analoga giunta al Tribunale di Parma nel 2007. La vicenda processuale non coinvolgeva in questo caso un ristorante bensì una pescheria nella quale venivano conservate delle aragoste all'interno di una cassetta, priva di acqua e adagiate su del ghiaccio tritato, posizionata in un acquario vuoto. La vicenda, denunciata alle guardie zoofile, risaliva al 2003, ma il processo si concludeva quattro anni dopo, facendo scattare *nuovamente* la prescrizione[27].
Pertanto, la sentenza 30177/2017 costitutiva una svolta rispetto alla decisione precedenti poiché in tale contesto non operavano i termini di prescrizione, permettendo dunque di entrare nel merito contrariamente a quanto avvenuto nel 2007 nella vicenda citata in precedenza. Tuttavia, parlare di una svolta giurisprudenziale con riferimento a tale decisione sarebbe alquanto inopportuno, di fatti la vicenda processuale non era nuova in quanto si riallacciava *mutatis mutandis* a ciò che era avvenuto nel pronunciamento del Tribunale di Torino nel 2015. Pertanto, si potrebbe parlare di *sentenze gemelle,* benché tale aggettivazione meriti di essere sfumata dal momento che per quanto "*si tratti di una vicenda simil[e], [essa] è profondamente differente nelle ricadute giuridiche".* Così risulta più opportuno riferirsi ad essa coma ad una *sentenza gemella imperfetta*, poiché l'identità si applica a dei "*fatti già venuti all'attenzione di un tribunale penale[28]",* benché come si vedrà subito anche tale similitudine va presa con le pinze.
Venendo direttamente al punto, i fatti originavano dalla sentenza 2184/2014 del Tribunale di Firenze. Innanzi tale tribunale veniva contestata la violazione dell'art.727 c.p c.2. In concreto, all'interno di un ristorante dei crostacei erano conservati nella cella frigorifera e, nuovamente, adagiati su del ghiaccio. Tale modalità di conservazione era finalizzata a conservare vivi i crostacei, di modo da poterli cucinare su richiesta dei clienti, rispettando pertanto una "*prassi gastronomica*" sulla base della quale detti crostacei vengono immersi ancora vivi in acqua bollente[29]. Sulla base di tutto ciò i crostacei "*non erano destinati ad essere abbattuti e consumati in poche ore",* giustificando così il loro "*mantenimento in apposite vasche ossigenate"* previa ordinazione del cliente al fine di non arrecare loro gravi sofferenze.
Questo riepilogo dei fatti permette già di notare delle differenze dei fatti fra la sentenza fiorentina e la sentenza torinese. Infatti, in quest'ultima i fatti avvenivano in un mercato ittico dove "*tre astici e due aragoste [venivano] sottoposte a sevizie"* giacché "*[erano] detenuti in un banco vetrina, appoggiati direttamente sul ghiaccio, fuori dall'acqua, e per quanto riguarda gli astici con le chele legate con fascette elastiche[30]".* Pertanto, in tale contesto i crostacei erano o "*venduti nell'arco della giornata"* oppure "*destinati eventualmente a [delle] celle frigo nell'obiettivo di una conservazione breve e di una vendita imminente[31]".* Al contrario di quanto avveniva nella controversia fiorentina, dove lo stato di mantenimento di crostacei nel ristorante non avveniva in un acquario poiché *"nella sala del ristorante la vasca di metallo [fungente da acquario] era vuota",* ma all'interno delle cucine "*in una cella frigorifero [dove] il granchio e [l'] aragosta vivi"* erano mantenuti "*con chele legate"* con

[27]L.VICINI, *Ibidem, 7.*
[28]F. BACCO, *Idem.*
[29] *Ibidem,* 2.
[30]Sentenza Tribunal di Torino, 15 luglio 2015, cit.p.2 nel fatto e diritto.
[31]F. BACCO, *Idem.*

una temperatura rispettiva di *"1.1 gradi centigradi*" per l'aragosta e "*4.8 gradi centigradi*[32]" per il granchio. Di fronte a tali fatti il giudice escludeva la condotta delittuosa, riducendola alla fine ad una "*più lieve contravvenzione" […] più adeguata al caso concreto […]",* in ragione del fatto che "*non vi era da parte dell'imputato l'intenzione di infliggere sofferenze bensì l'indifferenza verso le condizioni dell'animale",* e tutto questo sulla base di un ragionamento pragmatico scevro da una presa in considerazione della "*letteratura medica"*. Infatti, per il giudice, "*è il buon senso che induce a ritenere che questi animali fossero tenuti in condizioni contrarie alle loro caratteristiche etologiche, incompatibili con la loro natura*[33]*".* Alla luce di ciò, la vicenda processuale si concludeva con una "*pena in 5.000€ di ammenda"*, neutralizzando la questione relativa ai maltrattamenti in un *pragmatismo economico.* Se il giudice, dovendo verificare "*la questione […] se possano [i crostacei], e debbano essere conservati in attesa del loro consumo, in maniera rispettosa della loro natura e del loro benessere",* constatava da un lato che "*a seguito di pareri veterinari tali animali provano dolore"* sulla base del fatto che le temperature di conservazione "*prossime alle 0° [sono] [situazioni] certamente [in]compatibili con la loro natura"* e che dunque "*è già diffusa una certa sensibilità nella comunità scientifica che induce certi soggetti ad adottare determinati atteggiamenti [….] che consentano a tali animali di [vivere] in maniera più consona alle loro caratteristiche",* dall'altro lato relativizzava le modalità di detenzione da parte del ristoratore degli artropodi marini i quali "*erano detenuti nei frigoriferi né per crudeltà né senza necessità ma al contrario per essere conservati vivi nella maniera più economica".* La condotta del ristoratore era dunque giustificata "*[dal]l'interesse […] di mantenerli in vita […] ma allo stesso tempo di non dovere sostenere ingenti spese per il loro mantenimento*[34]*".* Pertanto, si può notare come in questa decisione il benessere animale veniva valorizzato in maniera davvero minima e che alla fine il maltrattamento animale era escluso in ragione di una scarsa sensibilità animale da parte del ristoratore, o meglio "*indifferenza [del ristoratore]"*, ma in un certo senso anche del giudice. Ciò è ben testimoniato dalle sue stesse parole: una volta affermata la necessità che sussistessero delle condizioni che fossero il più simili possibili al loro habitat naturale, egli aggiungeva subito che tali accorgimenti erano "*economicamente più gravosi"*. Tutto ciò risultava ancora più manifesto alla fine del ragionamento già indicato del giudice dove ribadiva il valore delle ragioni economiche "*non dover sostenere ingenti spese per il loro mantenimento, forse anche al fine di contenere il prezzo alla vendita*[35]*".* Sullo sfondo di tutto ciò rimaneva la questione relativa alla modalità di cottura degli artropodi menzionata solo incidentalmente dal giudice fiorentino ma lasciando intendere la sua liceità, senza fornire espressamente una motivazione al riguardo, affermando "*che per consuetudine sociale [sono] destinati al consumo mediante cottura da vivi […]".*

È a seguito di questa vicenda processuale che la Corte di Cassazione venne chiamata a pronunciarsi con la sentenza 30177/2017 a seguito del ricorso presentato dal ristoratore il quale si lamentava del fatto che "*il giudice non aveva tenuto in conto un dato fondamentale"*: *"i crostacei vengono consegnati in casse di polistirolo […] e che il trasporto dall'America in tali condizioni non è in alcun modo sanzionato e proibito da alcun tipo di norma italiana".*

[32] Sentenza 2184/2014, pp.3, cit.p.2, nei motivi della decisione.
[33] Ibidem, 3.
[34] Idem.
[35] Idem.

Sulla base di tutto ciò e in considerazione del fatto che "*le condizioni di trasporto degli animali [sono] ritenut[e] assolutamente lecit[e]"* non si capiva perché "*il ristoratore [avrebbe] dovuto essere punito se continua[va] a mantenere gli astici nello stesso modo*[36]*"*. Inoltre, come secondo motivo di ricorso, si insisteva sulla reattività al dolore degli artropodi contestando dunque "*l'assenza di dolore*" poiché "*è notorio che l'animale, tenuto a bassa temperatura e destinato ad essere cucinato, viva le sue ultime ore in uno stato di torpore e anestesia che annulla la sensazione di dolore*[37]*".* Ne derivava da tutto ciò una critica alle "*affermazioni apodittiche"* del Tribunale di Firenze che si erano per lo più basate su "*pareri […] di medici veterinari*[38]*"*.

Riguardo a tali aspetti, la Corte di Cassazione non accoglieva i motivi del ricorso e confermava la condanna inferta in primo grado, ribadendo ulteriormente la capacità reattiva al dolore di tali animali così come confermata "*negli ultimi anni [da] diverse ricerche* […] *della comunità scientifica*[39]" e, più in generale, confermando un diritto alla tutela animale applicato al di fuori degli animali domestici in quanto "*il riconoscimento della tutela penale [vale] anche nei confronti di animali non di affezione, ma specificatamente destinati al consumo e nell'ambito di un'attività di ristorazione*[40]*".* In effetti su questo punto veniva operata un'analogia fra il reato previsto dall'articolo 727 c.p e l'articolo 544-bis c.p dal momento che ambedue le fattispecie delittuose sono animate dalla medesima ratio "*tesa a salvaguardare la diffusa sensibilità dell'uomo verso la sofferenza degli animali*[41]*"* e che si concretizza dunque il reato di maltrattamento di animali "*al pari della tutela apprestata nei confronti degli animali di affezione*[42]*".* Su questo punto è interessante sottolineare la relativizzazione dell'aspetto economico, argomento utilizzato dal giudice fiorentino per sminuire la condotta del ristoratore circa le modalità di conservazione degli artropodi. Tale modus operandi che permetteva a tali animali "*di essere conservati vivi nella maniera più economica per il ristoratore",* veniva sottoposto ad un bilanciamento fra l'*interesse economico* da un lato e l'*interesse umano alla non-sofferenza dell'animale,* all'interno del quale "*veniva ritenuto prevalente e quindi penalmente tutelato*[43]*".*

Se dunque l'esito finale della decisione della Corte di Cassazione confermava quanto deciso dal Tribunale di Firenze, vi è un elemento importante nella decisione che merita di essere sottolineato. In effetti se le particolari modalità di conservazione ponevano in essere il reato di maltrattamento animale, cosa dire della modalità di cottura dei crostacei immersi vivi in acqua bollente? Rispetto al tribunale di Firenze, la Cassazione apportava delle precisazioni supplementari effettuando una differenziazione fra *consuetudine socialmente apprezzata* e ciò che non poteva dirsi come tale. In effetti "*circa la consuetudine sociale di cucinare i crostacei quando siano ancora vivi*", essa non costitutiva un maltrattamento in quanto "*la particolare modalità di cottura può essere considerata lecita propria in forza del riconoscimento dell'uso comune".* Al contrario, per quanto atteneva alle modalità di

[36] L.VICINI, *Ibidem*, 8.

[37] Sentenza 30177/2017, ritenuto in fatto 2, pp.6, cit.p.2.

[38] *Idem.*

[39] Ibidem, 3, considerato in diritto 5.2.

[40] T. GIACOMETTI, *Un problematico caso limite di maltrattamento di animali: aragoste vive nel frigorifero di un ristorante,* 18 dicembre 2014, Diritto penale contemporaneo.

[41] Sentenza 30177/2017, *Ibidem,* 4, considerato in diritto 5.3.

[42] *Idem.*

[43] *Ibidem,* 4, 5.

conservazione dei crostacei adagiati sul ghiaccio e con chele legate, la Corte non giustificava tale condotta *"posto che […] gli operatori economici usano sistemi più costosi nella detenzione dei crostacei e quindi sistemi di tenuta più rispettosa degli animali*[44]*".*
Pertanto, è interessante osservare che seguendo tale ragionamento il concetto di reattività al dolore dell'animale in questione veniva relativizzato e utilizzato in un modo assai ambivalente poiché poteva essere aggiustato sulla base della consuetudine sociale. Infatti, trattandosi di una consuetudine sociale, è opportuno domandarsi la sua fattispecie, ovvero *consuetudo secundum legem*, *consuetudo prater legem* o *consuetudo contra legem?* Una domanda alla quale non veniva fornita alcuna risposta dalla sentenza in questione e sulla quale risultava difficile immaginare che la consuetudine potesse essere ricondotta alle due prime fattispecie, rendendo dunque più plausibile la sua riconducibilità alla *consuetudo contra legem*, facendo così cadere l'efficacia della consuetudine esistente. In effetti, nonostante "*il riconosciuto uso comune",* come può non essere "*produttivo di gravi sofferenze"* la cottura di un crostaceo in acqua bollente? Un argomento del quale pareva rendersi conto anche la Cassazione stessa la quale, facendo un bilanciamento, affermava che "*l'interesse umano alla non sofferenza dell'animale* ***soccombe nel bilanciamento con altri interessi umani della più varia natura***[45]*".*

3. Elementi generali di diritto animale e di diritto costituzionale animale comparato

Rapportandoci alle tematiche inerenti al diritto animale sono opportune alcune precisazioni di ordine generale.
In effetti quando ci si riferisce al diritto animale, esso verte su 3 obiettivi che permettono di delineare 3 declinazioni di questo diritto: il *diritto animale protettivo,* il *diritto animale al livello del suo utilizzo da parte dell'uomo,* il *diritto animale difensivo.* Tali declinazioni sorgono sulla base di tre domande: come proteggere gli animali? come utilizzare gli animali? come proteggersi dagli animali[46]? Pertanto, alla luce di questi elementi l'animale può essere inquadrato nelle grandi famiglie del diritto, dando così luogo ad una quadripartizione del diritto animale: il *diritto animale penale*, il *diritto animale civile*, il *diritto animale amministrativo*, infine il *diritto animale costituzionale*[47].
Al di là di queste diversificazioni, rimane il fatto che il diritto animale in senso lato presenta delle particolarità significative.
In primo luogo, tale diritto si occupa delle relazioni *fra l'uomo e l'animale* le quali definiscono il perimetro del diritto animale al di fuori del quale "*le relazioni intercorrenti fra gli animali si trovano fuori [dal terreno di gioco] entro cui opera il diritto animale*[48]*".*
In secondo luogo, le regole del diritto animale sono connotate da una "*doppia natura".* Si tratta infatti di regole che da un lato investono l*'animale al livello strumentale,* cioè per la sua "*funzione, il suo utilizzo, la sua finalità",* quindi l'*animale-res* poiché si occupano dell'animale "*come una cosa, come un bene*[49]*";* dall'altro lato invece si tratta di regole che si applicano a tutti gli animali, dunque delle regole che si occupano dell'*animale come essere*

[44] Ibidem, 4.
[45] *Idem.* Siamo noi che sottolineamo.
[46] O. LE BOT, Introduction au droit de l'animal, 1ère édition, Indipendently published, 2018, pp.147, cit.p.1.
[47] *Ibidem,* 27.
[48] Ibidem, 2.
[49] Idem.

*vivente e senziente.* Pertanto, è sotto questo profilo che si realizza la tutela dell'animale finalizzata a promuovere "*il suo benessere, a vietare ogni forma di dolore"* o di "*limitare o attenuare ogni forma di dolore*[50]*"* arrecata dall'uomo all'animale. Così si nota dunque una coabitazione all'interno del diritto animale fra il *diritto animale ad interesse umano* che per certi versi potremo definire come *diritto animale inumano*, dall'altra un *diritto animale ad interesse animale*.

In terzo luogo, questo diritto si caratterizza per la sua grande *frammentarietà* in quanto le regole sono disperse in una moltitudine di testi. Non esiste infatti in linea generale, anche nei paesi che hanno organizzato in un solo testo le *leggi sulla protezione degli animali* (Svizzera, Germania), un vero e proprio codice animale[51].

In quarto luogo, si deve rilevare una differenza fra *l'animale nel diritto animale* e l'*animale nel diritto dell'ambiente.* Se infatti l'approccio nei confronti dell'animale da parte del diritto animale è "*biocentrico"* o "*zoo-centrico*", quindi interessato all'"*interesse dell'animale"* e in ultima istanza alla "*sua protezione",* l'animale nel diritto dell'ambiente è inteso come una componente meno essenziale poiché si è in presenza di una concezione "*antropocentrica"* dove ciò che conta è "*l'interesse dell'uomo"* e dove l'animale rappresenta alla fine una "*componente dell'ambiente umano*[52]".

Alla luce di questi elementi, emerge un'altra caratteristica fondamentale che qualifica il diritto animale. Si tratta infatti di una sorta di *diritto (umano) ottriato* in quanto si tratta di un diritto "[*concepito dall'uomo] per le specie animali"* volto a evitare "*la loro estinzione per colpa dell'uomo".* Pertanto, ne deriva da ciò che la legislazione che viene messa in atto è assai eterogenea dal momento che non esiste "*un unico e uniforme regime giuridico per l'insieme degli animali".* Così questa diversificazione fa sfumare sensibilmente il principio di *uguaglianza fra gli animali,* perennemente sottomesso "*alla concezione che si fa l'uomo dei differenti animali"* grazie alla quale si mettono in piedi le "*tre grandi categorie animali": "gli animali-soggetti* ", quelli più vicini all'uomo rappresentati dagli animali di compagnia; "*gli animali-oggetto",* quelli utilizzati dall'uomo nelle sue diverse attività (animali di allevamento, da trasporto, da macello); "*gli animali selvaggi"* i quali sono sottoposti ad un attività di stoccaggio da parte dell'uomo il quale ben può gestirli *in melius* (aumentarli quando sono a rischio di estinzione) o *in peius* (ridurli quando sono suscettibili di minacciare la bio-diversità)[53]. In ragione di un principio di uguaglianza sfumato, si osserva così la *limitatezza del diritto animale* dal momento che è la *natura di essere sensitivo* che condiziona il legislatore per garantire e giustificare una protezione dell'animale[54]. Non è dunque un caso che la maggioranza delle regole del diritto animale vengano applicate ai mammiferi, agli uccelli, ai rettili e ai vertebrati e che pertanto "*il diritto animale si occupa principalmente degli animali per i quali la [loro natura di esser sensitivi] è comprovata"*, accordando di conseguenza "*una protezione secondaria [o del tutto] marginale*[55]*"* alle altre categorie di animali.

[50] Idem.
[51] Ibidem, 3.
[52] *Ibidem,* 4.
[53] Ibidem, 17, 18.
[54] *Ibidem,* 5.
[55] Ibidem, 6.

Da quest'ultimo elemento può essere dedotta *l'elasticità e l'incertezza del diritto animale*. Infatti, trattandosi di un diritto concesso dall'uomo all'animale, le concessioni fatte dipendono da una pluralità di fattori che sono tutti suscettibili di determinare un *diritto animale in progress* dove la sensibilità dell'uomo nei confronti dell'animale e le attività umane al livello del regno animale giocano un ruolo di primo piano. Ma conclusivamente emerge altresì la sua natura incompleta che rappresenta plasticamente "*un diritto insoddisfacente",* dunque "*un diritto da consolidare*[56]*"*. Infatti se è eccessivo riferirsi genericamente al diritto animale come ad un diritto che "*rappresenta il livello zero della protezione [degli] animal[i]",* bisogna ammettere che al livello delle diversificazioni operate dall'uomo fra le differenti categorie di animali, fatta eccezione "*per i casi degli animali da compagnia che beneficiano di un regime molto favorevole",* il diritto animale permette certamente "*di vietare i comportamenti [umani]più inammissibili (sevizie, trattamenti degradanti)"* ma allo stesso tempo "*inquadra, in maniera minimalistica, l'attività di sfruttamento [dell'uomo sull'animale]*[57]*".* Per riassumere brutalmente si tratta dunque di "*un diritto che inquadra e umanizza al livello minimo lo sfruttamento animale*[58]*"*e che racchiude *due anime conflittuali: "un diritto essenzialmente costruito contro gli animali"* e "*un diritto protettore [che agisce] all'interno di limiti ristretti*[59]*".*

Tutto ciò non può stupire data la precarietà del diritto animale devoluta alla magnanimità dell'uomo verso l'animale, ma soprattutto per il limite inerente del diritto stesso che è "*una materia che nasce e si sviluppa attorno all'uomo e alla sua società e alla cultura".* Pertanto, è alla fine "*l'antropocentrismo su cui si basa la totalità del diritto in ogni luogo e in ogni epoca"* che "*rende la questione dei diritti inconciliabile con una sua applicazione al mondo degli animali*[60]*".* Tutto ciò causa dunque *il paradosso del diritto animale* dovuto alla sua natura imperfetta: se la tutela di alcuni diritti fondamentali, come il diritto alla vita, è possibile per gli uomini, tale diritto fondamentale nel regno animale non può essere garantito e la sua sola effettività dipende dall'uomo che può nello stesso tempo comprometterla. Ed è proprio in ciò che risiede il paradosso: l'uomo è a sua volta *croce e delizia* per l'animale e per il diritto posto a sua tutela.

Fatte queste precisazioni di ordine generale, il diritto animale può essere esaminato al livello del diritto costituzionale animale o più semplicemente "*l'insieme delle disposizioni contenute in Costituzione relative agli animali*[61]*".* Pertanto, alla luce di questi elementi "*gli animali possono essere riconosciuti e protetti dalla Costituzione"* oppure "*essere [semplicemente] ignorati da quest'ultima"*, dando così luogo a due distinte situazioni sotto il profilo del diritto costituzionale: delle "*Costituzioni **con** gli animali"* e delle "*Costituzioni **senza** animali*[62]*"*.

Certo, la dimensione costituzionale da prendere qui in considerazione è circoscritta principalmente al *terzo ambito del diritto costituzionale* inerente *ai diritti e le libertà fondamentali*, escludendo del tutto il *diritto costituzionale istituzionale.*

[56] Ibidem, 145.

[57] *Idem.*

[58] J.-P. MARGUENAUD, F. BURGAT, J. LEROY, *Le droit animalier,* Paris, PUF, 2016, pp.264, cit.p.255.

[59] *Idem.*

[60] Cf. https://www.studiocataldi.it/guide_legali/i-diritti-degli-animali/.

[61] O. LE BOT, *Le droit constitutionnel de l'animal,* Indipendently published, 2018, pp.146, cit.p.5.

[62] Ibidem, 6. Siamo noi che sottolineamo.

In riferimento alle Costituzioni *con* gli animali, le differenti forme di costituzionalizzazione realizzate nei vari paesi permettono di parlare di un *diritto costituzionale dell'animale comparato* e di identificare quattro tendenze[63]:

a) Una prima categoria è rappresentata da *un riferimento generico all'animale.* In questa fattispecie le norme presenti in Costituzione fanno un semplice riferimento all'animale senza avere alcuna finalità protettiva. L'animale in Costituzione assurge dunque ad un simbolo nazionale del paese oppure è menzionato unicamente in riferimento all'attività agricola. Un'esemplificazione di queste due tendenze è data nel primo caso dalla Costituzione del Nepal il cui articolo 9 comma 3 recita "*la mucca è l'animale nazionale e il lophophorus è l'uccello nazionale del Nepal*[64]*"*. Nel secondo caso, degli esempi sono forniti dall'articolo 44 della comma 4 della Costituzione iraniana che nel presentare le caratteristiche dei settori dell'economia del paese prevede che "*il settore privato è costituito da quelle attività relative all'agricoltura,* ***all'allevamento degli animali****, all'industria, al commercio e ai servizi che integrano le attività economiche dei settori statali e privati*[65]*"* e classifica l'allevamento degli animali fra gli ambiti di competenza del settore privato; dall'articolo 14 della Costituzione afghana che ha una finalità incitativa prevedendo che lo Stato sostiene lo sviluppo dell'allevamento animale "*Lo stato, nell'ambito dei suoi mezzi finanziari,* ***progetterà e implementerà programmi efficaci per sviluppare*** *l'agricoltura* ***e l'allevamento degli animali*** *[…]*[66]"; infine dall'articolo 48 della Costituzione indiana con riferimento allo sforzo che deve essere compiuto dallo Stato per organizzare degli allevamenti sulla base di metodi moderni e scientifici e di tutela nei confronti della mucca e altri bovini da latte "*Lo Stato* ***si sforzerà*** *di organizzare l'agricoltura* ***e l'allevamento degli animali secondo linee moderne e scientifiche*** *e, in particolare,* ***prenderà provvedimenti per preservare e migliorare le razze e vietare la macellazione di mucche e vitelli e altri bovini da latte e da tiro***[67]*;*

b) Una seconda categoria è costituita dal riferimento all'animale *come oggetto di competenza* sotto il profilo delle fonti normative competenti a provvedere al livello legislativo. In questo contesto il riferimento all'animale in Costituzione opera solamente per indicare a quale autorità pubblica incombe la materia inerente alla protezione dell'animale. Così in alcuni casi si tratta di disposizioni costituzionali inerenti al riparto di competenze fra il Parlamento e il Governo, in altri casi invece di disposizioni che indicano la ripartizione delle competenze all'interno di Stati federali. A titolo di esempio si può citare la Costituzione svedese dove la protezione dell'animale è una di quelle materie in cui il Governo può intervenire soltanto dopo aver ricevuto una abilitazione legislativa secondo quanto disposto dal 4. dell'articolo 7 del Capitolo VIII *Leggi e altre norme* "*Il Governo può, dopo essere stata abilitato per il tramite di una legge, prendere delle ordinanze concernenti su degli argomenti oltre a quelli fiscali se riguardano una della materie seguenti: 4) l'ambiente, la caccia, la pesca, la protezione degli animali o quella dei siti naturali e dell'ambiente*[68]*".* Allo stesso modo può essere menzionata la Costituzione elvetica il cui articolo 80 intitolato "*Protezione degli*

[63] Ibidem, 9-11.
[64] Cf. https://constituteproject.org/constitution/Nepal_2016?lang=en.
[65] Cf. https://constituteproject.org/constitution/Iran_1989?lang=en. Siamo noi che sottolineamo.
[66] Cf. https://constituteproject.org/constitution/Afghanistan_2004?lang=en. Siamo noi che sottolineamo.
[67] Cf. https://constituteproject.org/constitution/India_2016?lang=en. Siamo noi che sottolineamo.
[68] Cf. https://mjp.univ-perp.fr/constit/se1974.htm#8.

*animali"* prevede al comma 1 una norma di attribuzione generale prevedendo che "*La Confederazione legifera sulla protezione degli animali"* e successivamente nel comma 2 entra nel dettaglio enumerando alcuni aspetti disciplinati dalla legge "*Regola [la Confederazione] in particolare: a) la custodia degli animali e la maniera in cui trattarli; b) la sperimentazione animale e i danni all'integrità fisica degli animali vivi; c) l'utilizzo degli animali; d) l'importazione di animali e prodotti di origine animale; d)il commercio e il trasporto degli animali; e) la macellazione degli animali*[69]*".* Similmente a quanto avviene in Svizzera, vi è la Costituzione tedesca, il cui articolo 74 attribuisce "*la protezione degli animali*" agli ambiti di competenza legislativa concorrente della Federazione e dei Lander[70], nonché l'Austria dove tale materia è attribuita ai Lander[71].
In riferimento a tali esperienze costituzionali, la questione che si pone verte sulla portata delle norme in questione, ovvero: nel prevedere una competenza per la protezione degli animali, la Costituzione impone un obbligo di protezione dell'animale?
Le risposte apportate sul punto non sono univoche. Pertanto, in Germania, il tribunale amministrativo tedesco, chiamato a pronunciarsi, ha precisato che accordando ad una determinata autorità la competenza legislativa la Costituzione non ha inteso un obbligo di protezione dell'animale nei confronti dell'autorità preposte all'intervento legislativo[72]. Tuttavia, chiamata a pronunciarsi sulla medesima questione, la Corte costituzionale slovena ha dato una risposta in senso opposto rinvenendo nell'articolo 72 comma 4 della Costituzione "*La protezione degli animali contro la tortura è disciplinata dalla legge"* un vero e proprio obiettivo costituzionale che esige l'adozione di misure legislative volte a proteggere l'animale dal momento che tale protezione è nell'interesse pubblico[73];

c) La terza categoria è rappresentata da quelle disposizioni costituzionali che prevedono una *protezione antropocentrica dell'animale,* dunque quello che potremo chiamare un *diritto costituzionale dell'animale strumentale.* In effetti in questa circostanza l'animale è protetto dalla Costituzione ma non per lui stesso poiché la protezione realizzata viene fatto in quanto l'animale è componente dell'ambiente umano. L'animale è dunque una componente indispensabile meritevole di protezione dal momento che una sua tutela ha un ruolo benefico per l'uomo e per il suo ecosistema. Le disposizioni costituzionali messe in atto hanno dunque la finalità di preservare la *diversità delle specie animali* e prevenire il *sorgere di epizootie*[74]. Degli esempi costituzionali in questo senso sono forniti dalla Costituzione dell'Angola il cui articolo 39 comma 2 prevede "*Lo Stato adotta le misure necessarie per proteggere l'ambiente e le specie di flora e fauna su tutto il territorio nazionale, mantenere l'equilibrio ecologico, assicurare la corretta localizzazione delle attività economiche e lo sviluppo e l'uso razionale*

[69] Cf. https://mjp.univ-perp.fr/constit/ch2000.htm.
[70] Cf. https://www.pul.it/cattedra/upload_files/310/Legge%20fond.Repubblica%20Federale%20di%20Germania.pdf.
[71] Si veda l'articolo 11, (1). 8).
[72] BVerWG, 6 C, 5.96 del 18 giugno 1997.
[73] Cf. Corte costituzionale della Slovenia, 25 aprile 2018, N°u-I-140/14-21, htpp://www.us-rs.si/aktulano/novice(odlocba-ustavnega-sodisca-st-u-i-14014-z-dne-25-4-2018/.
[74] Il termine indica la diffusione di una malattia infettiva, in un territorio più o meno esteso, che colpisce un gran numero di animali della stessa specie o di specie diverse ed eventualmente anche l'uomo. Cf. https://www.treccani.it/vocabolario/ricerca/epizootia/.

*di tutte le risorse naturali, nel contesto dello sviluppo sostenibile, il rispetto dei diritti delle generazioni future e la conservazione delle specie*[75]*"*, nonché dalla Costituzione della Repubblica popolare di Cina, ancorché in maniera più circoscritta per la protezione di determinate specie animali, dove l'articolo 9, comma 2 recita "*Lo Stato garantisce l'uso razionale delle risorse naturali e protegge le piante e gli animali rari*[76]*".* Per quanto attiene all'epizootia, degli esempi sono forniti dalla Costituzione delle Bahamas, (art.25, comma 2, a., i.) nella quale la prevenzione delle malattie animali costituisce un motivo legittimo per limitare la libertà di circolazione degli individui[77]; nonché dalla Costituzione della Giordania la quale, per contenere il rischio di un'epidemia o di una malattia animale, impone ai cittadini un lavoro obbligatorio nel caso in cui ci si trovi "*in uno stato di necessità e urgenza, come la guerra, l'arrivo di un'emergenza pubblica o di un incendio, un alluvione, una carestia, un terremoto, una grave epidemia che colpisce l'uomo o gli animali o un'epizootia[…]*[78]*".*
Come si può evincere dagli esempi fatti, l'antropocentrismo anima il diritto costituzionale animale in quanto si tratta di una protezione utilitaristica finalizzata a garantire essenzialmente gli interessi dell'uomo e non dell'animale. La compassione mostrata dall'uomo è sinonimo, dunque, di una magnanimità che non è per nulla disinteressata visto che le misure prese garantiscono una migliore esistenza dell'uomo e dei suoi principali diritti fondamentali come il diritto alla salute, alla vita e il diritto di vivere in un ambiente salutare;

d) La quarta ed ultima categoria è rappresentata dalla *protezione biocentrica dell'animale.* Si tratta pertanto di una situazione dove si ha quello che potremo definire un *diritto costituzionale animalocentrico* poiché le norme esistenti hanno l'obiettivo di proteggere l'animale stesso senza badare alle ricadute in termini utilitaristici che possono aversi sull'uomo. Pertanto, si è in presenza di un diritto costituzionale che non contempla più l'animale come componente dell'ambiente umano ma che lo intende nella sua qualità intrinseca di essere vivente. In ragione di tali fattori si parla di *biocentrismo* dove l'elemento essenziale verte *sull'interesse dell'animale.*
In effetti la menzione degli animali in Costituzione ha un effetto positivo in quanto può permettere di garantire un fondamento ai limiti posti dall'uomo ai diritti degli animali.
Se tale classificazione dipende da *un minimo comun denominatore costituzionale*, le situazioni che si presentano sono assai diverse fra loro è si possono suddividere in due grandi categorie: *una protezione biocentrica forte dell'animale*, una *protezione biocentrica debole dell'animale*. L'elemento qualificante ai fini di questa ripartizione è dato dal tipo di effetti costituzionali, nello specifico dalla "*presenza di effetti diretti*" o al contrario dall'"*assenza di effetti diretti*[79]*".*
Così, per quanto attiene alla presenza di effetti diretti, la Costituzione della Florida vieta l'utilizzo delle c.d *stalle di gestazione* (*gestation crates)* dei recinti metallici di 60 cm per 2 metri e 30 all'interno dei quali vengono confinate le scrofe. L'utilizzo di queste stalle dagli allevatori di suini viene fatto per abbattere i costi di produzione, nello specifico ridurre il lavoro e l'alimentazione degli animali. Tuttavia, in ragione delle limitate dimensioni dei

[75] Cf. https://constituteproject.org/constitution/Angola_2010?lang=en.
[76] Cf. https://mjp.univ-perp.fr/constit/cn2018.htm.
[77] Cf. https://constituteproject.org/constitution/Bahamas_1973?lang=en.
[78]Cf. https://mjp.univ-perp.fr/constit/jo1952.htm#2.
[79] O. LE BOT, *Ibidem,* 13-21.

recinti in cui sono contenute, le scrofe sono ridotte ad una squallida esistenza poiché le dimensioni dei gestation crates gli permettono unicamente di svegliarsi e di addormentarsi. Per porre fine a questa situazione, la Sezione 21 intitolata "*Limitazione del confinamento crudele e inumano dei suini durante la gravidanza"* dell'articolo 10 della Costituzione ha costituzionalizzato dapprima una dichiarazione di intenti prevedendo che "*Il trattamento disumano degli animali è una preoccupazione dei cittadini della Florida*", aggiungendo in seguito "*Per prevenire la crudeltà verso determinati animali e come raccomandato dalla Human Society degli Stati Uniti, il popolo dello Stato della Florida limita con la presente il confinamento crudele e disumano dei maiali durante la gravidanza come previsto nel presente documento*[80]" e specificando, nella lettera (a) della medesima sezione, il divieto "*per chiunque [di] confinare un maiale durante la gravidanza in un recinto, o legare un maiale durante la gravidanza, in una fattoria in modo tale che le sia impedito di girarsi liberamente*[81]*"* e, nella lettera (d), la pena inflitta dal 2008 a chiunque su tutto il territorio dello Stato confini a fini di gestazione una scrofa in una stalla[82]. Senza entrare nel merito della genesi relativa all'inserimento della Sezione 21 nella Costituzione della Florida, avvenuta nel 2002 su impulso di un'iniziativa congiunta di due organizzazioni di difesa degli animali (la *Human Society of the United States* e la *Floridian for Humane Farms)* che ha raggiunto le 700 000 firme necessarie per sottoporre a referendum tale iniziativa, bisogna sottolineare che "*a differenza della maggior parte delle disposizioni costituzionali protettrici degli animali"* le disposizioni contenute nella Sezione 21 "*sono direttamente applicabili in diritto positivo senza necessitare di misure legislative o regolamentari di attuazione*[83]*".* Su questo aspetto la lettera (e) della Sezione precitata, inerente agli effetti diretti della disposizione, non lascia alcun dubbio in quanto prevede *expressis verba "È [nell'] intento di questa sezione che la legislazione di attuazione non sia richiesta per far rispettare eventuali violazioni del presente articolo".* Inoltre, sempre nel solco di una grande precisione al livello costituzionale che permetta l'applicabilità diretta della disposizione, si nota la *costituzionalizzazione dettagliata di disposizioni di carattere penale* poiché la lettera (d) vista in precedenza prevede direttamente che l'inottemperanza alle disposizioni è punita con una ammenda di 5000$ e con una pena detentiva, affidando poi *eventualmente* alla legislazione dello Stato la possibilità di prevedere delle pene più severe che possano in via sussidiaria sostituirsi a quelle previste in Costituzione. Pertanto, è importante notare che la Sezione 21 prevede innanzitutto *un'applicabilità diretta delle disposizioni costituzionali* volta a prevenire le eventuali inerzie del legislatore nell'attuazione della disposizione stessa, e solo in un secondo momento prevede *un'applicabilità eventuale di disposizioni legislative* disponendo che "*a meno che e* ***fino a quando il legislatore non disponga sanzioni più severe delle violazioni qui precisate***[84]*".* Grazie a questo inciso finale contenuto nella lettera (d), si nota pertanto molto bene una *clausola di salvaguardia costituzionale di tutela animale* che opera prevedendo un'applicabilità immediata della disposizione e prevedendo un *divieto costituzionale di un trattamento in meius legislativo* per chi, al livello penale, confini le scrofe. Grazie, dunque, a questa sorta di *clause de (non) revoyure*, si mette in atto un *diritto*

[80]Cf. http://www.leg.state.fl.us/statutes/index.cfm?mode=constitution&submenu=3#A10S10.
[81] Idem.
[82] Idem.
[83] O. LE BOT, Ibidem, 14.
[84] Siamo noi che sottolineamo.

*costituzionale di tutela animale blindato* che si traduce nei fatti in una *costituzionalizzazione del principio di non regressione di tutela animale.* L'esperienza della Florida illustra bene "*una situazione giudicata insoddisfacente*[85]*"* e la presa d'atto dell'"*impossibilità a far cessare questa situazione per la via legislativa ordinaria*[86]*"*stante *"l'opposizione dei rappresentanti a una tale riforma",* rendendo così determinante il referendum d'iniziativa popolare che ha rappresentato così "*il solo strumento per aggirare il rifiuto del [Parlamento della Florida] di adottare*[87]" le disposizioni che sono poi state costituzionalizzate. Alla luce di tutto ciò la costituzionalizzazione operata ha implicato "*la scomparsa di tale pratica"* in maniera del tutto "*immediata poiché la disposizione ha prodotto degli effetti prima della sua entrata in vigore"*, implicando da un lato "*la rinuncia dei produttori a tale metodo",* dall'altro il suo inutilizzo *pro futuro* per non*" incorrere nelle sanzioni previste dal legislatore costituzionale*[88]*".*

Sempre rientrante fra gli effetti diretti, un altro esempio è fornito dalla Costituzione del Cantone di Ginevra che ancora di più della Florida illustra bene un caso di *protezione costituzionale rafforzata dell'animale.* Infatti, se lo Stato americano apporta delle tutele, esse sono circoscritte ad una specie, le scrofe, e ad una particolare situazione legata alla procreazione. La Costituzione di Ginevra invece va davvero ben oltre poiché il suo articolo 162, introdotto per referendum nel 1974, senza alcuna ambiguità limita una delle attività umane più invasive per l'animale prevedendo che "*La caccia ai mammiferi e agli uccelli è vietata […]*[89]*".* Alla luce della sua formulazione si tratta di una disposizione dotata di efficacia diretta che la rende immediatamente applicabile ai poteri pubblici e ai privati. Ne è una riprova di tutto ciò un bilancio realizzato nel 2010 a riguardo di questo divieto costituzionale, il quale sottolineava che "*35 anni dopo il divieto della caccia, il bilancio è molto positivo sia per la fauna stessa che per la popolazione e l'amministrazione"* implicando una scomparsa degli incidenti legati alla caccia, un amento della biodiversità, una fauna più abbondante[90].

Al contrario, il *divieto della macellazione delle mucche* in India, rappresenta un caso di protezione biocentrica debole dell'animale alla luce dell'assenza di effetti diretti delle disposizioni costituzionali esistenti, ovvero l'articolo 48 precitato "*Lo Stato* ***si sforzerà*** *di organizzare l'agricoltura* ***e l'allevamento degli animali secondo linee moderne e scientifiche*** *e, in particolare,* ***prenderà provvedimenti per preservare e migliorare le razze e vietare la macellazione di mucche e vitelli e altri bovini da latte e da tiro****".* Ora se "*si tratta di una forma di protezione degli animali che ben si comprende alla luce della cultura e dell'economia del paese*[91]", va però osservato che tali disposizioni sotto il profilo costituzionale assurgono essenzialmente a delle linee di condotta "*rappresent[ando] delle linee orientative rivolte all'attenzione dei Governanti, delle finalità politiche e sociali ai quali*

[85]O. LE BOT, Ibidem, 15.
[86] Ibidem, 16.
[87]Ibidem, 14.
[88] R. KUKRETI, "2005-2006 Legislative Review", Animal Law 2006, vol.12, pp.300-303.
[89]Cf. https://fedlex.data.admin.ch/filestore/fedlex.data.admin.ch/eli/cc/2013/1846_fga/20210921/fr/pdf-a/fedlex-data-admin-ch-eli-cc-2013-1846_fga-20210921-fr-pdf-a-2.pdf.
[90] Cf.http//ge.ch/nature/media/nature/files/fichiers/documents/bilan_interdiction_de_la_chasse.pdf.
[91] R. ORRÙ, *Il vento dei "nuovi diritti" nel Grundgesetz tedesco ora soffia anche sugli animali?,* in Dir. pubbl. comp. europ., 2002, 1140.

*incombe l'attuazione*[92]*".* In effetti l'articolo 48 costituisce una *direttiva costituzionale* sprovvista di effetti giuridici come del resto lo testimonia il fatto che è inserito nella Parte IV della Costituzione indiana intitolata "*Principi direttivi della politica dello Stato*[93]*"*; pertanto, non è possibile invocare innanzi i tribunali indiani il suo non rispetto. Trattandosi di una direttiva, essa necessita, al contrario di quanto visto sopra per la Florida o per il cantone di Ginevra, di essere attuata al livello legislativo e, in caso di inerzia legislativa, non ha alcuna efficacia diretta[94]. Del resto, va osservato che l'assenza di efficacia diretta delle disposizioni è testimoniata dallo stesso dato letterale poiché le due formule verbali utilizzate dall'articolo 48 sono il futuro semplice "*sforzerà", "prenderà"* le quali permettono di osservare, ancor più rispetto all'indicativo presente, un intervento legislativo destinato a dare piena attuazione a ciò che manca in Costituzione.
L'insieme di questo quadro generale ci permette dunque di dedurre degli elementi supplementari rispetto alla bipartizione effettuata all'interno della protezione biocentrica degli animali e nello specifico fra la presenza e l'assenza di effetti diretti che connotano rispettivamente la *protezione biocentrica forte dell'animale* e la *protezione biocentrica debole dell'animale*. Con riferimento all'assenza di effetti diretti, il diritto costituzionale dell'animale è contrassegnato da "*disposizioni formulate in maniera generica"*, quindi disposizioni che "*in ragione dei loro enunciati, hanno [certamente] come obiettivo una protezione dell'animale"* ma "*non si focalizzano su determinate sfaccettature della protezione animale"*. Esse, dunque, "*prendono in considerazione [l'animale] attraverso una formula unica e globale*[95]*".* Invece, la presenza di effetti diretti contrassegna un diritto costituzionale dell'animale caratterizzato da "*disposizioni aventi una formulazione specifica"* le quali non prevedono degli obiettivi costituzionali affidati in seconda battuta al legislatore ordinario, bensì si tratta di disposizioni che impongono direttamente determinati comportamenti al fine di tutelare gli animali. In alcuni casi si può trattare di migliorare le loro condizioni di vita (le scrofe in Florida) poiché *i gestations crates* provocano dei disturbi psichici (*stress cronico, depressione, aggressività)* e fisici (*atrofia muscolare, problemi articolari, indebolimento delle gambe, deformazione delle zampe, alterazione della mobilità, infezioni urinarie*)[96], in altri di tutelare nel vero senso della parola il diritto alla vita animale vietando le attività umane compromettenti questo diritto (la caccia nel cantone di Ginevra).

Al livello delle Costituzioni *senza gli* animali, quest'ultime rappresentano la maggior parte delle Costituzioni nazionali, infatti se si esula da alcune disposizioni contenute nel *Body of Liberty Act* del 1641, il cui paragrafo 92 prevedeva che "*Nessun uomo eserciterà alcuna tirannia e crudeltà verso qualsiasi creatura che di solito è riservata all'uso dell'uomo*[97]*",* nonché un articolo della Costituzione elvetica del 1892 che vietava la macellazione religiosa degli animali[98], l'introduzione degli animali in Costituzione è un fenomeno recente che si è

[92]*State of Kerala v.N.M.Thomas, AIR 1976 (2), S.C.C, 310.*
[93] https://constituteproject.org/constitution/India_2016?lang=en.
[94]O. LE BOT, Ibidem, 21.
[95]O. LE BOT, *Ibidem, 27.*
[96]B.E. ROLLIN, *Farm Animal Welfare: School, Bioethical, and Research Issues,* Iowa State Press, 1995, cit.p.168.
[97] Cf. https://www.mass.gov/doc/1641-massachusetts-body-of-liberties/download.
[98]Si trattava dell'articolo 25-bis "*E' espressamente vietato far sanguinare gli animali nelle macellerie senza averli storditi; questa disposizione si applica per ogni modalità di macellazione e per ogni tipo di bestiame*".

sviluppato nel mezzo del ventesimo secolo in India e che si è poi espanso in Brasile nel 1988, estendendosi successivamente ad altri paesi fra il 1990 e il 2000.

Pertanto, le Costituzioni *senza* gli animali si contrassegnano per una marcata attività interpretativa la quale, in un certo senso, permette di sopperire all'assenza di menzioni dirette dell'animale nel testo costituzionale e, di conseguenza, avere delle Costituzioni *con* gli animali. In sostanza si tratta né più né meno di "*ricerc[are] un fondamento costituzionale alla protezione [animale][99]".*

Tali tendenze, finalizzate a ricavare dal diritto costituzionale esistente una protezione per gli animali, focalizzano la loro attenzioni su tre tipi di disposizioni:

- Le *disposizioni protettive dell'ambiente*;
- Le *disposizioni che attribuiscono una competenza per proteggere l'animale*;
- Le *disposizioni protettive delle persone*[100].

In riferimento alla prima categoria, ci si appoggia sulle disposizioni inerenti alla protezione dell'ambiente le quali vengono utilizzate per prevedere un obbligo di protezione dell'animale sulla base dell'assunto che l'ambiente include l'animale inteso in senso lato, quindi sia gli animali selvatici che gli animali domestici. Si tratta di un tipo di ragionamento che è stato fatto dalla Corte Supreme del Costa Rica e dalla Corte costituzionale della Colombia. Nel primo caso, dopo due decisioni iniziali degli anni Novanta[101], la Corte del Costa Rica ha consacrato la sua giurisprudenza nel 2002 riconoscendo un divieto costituzionale di maltrattamento degli animali sulla base di due articoli della Costituzione: l'articolo 28 comma 2 "*Le azioni private che non ledono la moralità o l'ordine pubblico, o che non recano danno a terzi, esulano dall'esercizio della legge"* e l'articolo 50 comma 2 "*Tutte le persone hanno diritto a un ambiente sano ed ecologicamente equilibrato"* e comma 3 "*Lo Stato garantirà, difenderà e conserverà questo diritto. La legge determinerà le responsabilità e le relative sanzioni*[102]". Nel ragionamento svolto, l'articolo 28 assurge dunque ad una *base giuridic*a dal momento che i maltrattamenti animali vengono inglobati negli atti contrari alla moralità e all'ordine pubblico. Invece l'articolo 50 serve da *giustificazione giuridica* alla luce del ruolo svolto dagli animali nella vita umana. Il diritto all'ambiente permette allora di proteggere tutte le risorse naturali esistenti sulla terra (aria, acqua, flora, fauna), di modo che la protezione dell'animale ha una portata estensiva poiché il diritto all'ambiente riguarda tutte i tipi di relazioni intrattenute dall'uomo con il suo ambiente naturale. Secondo la Corte, la fauna deve essere protetta dalle *sofferenze, dai maltrattamenti, dagli atti crudeli,* un indirizzo giurisprudenziale che è stato confermato nel 2016 dove ha sottolineato altresì che "*il dovere di protezione del benessere animale può essere limitato per dei motivi legati all'alimentazione umana, agli esperimenti medici e alla tradizione, i quali devono essere tutti*

Cf. https://www.swissinfo.ch/fre/economie/interdiction-d-importation-refus%C3%A9e_la-tradition--plus-forte-que-l-amour-des-animaux/43714926#:~:text=L'%C3%A9gorgement%20(abattage%20rituel),halal%20en%20Suisse%20est%20possible.

[99] O. LE BOT, Ibidem, 83.

[100] Idem.

[101] CS, Costa Rica, sentenza n°1993-3705 e n°1995-5893.

[102]Cf. https://constituteproject.org/constitution/Costa_Rica_2020?lang=en.

*analizzati caso per caso a seguito di un bilanciamento degli interessi in gioco*[103]*".* Nel secondo caso, la Corte costituzionale della Colombia si basa anch'essa sulla protezione dell'ambiente per estenderla all'animale. Il suo ragionamento muove dal *principio di dignità* che implica di conformarsi alla morale e pertanto un trattamento morale ed etico degli animali, i quali sono degli esseri dotati di sensibilità capaci di provare delle emozioni e dunque di essere direttamente colpiti e lesi dalle azioni umane. Incombe dunque all'uomo di darsi dei limiti adottando una postura di dignità che tenga in dovuta considerazione i doveri nei confronti degli animali[104].

Con riguardo alla seconda tendenza, il metodo utilizzato dal giudice costituzionale sloveno consiste in una identificazione di un obiettivo costituzionale di protezione dell'animale in un articolo della Costituzione che espressamente non lo menziona. Come visto in precedenza si tratta dell'articolo 72 comma 4 della Costituzione "*La protezione degli animali contro la crudeltà è disciplinata dalla legge".* Da questa disposizione il giudice costituzionale esige una legislazione che tuteli l'animale estendendola al di fuori della fattispecie menzionata legata agli atti umani crudeli e affermando che la protezione degli animali è protetta dalla Costituzione.

Infine, l'ultima metodologia interpretativa, trova un aggancio testuale nelle disposizioni costituzionali che proteggono l'uomo ed estende questo tipo di protezione agli animali. In pratica l'idea risiede nell'utilizzo delle disposizioni costituzionali aventi "*degli enunciati aperti*[105]*"* che accordano una *protezione generica della persona* e quelle disposizioni dove il soggetto non è specificato. È quest'ultimo elemento che permette un'estensione agli animali. Due sono gli agganci testuali.

Il primo riguarda le disposizioni costituzionali che vietano la schiavitù è che sono redatte in una forma passiva che non specifica il soggetto come, ad esempio, la formula "*Nessuno può essere posto in servitù*". Il secondo si appoggia sull'*Habeas corpus* nato in Inghilterra nel 1679.

I sostenitori di queste tesi, se sono ben consci del fatto che "*il divieto di schiavitù e il ricorso per habeas corpus sono stati creati esclusivamente per l'essere umano",* hanno tuttavia l'idea di "*appoggiarsi su questi concetti a vantaggio degli animali"* così da poter ottenere per la via giudiziaria "*una liberazione degli animali indebitamente privati della loro libertà*[106]*".*

Lungi dall'rimanere nel campo degli esperti, queste idee hanno trovato un'applicazione concreta grazie a *Steven Wise,* il creatore del *Non human rights projets* il cui progetto ha la finalità di ottenere dei *diritti fondamentali animali*[107] grazie a delle azioni giudiziarie mirate rivolte a tale scopo. Per raggiungere questo obiettivo si è così giunti alla creazione nel 2007

---

[103] CS, Costa Rica, 21 settembre 2016, res.n°2016-13553, Exp: 16-010469-0007-CO, http://jurisprudencia.poder-judicial.go.cr/SCIJ_PJ/busqueda/jurisprudencia/jur_Documento.aspx?param1=Ficha_Sentencia&pram2=1&tem1=animal%20Consulta%20legislativa%20facultativa&nValor1=1&nValor2=681404&param7=0&strTipm=T&lResultado=1&s-trLib=LIB.

[104] Corte costituzionale della Colombia, sentenza n°C-666-10, C-083-14 e C-095-16. Per il testo della decisione che riconosce "*un dovere costituzionale di protezione dell'animale",* si veda Cf.http/www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/t-095-16.htm.

[105] O. LE BOT, Ibidem, 86.

[106] Idem.

[107] Il motto presente sul sito è "*Gli esseri umani non sono gli unici animali a cui sono riconosciuti e tutelati i diritti fondamentali*", cf. httpp://www.nonhumanrights.org.

di una équipe formata da giuristi, politologi, scienziati, sociologi avente come compito l'analisi della legislazione dei 49 stati americani e delle relative giurisprudenze con l'intento ultimo di determinare, seguendo una logica di *forum shopping animale*, quelle giurisdizioni dove aumenteranno le probabilità di vedere accolte le loro istanze[108].
Ora va detto che si tratta di "*un'idea che non è totalmente fantasiosa o assurda"* dal momento che *"il diritto è, in effetti, una materia flessibile, malleabile e evolutiva[109]"* alla quale non è estranea "*la creatività del giurista[110]",* benché assai spesso "*dai giuristi non ci si aspetta che siano forniti di una dose piccola o grande di creatività[111]"* sulla base delle affermazioni di Pietro Calamandrei secondo le quali "*I giuristi non possono permettersi il lusso della fantasia[112]".* Invero "*il diritto muta nel corso del tempo […][113]"*. Pertanto, è alla luce del variare dei problemi esistenti che "*il giurista è per definizione chiamato a risolver[li] […][114]"* e va detto che "*spesso la soluzione dei problemi richiede uno [suo] sforzo di immaginazione[115]"*, evitando in tal modo di "*continuare a percorrere vie tradizionalmente battute [che] finisc[ono] per accreditare l'idea che non esistono alternative al modo di affrontare un certo problema[116]".* Seguendo questo percorso la creatività consiste in una "*reinterpretazione del passato al fine di soddisfare i bisogni presenti e futuri[117]*" che contribuisce a sfatare il mito della "*continuità del diritto"*, cioè "*la sua capacità di crescita attraverso le generazioni e i secoli",* quando invece "*il corpo del diritto sopravvive solo perché contiene un meccanismo intrinseco di mutamento organico[118]".* Infatti, è proprio "*il senso delle parole, e l'interpretazione degli enunciati [che] sono soggetti ad un cambiamento perpetuo"* il quale segue "*le evoluzioni sociali, tecnologiche e scientifiche[119]*". Certo, una trasposizione del metodo delle "*disposizioni protettive delle persone"* nei paesi a Costituzione senza animale è strettamente legata al modo di interpretare la Costituzione. Pertanto, in linea generale, a questa scuola di pensiero possono rivenirsi in primo luogo dei *limiti costituzionali "nei sistemi giuridici continentali"* dove il diritto è determinato dalla legge esistente, in secondo luogo appare difficile che il giudice si presti ad un'interpretazione estensiva dei testi relativi alla protezione delle persone. Infine, anche supponendo che il giudice possa dare una lettura assai estensiva la sua giurisprudenza sarebbe facilmente rimessa in causa dal legislatore. Ne consegue che un'interpretazione letterale della Costituzione osta alla realizzazione di un *diritto costituzionale di tutela dell'animale* laddove si hanno delle Costituzioni *senza* animali poiché tale approccio interpretativo limita o neutralizza fortemente "*la creatività del giurista*".

[108] Si veda sempre httpp://www.nonhumanrights.org. e il film documentario "*Unlocking the cage" 2016.*
[109] O. LE BOT, *Idem.*
[110] G. PASCUZZI, La creatività del giurista, Tecniche e Strategie dell'innovazione giuridica, Bologna, Zanichelli editore, seconda edizione, 2018, pp.230.
[111] G. PASCUZZI, *La creatività del giurista,* cit.p.1.
[112] P. CALAMANDREI, La certezza del diritto e la responsabilità della dottrina, 1942 in appendice a F. LOPEZ DE ONATE, La certezza del diritto, Milano, Giuffrè, 1968, cit.p.167, 176.
[113] G. PASCUZZI, Ibidem, 2.
[114] Ibidem, 13.
[115] Idem.
[116] Idem.
[117] Ibidem, 17.
[118] H.J. BERMAN, *Diritto e rivoluzione. Le origini della tradizione giuridica occidentale, Bologna, Il Mulino, 2006, cit.p.27 e ss.*
[119] O. LE BOT, Idem.

Prima dell'intervento della legge costituzionale n.1/2022 anche in Italia si assisteva ad una Costituzione senza animale[120], quest'ultimo "*non [essendo] pr[eso] in considerazione […] né come soggetto né quale oggetto di tutela giuridica[121]".* Ciononostante, una parte della dottrina ha tentato nel testo costituzionale di ricavare il riferimento all'animale da alcuni agganci normativi come l'articolo 117, comma 2 lettera s) in riferimento alla potestà legislativa esclusiva dello Stato in materia di "*tutela dell'ambiente, degli ecosistemi e dei beni culturali*" e soprattutto dall' articolo 2. Un altro aggancio riguardava l'articolo 2, qui il presupposto interpretativo su cui taluni insistevano verteva sul "*rapporto fra esseri umani e animali" il* quale "*costitui[va] parte inseparabile fra dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale".* Dunque, dei "*doveri attin[enti] non solo alle prerogative dei diritti dell'uomo, ma [che] tengano conto d[e]i rapporti più estesi entro i quali l'uomo opera e si muove (ambiente, territorio, natura)[122]".* In sintesi, secondo questi ragionamenti "*l'art.2 consentirebbe l'ingresso al livello costituzionale dei nuovi diritti fondamentali dell'animale grazie ad un'attività interpretativa della giurisprudenza costituzionale[123]".*

Ora riprendendo quanto detto in precedenza sulla metodologia tendente a ricercare un fondamento costituzionale dell'animale tramite le disposizioni costituzionali protettive della persona, tali interpretazioni estensive paiono eccesive. Infatti, la tecnica interpretativa precitata si appoggia a degli "*enunciati costituzionali aperti"* i quali non contengono delle precisazioni essendo spesso formulati in una formula passiva che non specifica il soggetto. Pertanto, seguendo questa impostazione, se non pare impossibile ricondurre alla lettera s) dell'articolo 117 comma 2 la protezione degli animali, questo modus operandi appare più difficile per il tenore letterale delle disposizioni contenute nell'articolo 2 della Costituzione "*La Repubblica riconosce e garantisce* ***i diritti inviolabili dell'uomo***, ***sia come singolo, sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità*** *e richiede l'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica economica e sociale[124]*". Infatti, l'articolo 2 si riferisce senza alcuna ambiguità e senza l'utilizzo di alcuna formula impersonale ai "*diritti inviolabili dell'uomo"* durante tutta la sua esistenza umana. Dunque ai rapporti che sorgono coi simili della sua specie, come si può ricavare dalla parte in cui è previsto "*sia come singolo, sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità".* L'ultimo inciso "*ove si svolge la sua personalità"* al limite potrebbe costituire un aggancio testuale a cui appoggiarsi per trovare un fondamento relativo all'animale, muovendo dall'assunto che i rapporti intessuti dall'uomo con l'animale costituiscono un momento all'interno del quale si svolge la personalità dell'uomo. Tuttavia, la formula "*sia come singolo, sia nelle formazioni sociali"* osta ad un tale ragionamento dal momento che essa esclude l'animale, a meno di forzare l'interpretazione e far rientrare nelle "*formazioni sociali"* anche l'animale. Anche i ragionamenti che insistono sull'inciso finale "*e richiede l'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale",* a nostro avviso non paiono convincenti. Benché questa formulazione si presti ad un'interpretazione assai estensiva data la sua larga accezione, a nostro avviso l'elemento determinante sono i *destinatari della*

[120]C. M. MAZZONI, La questione dei diritti degli animali, in *Rivista critica di dir.privato,* 2011, 514.

[121] F. FONTANAROSA, *I diritti degli animali in prospettiva comparata,* DPCE online, 46, n.1, apr.2021, pp.169-195, cit.p.174.

[122] F. FONTANAROSA, Idem.

[123] C.FOSSÀ, *Frammenti di oggettività e di soggettività: tempi maturi per una metamorfosi del pet da bene (di consumo) a tertium genus tra res e pers*ona? In *Contratto e impresa, 2020, 552.*

[124]Siamo noi che sottolineamo.

*solidarietà* i quali non possono che essere gli esseri umani come permette di confermarlo la congiunzione utilizzata dall'articolo 2 *"e"* che lega la solidarietà ai diritti inviolabili dell'uomo "*sia come* ***singolo*** *sia nella* ***formazioni sociali*** *dove si svolge la* ***sua*** *personalità*[125]*"*.
Alla luce di questi elementi, si può concludere che se certamente l'interpretazione letterale non deve costituire l'unica strada nell'interpretazione della Costituzione e che l'utilizzo di un metodo meramente letterale costituisce "*un metodo primitivo*[126]", va altresì detto che "*la lettera non può essere [stravolta] dall'interpretazione al punto di pervenire ad una disapplicazione del testo [costituzionale]*[127]*"* e che non è possibile "*leggere nella disposizione quello che non c'è anche se la Costituzione vorrebbe che vi fosse*[128]*".* Se dunque può esser fatta un'interpretazione estensiva, la portata di quest'ultima non può sganciarsi dalla formulazione letterale delle disposizioni costituzionali, dovendo mantenere un rapporto più o meno diretto con quest'ultime, quindi se è possibile "*ricavare dall'enunciato un significato meno prossimo alla lettera […] [esso] deve comunque situar[si] nell'orizzonte di quest'ultima"*, permettendo infine all'interpretazione realizzata di "*reggere alla prova della lettera alla quale si deve tornare per verificare che [non vi sia un] allontanamento dalla stessa"* implicando "*un suo travalicamento*[129]*"*.

4. L'inserimento degli animali in Costituzione e le sue conseguenze

La legge costituzionale 1/2022 inserisce un nuovo 3 comma nell'articolo 9 della Costituzione prevedendo che "*Tutela [la Repubblica] l'ambiente, la biodiversità e gli ecosistemi, anche nell'interesse delle future generazioni. La legge dello Stato determina le forme e le condizioni di tutela degli animali*[130]*"*.
La revisione operata si è dunque mossa nel solco di quanto auspicato da coloro che proponevano una modifica a partire proprio dall'articolo 9[131] al fine di introdurre "*il concetto di soggettività animale all'interno dell'impianto costituzionale"*, mettendo fine ad una concezione secondo la quale si trattava "*di esclusiva pertinenza umana*[132]*"*. La costituzionalizzazione operata permette di osservare un'evoluzione che segna il passaggio verso un *diritto costituzionale italiano con l'animale* che mette fine "*alla pregiudiziale cartesiana*[133]*"* dell'*animale macchina*[134].

[125]Siamo noi che sottolineamo.
[126]Per riprendere le parole pronunciate dalla Corte costituzionale nella sentenza n.1/2013, cons.diritto 10.
[127]M. RUOTOLO, *Quando il giudice deve fare da sé*, in Questione e giustizia disponibile su cf. https://www.questionegiustizia.it/articolo/quando-il-giudice-deve-fare-da-se-_22-10-2018.php.
[128] M.LUCIANI, *Le funzioni sistemiche della Corte costituzionale, oggi, e l'«interpretazione conforme a»*, in *federalismi.it*, 8 agosto 2007, p. 7.
[129] M. RUOTOLO, Idem.
[130] G.U n.44 del 22-02/2022.
[131]G. L. FRANCIONE, *Animal Welfare and the moral value of Nonhuman Animal Laws*, in 6 Law Cul.Humanit. 1, 24 ss (2010); G. SETTANNI, M. RUGGI, *Diritto animale, diritto degli animali e diritti degli animali. L'auspicio di un intervento riorganizzativo del legislatore tra esigenze sociali e necessità giuridiche di sistema*, in BioLaw Journal – Rivista di BioDiritto, 2019, 1, 485 ss., 494; F. BARZANTI, La tutela del benessere degli animali nel Trattato di Lisbona, in Dir. Unione europea, 2013, 49 ss.
[132]F. FONTANAROSA, *Ibidem*, 175.
[133]A. VALASTRO, *La tutela degli animali nella Costituzione italiana*, op.cit., *Ibidem*, 266.
[134]J.-C. NOUET, J.-M. COULON, *Les droits de l'animal,* Paris, Dalloz, 2ème éd., 2019, pp.202, cit.p.2.

Ora, alla luce della revisione operata, è quanto mai opportuno chiedersi qual è la portata della modifica operata e, quindi, dove situarla innanzitutto rispetto alle categorie delle Costituzioni con gli animali che sono state precedentemente passate in rassegna.
Va esclusa la riconducibilità alla prima categoria (*riferimento generico all'animale).* Infatti, va detto innanzitutto che in questa tipologia la genericità dei riferimenti all'animale riguarda determinate specie (la vacca e il lophophorus in Nepal) oppure viene fatta all'animale al livello dell'attività agricola. In un caso o nell'altro l'elemento qualificante sta nell'assenza di finalità protettive.
Rientra, invece, nella seconda categoria il novellato articolo 9 della Costituzione. Il legislatore costituzionale precisando che "*i modi e le forme di tutela degli animali"* sono affidati "*alla legge dello Stato"* ha inteso così dare "*un'indicazione netta e significativa circa la [sua]competenza legislativa [esclusiva][135]".* La formula "*legge dello Stato"* assume poi nel diritto costituzionale italiano una specifica importanza poiché in primo luogo questo riferimento fino ad oggi era assente nel diritto costituzionale vigente, in secondo luogo la competenza va ascritta allo Stato anche in assenza di una modifica aggiungendo una nuova materia all'articolo 117 della Costituzione, infine il tipo di redazione scelta permette di osservare che si tratta di una riserva assoluta[136]. Non si tratta di aspetti secondari visto che la materia inerente agli animali, in assenza di una codificazione costituzionale, intreccia diverse materie di competenza regionale come l'*agricoltura*, la *sanità* e *il governo del territorio*[137].
L'intervento così realizzato ha il merito della chiarezza evitando di creare un'ulteriore confusione alla quale avrebbe dovuto in seguito rimediare la Corte costituzionale creando una nuova *materia trasversale*: la competenza dello Stato è fisiologica dal momento che "*interseca le materie di competenza regionale che disciplinano i vari ambiti di utilizzo degli animali, laddove i modi dell'utilizzo si risolvano in forme di maltrattamento*[138]".
La revisione si inserisce altresì nella quarta categoria inerente la protezione biocentrica dell'animale.
Pertanto, alla luce di ciò le modifiche apportate, che inseriscono nella seconda e quarta categoria delle Costituzioni con gli animali, danno luogo ad un diritto costituzionale dell'animale abbastanza forte che si situa in una *protezione biocentrica intermedia dell'animale.* Infatti, dei margini di manovra vengono comunque lasciati al legislatore, evitando di risolvere direttamente determinate questioni grazie all'intervento costituzionale.
Certo bisogna precisare che se la legge costituzionale del 2022 guarda ad *un diritto costituzionale biocentrico*, il biocentrismo in questione va inteso in senso relativo e non in senso assoluto in quanto il diritto è per definizione antropocentrico, non è pertanto possibile fare finta che questo concetto non esiste oppure sbarazzarcene perché "*il diritto [stesso]nasce come espressione di esigenze culturali e sociali umane, pertanto è proprio nell'ambito della cultura e della società che avranno origine anche i diritti degli animali*[139]*".* Alla fine, si tratta di avere un *biocentrismo relativo* limitando di conseguenza un *antropocentrismo assoluto.*
Pertanto, i limiti al biocentrismo circoscrivono dunque tutti i tentativi volti ad eliminare del tutto una visione antropocentrica senza la quale "*i diritti degli animali non possono esistere*

[135] A. VALASTRO, *Ibidem*, 276.
[136] Idem.
[137] Idem.
[138] Ibidem, 277.
[139] Cf. https://www.studiocataldi.it/guide_legali/i-diritti-degli-animali/.

*se non in relazione"* con l'uomo*"*, diritti che sono diametralmente opposti a quelli umani "*poiché non vanno a normare una società animale"* e, a fronte dei quali, è impossibile assistere ad una sorta di *diritto costituzionale dell'animale generalizzato.* Ciò è ostacolato da un lato dalle grandi diversità culturali esistenti fra i vari paesi, dall'altro dall'assenza di un testo internazionale avente una portata cogente che si applichi a tutti gli animali. Infatti, sta in ciò la necessità di avere un *diritto costituzionale con l'animale,* rispetto ad un *diritto costituzionale senza l'animale:* la *dichiarazione universale dei diritti dell'animale* (DUDA) del 1978, adottata dalla Lega internazionale dei diritti degli animali, è "*un falso testo giuridico*[140]" che non ha alcuna portata giuridica non essendo stato emanato da autorità pubbliche e nei confronti del quale è perfino difficile parlare di un testo di soft law non essendo un testo giuridico[141]. In assenza di questi ultimi elementi, si ridurrebbe considerevolmente, ad esempio nel contesto italiano, la necessità di avere un diritto costituzionale con l'animale alla luce dell'articolo 117 comma 1 della Costituzione e della giurisprudenza ben consolidata della Corte inaugurata con le sentenze gemelle 348 e 329 del 2007. Ciò naturalmente non deve far svilire la portata delle norme internazionali, bensì relativizzare il concetto di diritti universali dei diritti animali. Infatti, dei diritti dell'animale al livello internazionale vengono in parte riconosciuti ma con riferimento agli animali domestici grazie alla *Convenzione Europea per la protezione degli animali da compagnia.* Si tratta pertanto *di diritti animali relativi e* non di *diritti universali dell'animale* applicabili ad ogni animale indipendentemente dai rapporti di affezione che intrattiene con l'uomo.

Ora, esulando da un inquadramento della revisione del 2022 in un'ottica comparata, è possibile fare delle riflessioni supplementari concentrandosi più su delle dinamiche interne al diritto costituzionale italiano al fine di cogliere la portata della riforma.

Innanzitutto, l'inserimento del nuovo comma precitato nell'articolo 9 assume un'importanza significativa in quanto gli garantisce una *rigidità rafforzata* alla luce del suo inserimento nei principi fondamentali della Costituzione. Si tratta in questo caso di "*principi supremi che non possono essere sovvertiti o modificati nel loro contenuto essenziale neppure da leggi di revisione costituzionale […]*[142]*"*per il tramite dell'articolo 138. Pertanto, rispetto a quanto si è osservato in precedenza con riguardo alle Costituzioni con gli animali, è possibile effettuare un parallelo fra il nuovo 3° comma dell'articolo 9 e le norme contenute negli articoli della Costituzione della Florida e del Cantone di Ginevra. È proprio l'inserimento degli animali all'interno dei principi fondamentali della Costituzione che realizza *un principio di non regressione costituzionale di tutela degli animali* così come avviene grazie all'inciso contenuto nella lettera (d) della Sezione 21 della Costituzione della Florida. Infatti, se ciò non è garantito dal diritto positivo così come avviene in Florida lo è tuttavia in via pretoria grazie alla giurisprudenza della Corte costituzionale, la quale pone dei limiti alla revisione "*sottratti al potere di revisione se non per modifiche in melius, [cioè] volte a rafforzar[e] e ampliar[e] le garanzie ma non a ridurle*[143]*".* Se dunque in Florida si assiste una costituzionalizzazione che impedisce un abbassamento dei livelli di tutela dei suini, impedendo al legislatore ordinario futuro di approvare delle sanzioni inflitte ai trasgressori più basse rispetto a quelle contemplate nella sezione 21, una similitudine può essere fatta col contesto italiano in ragione

[140] O. LE BOT*, Introduction au droit de l'animal*, op.cit, Ibidem, 21.
[141] Ibidem, 22.
[142] Sentenza 1146/1988, cons. Diritto 2.1
[143]A. VALASTRO, Ibidem, 271.

della giurisprudenza costituzionale, dove la sola differenza risiede nei limiti imposti al livello del legislatore costituzionale futuro. Pertanto, in via del tutto astratta, basandosi sulla giurisprudenza costituzionale esistente, si può affermare che una trasposizione nella Costituzione italiana dell'articolo 162 della Costituzione del cantone di Ginevra rappresenterebbe un caso paradigmatico di *un principio di regressione altamente rafforzato* al livello del diritto costituzionale dell'animale. Vi sarebbe infatti un super effetto delle disposizioni costituzionali così trasposte poiché la costituzionalizzazione del divieto della caccia assurgerebbe de facto ad *un divieto costituzionale permanente della caccia* dal momento che il legislatore costituzionale futuro non potrebbe prevedere altre ipotesi migliori di tutela dell'animale che quelle rappresentate dal diritto costituzionale in vigore (divieto della caccia). Fermo restando, ovviamente, i margini di manovra *in melius* del legislatore costituzionale che non sarebbero inesistenti poiché riguarderebbero l'estensione ad altre specie animali in modo da poter preservare la biodiversità animale. Ora uscendo da questo caso di scuola, l'elemento saliente della costituzionalizzazione operata nel 2022 risiede proprio nel fatto che non si tratta di una riforma di facciata, al contrario la costituzionalizzazione operata assicura "*una garanzia non inferiore a quanto già assicurato dalla giurisprudenza costituzionale e di legittimità"* basandosi sulla "*consapevolezza che è [sempre rischioso] continuare ad affidare alla sola giurisprudenza l'evoluzione di concetti e valori fondamentali".* Così facendo si evita dunque di appoggiarsi unicamente sulla *"sensibilità del legislatore o"*, nel caso di una sua inerzia legislativa, "*del magistrato di turno*[144]*".*

Queste considerazioni ci portano pertanto a prendere una posizione sulle modifiche operate le quali, a prima vista, potrebbero far pensare che si tratta di "*una riforma bilancio"* volta sostanzialmente a codificare al livello costituzionale un punto di arrivo dell'esistente al livello legislativo e giurisprudenziale. Dunque, in un certo senso, seguendo questo ragionamento si tratterebbe di una *riforma costituzionale inutile* poiché i possibili cambiamenti sarebbero perfettamente idrosolubili dal momento che la riforma starebbe a significare "*la rinuncia [del legislatore costituzionale] ad una [riforma di] tipo innovativo"* prediligendo una riforma avente "*una funzione meramente riassuntiva e riepilogativa della rivoluzione avvenuta*[145]*".*

Al di là di queste prime apparenze va tuttavia osservato in primo luogo e innanzitutto che nella sua sinteticità l'ultima parte del 3°comma si riferisce alla "*tutela degli animali"* indistintamente, dunque senza apportare delle categorizzazioni rispetto a quelle che abbiamo analizzato in precedenza *animale-soggetto*, *animale-oggetto* e *animale-selvatico*.

In secondo luogo, è importante notare che il novellato articolo 9 apporta una tutela specifica all'animale che è sganciato dall'ambiente e dalla biodiversità, le quali sono tutelate a parte. Dunque, la *tutela diretta* dell'animale assume una rilevanza importante e relativizza dunque quei progetti di revisione costituzionali finalizzati a prevedere esplicitamente che gli animali sono esseri senzienti, come ad esempio la PDL A.C 15/2018 *Brambilla* che aggiungeva un ulteriore comma all'articolo 9 così redatto "*Gli animali sono esseri senzienti e la Repubblica ne promuove e garantisce la vita, la salute, e un'esistenza compatibile con le loro caratteristiche etologiche".* La tutela diretta degli animali così come realizzata in Costituzione "*rende implicito",* per via interpretativa, *"il loro riconoscimento di esseri*

[144] A. VALASTRO, *Idem.*
[145]Ibidem, 262.

*senzienti*[146]*".* Pertanto, l'inserimento esplicito in Costituzione della *senzienza* degli animali appare come una *costituzionalizzazione ridondante e inutile* propria di un atteggiamento orientato ad una centralità dell'interpretazione letterale implicando di fatto il *livello zero dell'interpretazione* o *di un'interpretazione-lettura* e finalizzata a costituzionalizzare ciò che non è previsto testualmente. Un esempio simile può essere rappresentato, a nostro avviso, dalla recente proposta di revisione costituzionale volte all'inserimento in Costituzione della lingua italiana (A.S 337 Menia) e inserendo un ulteriore comma nell'articolo 12 comma *"L'italiano è la lingua ufficiale dello Stato. Tutti i cittadini hanno il dovere di conoscerlo e il diritto di usarlo*[147]". In effetti alla stregua di quanto concerne la natura di essere senziente dell'animale, l'italiano è implicito da un lato dall'articolo 12 così come redatto in quanto la bandiera della Repubblica, lungi dall'essere un semplice simbolo, ingloba tutti gli elementi inerenti alla cultura e all'identità di un popolo che trovano la loro primaria consacrazione nella lingua nazionale. Ma è soprattutto l'articolo 6 che riferendosi "*alle minoranze linguistiche*" racchiude l'italiano come lingua della Repubblica; infatti, l'esistenza di una minoranza linguistica implica inevitabilmente l'esistenza di una maggioranza linguistica rappresentata da coloro che parlano l'italiano il cui apprendimento avviene all'interno delle formazioni sociali (art.2 cost.) principalmente dalla famiglia (art.30, c1. cost.) e dalla scuola (art.34 cost.).
In terzo e ultimo luogo bisogna osservare che, al di là delle visioni di coloro che vedono nel nuovo terzo comma una "*confuso compromesso al ribasso*[148]*"* o "*una via intermedia*[149]*",* si tratta certo di "*un testo asciutto ma rigoroso"* che rifugge dalle facili tentazioni della codificazione ovvero "*dagli orpelli e affida alla sostanza"* due elementi sostanziali: la tutela diretta e la sottrazione della materia alla competenza regionale sia essa concorrente o residuale[150].

## 5. Considerazioni conclusive

In riferimento a quanto abbiamo appena visto, la tutela costituzionale di cui beneficiano gli animali garantisce "*la soggettività animale"* la quale è una caratteristica propria "*non degli esseri umani ma degli esseri viventi in quanto esseri senzienti*[151]*".* Ora, a partire da queste soggettività, dietro la tutela degli animali risiederebbero allora dei doveri di *protezione e di responsabilità* piuttosto che un riconoscimento di un catalogo di diritti degli animali, cosa che ad esempio fa la DUDA nei suoi 14 articoli[152]che spaziano da un principio di uguaglianza animale esteso a tutte le specie animali e ai medesimi diritti all'esistenza (art.1) e che

[146] A. VALASTRO, *Ibidem*, 265.
[147]Cf. https://www.senato.it/service/PDF/PDFServer/BGT/01363140.pdf.
[148] F. RESCIGNO, *Memoria per l'Audizione dinanzi alla Commissione affari costituzionali del Senato concernente la discussione dei disegni di legge costituzionali volti alla modifica dell'articolo 9 in tema di ambiente e tutela degli esseri animali*, inwww.osservatorioaic.it, 7 gennaio 2020.
[149] G. SANTINI, *Costituzione e ambiente: la riforma degli artt. 9 e 41 Cost*., in Forum di Quaderni costituzionali, 2, 2021, 460ss.
[150] In tal senso si veda A. MORRONE, *Audizione alla I Commissione del Senato della Repubblica – La tutela dell'am-biente in Costituzione*,in www.senato.it: «*ciò che davvero è fondamentale è stabilire il tono costituzionale del valore della protezione degli animali, lasciando alla politica legislativa il compito di specificarne la sagoma, a seconda delle specifiche esigenze di contesto*».
[151]A. VALASTRO, Ibidem, 267.
[152]Cf. https://www.salute.gov.it/imgs/C_17_pagineAree_205_2_file.pdf.

inglobano diversi aspetti legati all'esistenza dell'animale (art.5, 6), alle condizioni di lavoro con l'uomo (art.7), alla sperimentazione dell'animale (art.8), nonché dei c.d diritti *inalienabili dell'animale* (diritto al rispetto divieto di genocidio, lettere a) e b); diritto alla considerazione, alle cure e alla protezione dell'uomo, lettera c) del medesimo articolo ; diritto ad una vita libera per gli animali selvatici e divieto di privazione di tale libertà, art. 5). Se è vero che il nuovo terzo comma non fa un elenco di diritti degli animali, va però detto che a partire dal principio di tutela degli animali di cui fa menzione la Costituzione sono certamente ricavabili i concetti di protezione e di responsabilità da parte dell'uomo i quali sono degli elementi meritori "*di tutela degli interessi animali"* più che un catalogo di diritti[153]. Andando avanti in questi ragionamenti, viene invocata "*un'etica della responsabilità*" avente come obiettivo il riconoscimento di veri e propri "*valor[i] intrinsec[i] d[egli] esser[i] vivent[i]*" al "*centro dei quali [vi] è la dignità"* la quale si traduce in "*clausole di libero sviluppo della capacità individuali riferi[bili] [sia] alle necessità fondamentali quanto alle condizioni ambientali[154]".* Pertanto, l'interessante posizione di questa acuta dottrina trova un aggancio a determinati articoli della Costituzione per estendere determinati aspetti, concepiti per l'uomo, alla tutela degli animali in modo particolare l'art.3, comma 2 con riferimento alla "*piena realizzazione dell'individuo come elemento fondante del Costituzionalismo."* Se tale comma si riferisce "*in modo espresso alla persona umana",* secondo questa dottrina esso concerne dei "*beni esistenziali fondamentali [che] non p[ossono] non predicarsi anche per gli animali, in quanto esseri sensibili dotati di soggettività naturale e portatori di interessi, abilità, emotività e potenzialità[155]".* Pur condividendo questa posizione, va però pur detto che tale ragionamento appare tuttavia difficilmente sostenibile al livello del 3°comma stesso. Infatti, riprendendo quanto detto in precedenza sulle disposizioni protettive delle persone utilizzate come metodo interpretativo nelle Costituzioni senza gli animali, alla realizzazione della posizione precitata osta la redazione stessa del comma in questione il quale certamente prevede che sia "*compito della repubblica rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale"*, ma aggiunge poi che "*limitando di fatto la libertà e l'eguaglianza* ***dei cittadini****, impediscono il pieno sviluppo della* ***persona umana*** *e l'effettiva partecipazione di tutti* ***i lavoratori*** *all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese[156]".* Le formule utilizzate "*dei cittadini"*, "*sviluppo della persona umana", "l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori",* non consentono a un'estensione agli animali poiché sono esclusivamente applicabili all'uomo. Si pensi specialmente alla formula "*dei cittadini"* la quale è legata direttamente ad un concetto giuridico antropocentrico per eccellenza la cittadinanza che non è trasponibile dall'uomo all'animale, salvo immaginare improbabili rivoluzioni copernicane sul punto. Non appare dunque possibile arrivare a una tale soluzione interpretativa, salvo pervenire ad una interpretazione abrogativa non rispettoso del dato testuale. Inoltre, sarebbe assolutamente singolare che il concetto di eguaglianza sostanziale, costituente certamente "*una supernorma in grado di condizionare l'evoluzione dell'ordinamento complessivo[157]",* venisse utilizzato nei confronti degli animali quando "*l'utilizzazione giurisprudenziale della*

[153]A. VALASTRO, *Ibidem,* 269.
[154] *Idem.*
[155] Idem.
[156] Siamo noi che sottolineamo.
[157] ROMAGNOLI, art.3, comma 2, Branca, 162, citato in Commentario breve alla Costituzione, Padova, CEDAM, 2° edizione, 2008, pp.1255, cit.p.33.

*norma è stata tutto sommato modesta*[158]*"* per gli esseri umani. Ciò darebbe luogo ad una situazione del tutto paradossale in quanto si assisterebbe ad una norma "*la [cui] portata [sarebbe] confina[ta][per gli uomini] nel novero delle norme programmatiche*[159]*"* al contrario di quanto invece avverrebbe per gli animali. In fin dei conti, su questo punto il diritto animale si scontra col fisiologico antropocentrismo del diritto di cui abbiamo parlato che "*classifica l'animale sempre dal punto di vista dell'uomo",* questo anche per il diritto animale più protettivo dato che è sempre necessario ai fini della tutela giuridica il punto di vista dell'uomo. Inoltre, nonostante le tutele apportate dalla Costituzione agli esseri umani, è possibile interrogarci sulle effettive evoluzioni che potranno essere apportate al diritto animale stante i limiti ancora esistenti al livello del diritto applicabile agli esseri umani; infatti, se già "*il diritto si rivolge in modo sgraziato e insidioso nei confronti degli uomini, [come] potrà essere mite [e protettivo] nei confronti delle creature non umane?*[160]*".* Una simile situazione contribuirebbe alla realizzazione di un *diritto animale all'incontrario e inumano* che di fatto "*non confonderebbe l'uomo e l'animale"* ma farebbe assurgere il concetto di animalità ad un livello assoluto dimenticando che oggi giorno è "*scientificamente previsto che l'uomo è un animale in continuità evolutiva con le altre specie"* la cui specie è dotata "*di un cervello ultra-dotato, di una capacità di trattare delle informazioni che non ha eguali"* e questo anche con riferimento "*alle specie più vicine a lui come gli scimpanzé*[161]*".* Come potrebbe un homo sapiens essere disposto ad una simile condotta, disposta a migliorare l'esistenza delle specie animali non umane senza poi curarsi a fondo delle situazioni riguardanti i simili della sua stessa specie?

Ciò premesso, questi ultimi rilievi non devono però oscurare gli aspetti positivi del novellato articolo 9 né, tantomeno, far rimpiangere le formulazioni iniziali degli otto testi depositati durante la prima lettura al Senato incominciata nell'ottobre del 2019[162], a fronte dei quali si è giunti alla versione del testo proposto dalla commissione che ha costituito poi il testo definitivamente approvato dalle Camere[163]. Certo, è possibile sottolineare l'infelice, per non dire *eufemistica formula costituzionale* o avverbio e congiunzione, presente nel nuovo 3° comma con riferimento alla tutela dell' "*ambiente, [del]la biodiversità e [de]gli ecosistemi"* che opera "***anche*** *nell'interesse delle future generazioni*[164]*"*e, a fronte della quale, non solo al Senato è stato approvato alcun emendamento soppressivo, ma nemmeno è stato presentato un emendamento per sopprimerla rispetto agli 11 emendamenti presentati in assemblea

[158] L. PALADIN, *Corte costituzionale e principio generale di eguaglianza sostanziale*, cit.p.628 citato in Commentario Breve, *Idem.*

[159] Commentario Breve, *Idem.*

[160] P. L. PORTALURI, *Lupus lupo non homo. Diritto umano per l'ethos degli animali?* in Dir.economia, 2018, 660.

[161] J.-C. NOUET, J.-M. COULON, Les droits de l'animal, op.cit, Ibidem, 6.

[162] Il testo iniziale, A.S 83 Depetris Nugnes, prevedeva l'aggiunta di 3 commi all'articolo 9: "*Tutela l'ambiente e gli ecosistemi, come diritto fondamentale della persona e della comunità, promuovendo le condizioni che rendono effettivo questo diritto. Persegue il miglioramento delle condizioni dell'aria, delle acque, del suolo e del territorio, nel complesso e nelle sue componenti, protegge la biodiversità e promuove il rispetto degli animali. La tutela dell'ambiente è fondata sui princìpi della precauzione, dell'azione preventiva, della responsabilità e della correzione, in via prioritaria alla fonte, dei danni causati all'ambiente*». In maniera abbastanza simile si può citare l'A.S 212 De Petris ed altri. Cf. https://www.senato.it/service/PDF/PDFServer/BGT/01067159.pdf.

[163] Cf. https://www.senato.it/service/PDF/PDFServer/BGT/01298231.pdf.

[164] Siamo noi che sottolineamo.

all'articolo 1 del ddl costituzionale che introduceva il nuovo 3° comma dell'articolo 9 della Costituzione[165]. Simile discorso vale per la seconda lettura alla Camera dei deputati rispetto ai 9 emendamenti presentanti in Aula[166]. Un inserimento dell'avverbio "*soprattutto"* sarebbe stato preferibile dando un valore rafforzativo alla tutela delle generazioni future, rispetto all' *anche* utilizzato che ha una portata limitativa, rispetto al quale a nostro avviso la giurisprudenza costituzionale, alla luce del principio di equità intergenerazionale, non potrà che interpretarlo come un "*soprattutto"* e non come un "*anche",* al fine di evitare delle situazioni del tutto paradossali.

Arrivati a questo punto, e a fronte della tematica sulla quale abbiamo iniziato questo contributo, incentratasi sulla sentenza 30177/2017 della Corte di Cassazione e sulla giurisprudenza di merito legata a fattispecie analoghe riguardanti gli artropodi marini, possiamo adesso tirare un primo bilancio legato all'entrata in vigore della legge costituzionale 1/2022.

Ora è chiaro che la soluzione a cui è giunta la Cassazione presta il fianco a delle critiche dal momento che se "*le sofferenze causate dalla detenzione degli animali in attesa di essere cucinati non possono essere giustificate",* invece lo è la modalità di cottura dell'aragosta in acqua bollente per il sol fatto che "*è lecita in forza dell'uso comune*[167]*"*, elemento che non desta qualche perplessità dal momento che una tale consuetudine pare difficilmente compatibile alla luce degli articoli 544-bis e 727 comma 2 c.p inserendosi al di fuori delle norme esistenti. La tutela animale risulta inscindibile dal concetto di benessere degli animali definibile come "*lo stato di completa sanità fisica e mentale che consente all'animale di vivere in armonia con il suo ambiente*[168]*"* la cui protezione passa per le garanzie dei 5 *bisogni essenziali dell'animale* contenute nel *Brambell report* del 1965 e successivamente nel *Farm Animal Welfare Council* :

1- libertà dalla fame, dalla sete e dalla cattiva nutrizione;
2- libertà dai disagi ambientali;
3- libertà dalle malattie e dalle ferite;
4- libertà di poter manifestare le caratteristiche comportamentali specie-specifiche, fornendo spazio sufficiente, locali appropriati e la compagnia di altri soggetti della stessa specie;
5- libertà dal timore, assicurando condizioni che evitino sofferenza mentale[169].

Sempre poi l'inserimento della tutela dell'animale costituisce l'elemento determinante in quanto essa implica la necessità di alzare "*il livello della ragionevolezza […] rispetto alla*

[165] Cf. https://www.senato.it/leg/18/BGT/Schede/Ddliter/testi/48678_testi.htm.
[166]Cf.http://documenti.camera.it/apps/emendamenti/getProposteEmendative.aspx?contenitorePortante=leg.18.eme.ac.3156&tipoSeduta=0&sedeEsame=null&urnTestoRiferimento=urn:leg:18:3156:null:null:ass:null:null&tipoListaEmendamenti=1.
[167]T. GIACOMETTI, *Un problematico caso limite di maltrattamento di animali: aragoste vive nel frigorifero di un ristorante*, 18 dicembre 2014, Diritto penale contemporaneo.
[168] Definizione OMS/Hugues 1976.
[169]Cf. https://www.istitutoagrariosartor.edu.it/wp-content/uploads/2020/12/Le-5-libert%C3%A0.pdf e https://www.salute.gov.it/portale/caniGatti/dettaglioContenutiCaniGatti.jsp?lingua=italiano&id=205&area=cani&menu=benessere&tab=1#:~:text=281%20che%20ha%20sancito%20un,pubblica%20e%20l'ambiente%E2%80%9D.

*forme di crudeltà gratuita"* dunque non giustificate "*sui limiti alle attività umane*[170]*"*. L'insieme di questi fattori, pertanto, dovrebbero essere presi in conto dal legislatore e potrebbero, altresì, costituire al livello del diritto costituzionale "*la cartina di tornasole*" alla luce della quale pronunciarsi sulla legittimità costituzionale delle disposizioni che verranno prese dal legislatore statale. Infatti, la tutela dell'animale prevista in Costituzione dovrebbe operare contro le condotte umane crudeli nei confronti dell'animale, rappresentando così un'evoluzione rispetto alle tendenze del passato portate a considerare che "*Il tema della tutela degli animali non rientra tra le questioni […] fondamentali*[171]*"*. Pertanto, con riferimento alla consuetudine socialmente accettata di bollire gli artropodi vivi in acqua bollente, la crudeltà potrebbe essere valutata insistendo sull'*alternatività di un trattamento implicante un livello di tutela maggiore* nei riguardi della dignità esistenziale dell'animale, soprattutto quando si tratta di attività umane che cagionano la morte dell'animale stesso e nei confronti delle quali devono poter operare delle tutele volte ad evitare ogni tipo di forma di sofferenze inutile "*anche se procurata per mera indifferenza e incuria*[172]*"*. In effetti sarebbe del tutto irragionevole punire chi detiene degli animali in condizioni incompatibili col loro habitat e accettare delle consuetudini sociali volte a procurare loro la morte in condizioni del tutto estranee al loro habitat naturale e dunque incompatibili con le loro caratteristiche naturali. La tutela per esistere dovrebbe allora accompagnarsi all'esistenza complessivamente intesa prevedendo *una tutela massima dal dolore* quando quest'ultimo è inevitabile perché connesso alla morte dell'animale, soprattutto se questo è inflitto da colui che pone delle regole costituzionali volte a tutelare in senso lato l'animale. Sulla base di ciò, la costituzionalizzazione della tutela degli animali dovrebbe mettere fine all'esistenza di una consuetudine disumana e crudele. Si tratterebbe in sostanza di interrogarsi dapprima sull'esistenza di trattamenti alternativi suscettibili di causare una minore sofferenza all'animale, per poi successivamente mettere fine alle norme o consuetudini esistenti incompatibili con la tutela dell'animale prevista dall'articolo 9 della Costituzione. Ora, se astrattamente le soluzioni in questione potrebbero essere concepibili, si tratta di posizioni concretamente insostenibili per i risvolti pratici futuri che esse implicano. Infatti, ammettendo l'esistenza per gli artropodi di misure alternative volte a prevenire una morte dolorosa, questa situazione già complicata diventerebbe inestricabile per il giudice per altre specie animali la cui senzienza, non solo sarebbe più difficile da apprezzare, ma anche ammettendo al livello degli studi scientifici più avanzati la possibilità di stabilire la reattività al dolore si tratterebbe di individuare una minore sofferenza. Per esempio, di fronte ai gasteropodi, specialmente le lumache, le quali anch'esse sono sottoposte ad un medesimo trattamento crudele (cotti da vivi in acqua salata per 15 minuti)[173], quale trattamento alternativo potrebbe essere individuato per garantire una tutela massima dal dolore? Tutte queste riflessioni permettono dunque di circoscrivere gli effetti relativi all'ingresso della tutela degli animali in Costituzione, dal momento che *"solo un cosituzionalis[ta] che guarda in faccia i bisogni […] concreti"* e la

[170]A. VALASTRO, Ibidem, 273.
[171] G. FIANDACA, *Prospettive possibili di maggiore tutela penale degli animali*, in A. MANNUCCI, M.C. TALLACCHINI (a cura di),Per un codice degli animali, Milano, 2001, cit.p.79.
[172]A. VALASTRO, Ibidem, 274.
[173]Cf.https://www.wine-television.com/astuces-pour-enlever-le-mucus-et-faire-degorger-les-escargots-195/#:~:text=Les%20escargots%20sont%20d'abord,%C3%AAtre%20retir%C3%A9s%20de%20leur%20coquille.

loro fattibilità "*può ambire a definirsi tale*[174]*"* e, di conseguenza, senza voler sminuire gli sforzi della dottrina più creativa, è quanto mai necessario un *senso di responsabilità della dottrina* la quale deve evitare non solo la "*costru[zion]e [di] sistemi […] destinati ad appagare l'occhio e il"* narcisismo di chi li formula, ma avere soprattutto come stella polare nelle sue teorizzazioni uno sguardo fisso sui casi concreti. Pertanto "*se le teorie [dottrinaire] non devono servire [a questo] è meglio non costruirl[e]"* dato che "*non [bisogna] dimenticare mai, nel formular le teorie, l[e] ripercussion[i] che possono avere […]*[175]*"*nella pratica, visto poi alla fine che è proprio "*la fantasia della realtà che è più forte di quella degli uomini*[176]*".*

Avviandoci ad una conclusione, possiamo pertanto tirare un bilancio relativo alla riforma costituzionale intervenuta al livello dei suoi possibili effetti generali sul diritto costituzionale. In primo luogo, se alla fine la formulazione prescelta "*ha costituito un punto di mediazione tra un novero piuttosto articolato di orientamenti […] tra [l']inserimento di una tutela degli animali quali esseri senzienti o l'opzione di non inserimento alcuno di una previsione circa la tutela degli animali*[177]*"* e alla fine la redazione adottata ha "*lascia[to] alla politica legislativa [dello Stato] il compito di specificarne la sagoma*[178]*",* ciò non va però inteso come una delega in bianco al legislatore statale. Infatti, in sede di scrutinio di costituzionalità sarà necessario verificare che *"i modi e le forme di tutela degli animali"* rispondano ai principi *di necessità*, e di *adeguatezza*, concentrandosi dunque sulla "*delicata questione [su]i limiti da porre all'attività [umana] di utilizzo degli animali"* finalizzata a sapere "*quali attività sono lecite e quali no perché basate su interessi umani non sufficienti a giustificare il sacrificio degli interessi animali*[179]*".* Proprio il criterio di *adeguatezza* potrà essere svolto alla luce degli *studi scientifici*, i quali non possono essere ignorati da un punto di vista costituzionale stante il loro promovimento da parte della Repubblica (art.9, comma 1 cost.), a meno che non li si voglia in maniera del tutto paradossale riconoscere al livello costituzionale salvo poi negarli attuando una legislazione che si ponga in antitesi con essi. Inoltre, questo stesso principio potrà essere utilizzato alla luce della tutela "*[del]l'ambiente, [del]la biodiversità, e [de]gli ecosistemi",* domandandosi se una data legislazione sia nociva al livello animale per quanto riguarda l'alterazione della biodiversità. Tutto questo soprattutto alla luce "*dell'interesse delle future generazioni"* che deve essere tutelato. Se certamente questo nuovo inciso introduce una questione complessa che deve conciliarsi da un lato con il principio di autodeterminazione legislativa che costituisce una delle ragioni primarie dell'esistenza del potere politico, ovvero leggere una determinata realtà al fine di apportare delle soluzioni, quest'ultimo deve conciliarsi con il principio di equità intergenerazionale il quale è finalizzato a garantire che le generazioni future non siano private non degli stessi diritti, poiché così facendo si arriverebbe a delle paradossali situazioni di "*ossificazione e cristallizzazione"* che frusterebbero le

[174] A. VALASTRO, Idem, 268.

[175]P. CALAMANDREI, La certezza del diritto e il senso di reponsabilità, 1942, citato da G. PASCUZZI, Ibidem, 229.

[176] A. PIZZORUSSO, Préface, in C. SEVERINO, *La doctrine du droit vivant,* Aix-en-Provence/Paris, 2003, p.VII citato da S. BENVENUTI, *La via francese alla giustizia costituzionale-ideologia, politica e dialogo fra corti,* Napoli, edizioni scientifiche italiane, 2016, pp. 276, cit.p.158.

[177] *Tutela dell'ambiente in Costituzione,* Note sull' A.S 83 e abbinati-A, giugno 2021, Servizio Studi del Senato, XVIII legislatura, pp.40, cit.p.7.

[178]A. MORRONE, Audizione alla I commissione del Senato, op.cit, *Idem.*

[179] A. VALASTRO, *Ibidem,* 272.

potenzialità e il ruolo del legislatore e del diritto, bensì delle stesse opportunità intese "*come chances […]non inferiori a quelle godute dalla precedente*[180]*".* L'equità intergenerazionale deve infatti garantire che le generazioni future non saranno private delle medesime opportunità delle generazioni precedenti rispetto a determinate scelte legislative i cui effetti di ammortamento si estenderebbero inevitabilmente su quest'ultime facendo pesare su loro un peso considerevole rispetto a delle scelte di politica legislativa prese dalle generazioni precedenti. Se alla fine spetta al legislatore di determinare le soluzioni per risolvere determinati problemi, a condizione che il mezzo utilizzato sia pertinente e coerente con il risultato preventivato, le scelte del legislatore devono tuttavia essere coerenti, ragionevoli e ponderate in modo che le sue scelte non incidano in maniera eccessiva e sostanziale sulle opportunità delle generazioni future che sarebbero compromesse rispetto a determinate scelte legislative i cui effetti avrebbero delle conseguenze inique e privative nei loro confronti, mettendo a repentaglio l'effettività dei diritti garantiti dalla Costituzione. Risiede forse in ciò alla fine l'aspetto più importante visto che come abbiamo visto in precedenza è ineliminabile una forma di antropocentrismo nel diritto animale e dunque nel bilanciamento fra interessi umani e interessi animali, tenendo conto del fatto che "*ogni forma di innalzamento della tutela degli animali è un'autolimitazione che l'essere umano deve decidere di darsi rispetto ai modi di utilizzo degli animali*[181]*".* Così alla fine stante un'eliminabile forma di antropocentrismo, l'elemento fondamentale alla fine risiede nell'incidenza dell'attività umana sulla biodiversità e degli ecosistemi, la quale deve garantire dei livelli sufficienti affinché questi due elementi siano tutelati e consentano all'uomo di garantire un'esistenza che gli permetta di tutelare i suoi più fondamentali diritti e di svolgere pienamente la sua personalità (art.2 cost.).

In secondo luogo, e alla luce di quanto detto sopra, è possibile comprendere le potenzialità del novellato articolo 9 e i possibili cambiamenti per quanto attiene alla legislazione concernente l'animale. In effetti per lungo tempo la concezione dell'*animal res* ha dominato le legislazioni esistenti, fino al XX secolo quando nei paesi germanici si è assistito ad una *doppia rivoluzione giuridica* che ha investito le Costituzioni e i codici civili attuando una "*dereificazione"* dell'animale "*considerando[lo] come entità diversa dai beni*[182]*".* Si è attuato così "*un processo di giuridicizzazione, sia a livello costituzionale, che al livello di legislazione ordinaria, della tutela degli animali"* la quale ha "*indica[to] espressamente l'alterità degli animali rispetto ai beni*[183]*".* Benché certo bisogna osservare che, come lo dimostra l'esperienza comparata (Germania, Svizzera) se gli animali non sono più considerati alla stregua di oggetti, nei fatti sono ancora considerati come tali[184]visto che non sono considerati come soggetti giuridici. Al livello italiano, stante la revisione costituzionale appena intervenuta, possiamo parlare di una *rivoluzione a metà* dal momento che il Codice civile del 1942 è rimasto inalterato sul punto, continuando a trattare l'animale come bene mobile (art.812 c.c) il quale può essere in quanto cosa suscettibile di occupazione (art.923-926 c.c) confermando ancora una visione del codice dove "*l'animale è sempre [e ancora]*

[180] D. PORENA, *Anche nell'interesse delle generazioni future,*in federalismi, n.15/2022, pp.121-143, cit.p.141.
[181]A. VALASTRO, *Ibidem,* 271.
[182] F. FONTANAROSA, Ibidem, 176.
[183] Ibidem, 177.
[184] M. MICHEL, E. SCHNEIDER KAYASSEH, The Legal Situation of Animals in Switzerland: Two Steps Forward, One Step Back – Many Steps to go, in 7 J. Animal L., 20 (2011).

*considerato come oggetto*[185]*".* Va osservato allora una certa distonia e contraddizione avendo da un lato un diritto penale che riconosce l'animale come essere senziente, e dall'altro un diritto civile che annovera gli animali come degli oggetti. Ci si può pertanto interrogare su questa situazione e sull'opportunità di allineare su questo punto il diritto civile al diritto penale. Infatti, se è prevista al livello costituzionale una tutela degli animali, un disallineamento fra il diritto civile e il diritto penale è suscettibile di compromettere l'integrità stessa della tutela prevista nel momento in cui le eterogeneità legislative esistenti assumano un carattere sostanziale. In effetti, sia il diritto civile che il diritto penale danno un senso compiuto al concetto di tutela che è consacrato in Costituzione il quale necessita delle protezioni massime per quanto attiene a tutti quei comportamenti suscettibili di incidere negativamente sulla sfera esistenziale dell'animale e a fronte dei quali, affinché non sia assista ad una tutela relativa dell'animale bensì ad una tutela compiuta, è necessario intervenire legislativamente sia al livello dei comportamenti umani nei confronti dell'animale (diritto penale animale) ma anche per quanto attiene alle relazioni dei privati in mezzo alle quali si trova l'animale (diritto civile animale). Alla luce di questi elementi, la disciplina prevista nel Codice civile appare in contraddizione con la tutela animale poiché la menzione degli animali in Costituzione dà al concetto di tutela una portata rafforzativa dal momento che la costituzionalizzazione intende mettere fine ad una concezione puramente antropocentrica dove l'animale è più inteso come una bestia piuttosto che un essere vivente. Pertanto, le disposizioni legislative che si riferiscono all'animale come oggetto frustrano il concetto di tutela in quanto essa non può che applicarsi ad un essere animato che intrattiene dei rapporti vitali con l'ambiente, al contrario di un oggetto inanimato che non dispone di tale capacità. Altrimenti, sarebbe assurdo il concetto stesso di tutela perché permetterebbe di tollerare, ammettendo una concezione dell'animale come res, una visione dove quest'ultimo non è meritorio della protezione umana, potendo essere trattato al pari di un'entità non dotata di autonomia esistenziale. Ciò detto, se la concezione dell'animale come res appare difficilmente compatibile con il concetto di tutela costituzionale degli animali, non è semplice stabilire quali debbano essere le evoluzioni da adottare. Una riprova su questo punto è costituita da quei paesi che pur avendo modificato il Codice civile non hanno attribuito la soggettività giuridica all'animale "*teme[ndo]che gli animali potessero essere considerati soggetti giuridici e [quindi] titolari di propri diritti"*, dunque un'apprensione per le eventuali conseguenze al livello giudiziario. Si tratta di uno degli aspetti più difficili inerenti alla tutela degli animali, poiché rispetto alla rivoluzione che viene auspicata dalla dottrina riassumibile in "*liberté, égalité, animalité*[186]*",* il terzo punto appare davvero il più emblematico e di difficilissima realizzazione poiché alla fine come può garantirsi una totale tutela giuridica pensata per l'uomo a chi non appartiene alla stessa specie? Se pertanto si può essere d'accordo sul superamento della visione dell'animale res, non è tanto il punto di partenza ma il punto d'arrivo che deve interrogarci per quanto attiene alle frontiere entro cui può spingersi il legislatore per non ingenerare delle situazioni paradossali e di difficile gestione. Ancora una volta torniamo ad un punto che abbiamo affrontato, concernente l'ineliminabile antropocentrismo del diritto, in forza del quale il diritto animale non potrà che essere *welfarista*; quindi, finalizzato a emanare delle regole volte a migliorare il benessere animale,

[185] F. FONTANAROSA, *Ibidem, 179.*
[186] A. PETERS, *Liberté, Égalité, Animalité* : Human–Animal Comparisons in Law, in 5 TEL 1, 46 s. (2016).

anziché *abolizionista*, avente come obiettivo non di regolare lo sfruttamento animale bensì di sopprimerlo e basta similmente a quanto accaduto con la schiavitù per l'uomo[187].
Lasciando da parte questi ultimi aspetti più problematici, bisogna osservare in terzo luogo gli effetti della riforma per quanto attiene ad una materia affidata da tempo dalla giurisprudenza costituzionale alla legislazione esclusiva delle Regioni[188]: la caccia. Facendo una prima considerazione di ordine generale, alla luce di quanto abbiamo visto al livello del diritto costituzionale animale comparato, al fine di garantire una tutela piena ed effettiva dell'animale si sarebbe potuto adottare una soluzione radicale come quella prevista nella Costituzione del cantone di Ginevra. Ora esulando dalla difficile trasposizione nel contesto italiano di una simile misura, nulla fosse per quanto attiene alle differenti implicazioni geografiche (il cantone di Ginevra per la Svizzera, l'intera penisola per l'Italia), è ben vero che la riforma realizzata mette in atto un paradosso poiché se il diritto costituzionale expressis verba *tutela gli animali*, il diritto costituzionale giurisprudenziale ha affidato alla competenza esclusiva della Regione la materia della caccia. Se ciò risultava vero prima della legge costituzionale 1/2022, a posteriori di quest'ultima il paradosso, provocato dalla stessa giurisprudenza della Corte, è ancora più evidente poiché se l'articolo 9 prevede che la Repubblica *"Tutela l'ambiente, la biodiversità e gli ecosistemi, anche nell'interesse delle future generazioni. La legge dello Stato disciplina i modi e le forme di tutela degli animali"* e l'articolo 117 comma 2 lettera s) attribuisce alla competenza legislativa esclusiva dello Stato la "*tutela dell'ambiente, dell'ecosistema […]",* la caccia rimane nella competenza residuale delle Regioni. Al fine di risolvere questo problema, vertente su un bilanciamento fra interessi umani e interessi animali, il problema è stato risolto grazie al concetto di *materia trasversale*, ovvero materie di competenza legislativa esclusiva dello Stato riferibili non ad oggetti precisi ma a finalità che devono essere perseguite e che si intrecciano con altre materie di competenza legislativa concorrente e residuale delle Regioni (tutela della concorrenza, tutela dell'ambiente e dell'ecosistema, determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale)[189]. In questo contesto, se è vero che *"Dopo la revisione del Titolo V della Costituzione, la tutela dell'ambiente rientra nella competenza esclusiva dello Stato e, parallelamente, la caccia ha assunto il ruolo di competenza residuale regionale",* tale competenza è stata attenuata dalla stessa Corte alla luce del "*rapporto fra legge statale e regionale [che] è caratterizzato dal rispetto della competenza statale trasversale sull'ambiente da parte delle Regioni nell'esercizio della competenza sulla caccia*[190]*".* Infatti "*l'ambiente delinea una sorta di materia trasversale […], e le Regioni, nell'esercizio delle loro competenze sono tenute al rispetto delle prescrizioni statali"* e pertanto "*[non] possono adottare delle norme che interferiscano con la tutela dell'ambiente*[191]*",* dunque le leggi regionali sulla caccia non possono abbassare gli standard di protezione esistenti in materia della tutela dell'ambiente. Alla luce di ciò, se è vero che la materia della caccia che incide negativamente sulla tutela degli animali è ancora in piedi e rimane nelle materie a competenza residuale come lo dimostrano le decisioni della Corte intervenute a posteriori della riforma

[187] G. FRANCIONE, *Rain without thunder: the ideology of the Animal rights movement*, Temple University Press, Philadelphia, 1996.
[188]Per le prime pronunce della Corte si veda le Sentenze nn. 332/2006, 441/2006, 387/2008.
[189] Ex multis Sentenze 171/2012, 235/2011, 225/2009, 12/2009, 345/2004, 272/2004.
[190]Sentenza 144/2022, cons.diritto 6.2.
[191] Idem.

costituzionale, va detto che l'assenza di una disposizione costituzionale come quella presente nel cantone di Ginevra non elimina dei margini di manovra ad opera delle Regioni le quali ben potrebbero ridurre drasticamente l'attività venatoria visto che una sua riduzione ha degli effetti benefici sulla tutela dell'ambiente. Infatti, se è vero che le Regioni devono attenersi alla legislazione statale esistente, hanno tuttavia la possibilità di contrastare una legislazione statale vetusta riguardante la tutela dell'ambiente dal momento che, per giurisprudenza costituzionale costante, ciò "*non comporta che la disciplina statale vincoli in ogni caso l'autonomia delle Regioni, poiché il carattere trasversale della materia, e quindi la sua potenzialità di estendersi anche all'ambito delle competenze regionali, mantiene salva la facoltà delle Regioni di adottare, nell'esercizio delle loro competenze legislative, norme di tutela più elevate".* Inoltre, è legittimo chiedersi se l'inserimento in Costituzione della tutela degli animali non possa dar luogo a delle future evoluzioni al livello giurisprudenziale. Se è vero che la caccia rimane in mano alle Regioni, il nuovo 3° comma permetterebbe, appoggiandosi sulla tutela della biodiversità declinata con riferimento alla tutela degli animali, allo Stato di dichiarare costituzionalmente illegittime delle leggi regionali in materia di caccia laddove l'attività venatoria sia suscettibile di arrecare un grave e irreparabile pregiudizio alla tutela dell'ambiente. Pertanto, la legislazione venatoria, dovrebbe fare i conti con i nuovi riferimenti alla tutela dell'ambiente, degli ecosistemi e della biodiversità, divenendo illegittima da un punto di vista costituzionale quando, alla luce delle differenti realtà regionali le disposizioni emanate siano ingiustificate alla luce degli ecosistemi e delle biodiversità regionali esistenti. Al contrario, le legislazioni regionali sull'attività venatoria risulterebbero pienamente utili e giustificate alla luce delle realtà regionali esistenti.

In quarto luogo e riallacciabile a quest'ultimo profilo, si deve osservare che la tutela degli animali inserita in Costituzione mette chiarezza al livello del Titolo V soprattutto in riferimento alle materie di competenze residuale delle Regioni. Il fatto che si tratti di materie non nominate ha complicato la situazione e ha reso inevitabile un approccio restrittivo della Corte in base al quale "*l'impossibilità di ricondurre un determinato oggetto di disciplina normativa all'ambito di applicazione affidato alla legislazione residuale delle Regioni ai sensi del comma quarto del medesimo art. 117, per il solo fatto che tale oggetto non sia immediatamente riferibile ad una delle materie elencate nei commi secondo e terzo dell'art. 117 della Costituzione*[192]" e che "*è da ritenere in contrasto con l'assetto costituzionale dei rapporti Stato-Regioni l'assunto secondo cui le Regioni, in assenza di una specifica disciplina di un determinato fenomeno emergente nella vita sociale, abbiano in via provvisoria poteri illimitati di legiferare*[193]". Tali ragionamenti erano giustificati per "*scongiurare il rischio che le Regioni […]"si ritenessero in grado di legiferare su qualsiasi materia solo perché questa non era citata nel testo Costituzionale*[194]*".* Infatti, all'indomani dell'entrata in vigore della legge costituzionale n.3/2001, le Regioni avevano "*tentato di creare, anche artificiosamente, [delle] materie residuali innovative*[195]*".* A titolo di esempio si può citare il celebre ricorso alla materia residuale invocata "*rapporto fra uomo e specie animali*[196]*".* L'inserimento della tutela degli animali risolve questo problema poiché attribuendo la materia alla competenza

[192] Sentenza 370/2003.
[193]Sentenza 359/2003.
[194]M. CARRER, *La potestà legislativa residuale delle Regioni: dal riparto per materie all'assetto costituzionale dei rapporti Stato-Regioni,* AIC, 2/2016, 19 maggio 2016, pp.18, cit.p.6.
[195]Idem, nota 17.
[196]Sentenza 166/2004 citato da Idem.

legislativa esclusiva dello Stato mette finalmente chiarezza e la parola fine su questa materia, senza lasciare alcun tipo di ambiguità su una sua eventuale riconducibilità alle Regioni.
In quinto luogo "*la tutela degli animali"* così come introdotta accorda una nuova e maggiore tutela a chi finora tale tutela non l'aveva: gli animali domestici. Infatti, costoro sono meno bisognosi di tutela stante il loro rapporto di prossimità con l'uomo e, soprattutto, alla luce della legislazione esistente in modo particolare la legge 201/2010 che ratificato la Convenzione Europea per la protezione degli animali di compagnia fatta a Strasburgo il 13 novembre 1987 che conferisce loro una protezione supplementare dal momento che un'eventuale legge in contrasto con quest'ultima sarebbe dichiarata incostituzionale alla luce della consolidata giurisprudenza costituzionale in materia. Ne risulta allora che la tutela deve essere soprattutto intesa e applicata a chi finora ne era sguarnito. Pertanto, il regime di tutela degli animali deve essere inteso sotto una duplice accezione: una *tutela rafforzata* per gli animali non domestici e una *tutela mantenuta* ed *ampliata* per gli animali domestici.
Infine, per rendersi conto a nostro avviso delle potenzialità della riforma, non è inutile focalizzarsi su ciò che avviene in altri ordinamenti, particolarmente nel contesto francese dove vige un *diritto costituzionale senza animale* vista l'assenza nel blocco di costituzionalità di un riferimento esplicito all'animale. Nonostante ciò, si è assistito ad un "*contenzioso costituzionale [pur in assenza] di una norma di protezione*[197]*"* animale. In effetti la legislazione esistente pur reprimendo degli atti crudeli, osceni e riprovevoli sugli animali, esclude le disposizioni del Codice penale in merito alla corrida e ai combattimenti di galli. Sul punto l'articolo 521-1 del codice penale se sottopone ad una pena detentiva di 3 anni e ad una multa di 45 000 € chi compie un atto crudele nei confronti degli animali[198], prevede al comma 9 che "*le disposizioni del predetto articolo non si applicano alle corse di toro quando una tradizione locale ininterrotta può essere invocata. Esse non sono altresì applicabili ai combattimenti di galli nelle località dove une tradizione ininterrotta può essere stabilita*[199]*"*.
È alla luce di queste norme che il Conseil Constitutionnel si è pronunciato con due decisioni rispettive nel 2012 e nel 2015 riguardanti ben appunto la corrida e i combattimenti di galli. Nonostante un *diritto costituzionale francese senza animale*, il pronunciamento del Conseil non dovrebbe stupire stante le modalità di accesso alla giustizia costituzionale francese inaugurate a partire dalla revisione del 1974 con la *saisine parlamentare* estesa a 60 deputati e 60 senatori. In realtà, le decisioni rese non sono decisioni DC (decisioni di costituzionalità prese sul fondamento dell'articolo 61 comma 2 della Costituzione), bensì due decisioni QPC (décision QPC 2012-271 del 21 settembre 2012, décision QPC 2015-477 del 31 luglio 2015) prese sul fondamento dell'articolo 61-1 della Costituzione che ha introdotto nel 2008 il controllo in via incidentale alla francese, o per dirla secondo il linguaggio più comunemente utilizzato dalla dottrina francese il *contrôle a posteriori.* Ciò dimostra di fatto l'assenza per lungo tempo di una *saisine verte* in Francia stante l'assenza all'Assemblea Nazionale di un gruppo parlamentare dei verdi ma anche con riferimento alla scarsa sensibilità nei confronti della materia visto che, nonostante le vie di accesso alla giustizia costituzionale relativamente

[197] O. LE BOT, Ibidem, 103.
[198] Articolo 521-1 comma 1 del code pénal, cf.https://www.legifrance.gouv.fr/codes/article_lc/LEGIARTI000044394119#:~:text=Le%20fait%2C%20publiquement%20ou%20non,45%20000%20euros%20d'amende.
[199] Articolo 521-1 comma 9, cf. cf.https://www.legifrance.gouv.fr/codes/article_lc/LEGIARTI000044394119#:~:text=Le%20fait%2C%20publiquement%20ou%20non,45%20000%20euros%20d'amende.

facili per i parlamentari, è stato proprio grazie al controllo a posteriori che il Conseil ha potuto pronunciarsi sulla materia in modo particolare sul comma precitato del Codice penale. Un pronunciamento che, al livello della corrida, lascia alquanto perplessi poiché al di là della decisione estremamente stringata (6 considerati in diritto in tutto), il Conseil in maniera del tutto apodittica finisce per giustificare il ricorso alla tradizione per quanto attiene alla corrida affermando dapprima che "*l'esclusione della responsabilità penale prevista dalle disposizioni contestate è applicabile unicamente nelle parti del territorio dove esiste una tradizione ininterrotta e in riferimento alle sole condotte riferibili a tale tradizione"* proseguendo poi affermando che "*la differenza di trattamento instaurata dal legislatore fra condotte della medesima natura compiute in zone geografiche differenti del territorio nazionale è in rapporto con l'oggetto della legge stessa*[200]*"* giustificando così una deroga al principio di eguaglianza "*per dei motivi di interesse generale*[201]*".* Un ragionamento che lascia del tutto perplessi soprattutto in riferimento alla tradizione stessa: può quest'ultima costituire un motivo di interesse generale? Tali perplessità aumentano poi ancor di più se si considera il forte radicamento e attaccamento, specie in uno stato centralizzato come la Francia, al concetto di indivisibilità della Repubblica contenuto nell'art.1 della Costituzione. Come è possibile ammettere che l'attaccamento ad un territorio possa costituire una deroga ad una regola generale, soprattutto se si tratta di una norma penale? Un simile ragionamento implica una vera e propria "*balcanizzazione del diritto*[202]*"*francese che compromette definitivamente il principio di indivisibilità della Repubblica. A risultati non dissimili, si giungeva altresì nella seconda decisione concernente i combattimenti dei galli. In questo caso l'oggetto delle doglianze verteva sempre sul principio di eguaglianza che era leso poiché la legge prevedeva un trattamento diverso per gli organizzatori delle corride, i quali potevano essere condannati solamente in assenza di una comprovata tradizione locale, al contrario invece di coloro che creavano un *gallodromo* i quali venivano puniti indipendentemente dalla presenza di una comprovata tradizione. A fronte di queste norme, il Conseil validava le disposizioni in quanto le due situazioni trattata dal legislatore erano distinte dal momento che "*nei lavori preparatori della legge […] il legislatore aveva inteso adottare delle disposizioni più severe per i combattimenti dei galli al fine di favorire la progressiva estinzione di questa pratica".* Alla luce di ciò il Conseil concludeva che "*il legislatore aveva trattato differentemente delle situazioni differenti*[203]*"*, di conseguenza il principio di eguaglianza non era violato. Anche il ragionamento svolto, desta diverse perplessità che non solo non vengono minimamente chiarate dalla decisione ma nemmeno dai *commentaires des décisions* redatti dal segretario generale del Conseil a seguito della pubblicazione della decisione DC. La differenza potrebbe allora risiedere nella differenza relativa agli attori del combattimento: unicamente degli animali nel combattimento dei galli, un animale e un essere umano nella corrida. Benché alla fine si tratta di una *magrissima* differenza alla luce del risultato finale visto che in entrambi in casi il risultato è lo stesso: la morte di uno dei due contendenti[204]. Non possono allora e non devono sorprendere le posizioni di una parte della dottrina francese che, riferendosi alla maniera in cui il Conseil motiva le sue decisioni, affermano "*il Consiglio Costituzionale*

[200] Décision 2012-271 QPC, cons.diritto n°5.
[201] Ibidem, cons.diritto n°4.
[202] O. LE BOT, Le droit constitutionnel de l'animal, op.cit, *Ibidem, 110.*
[203] Décision 2015-477 QPC, cons.diritto n°4.
[204] O. LE BOT, Ibidem, 113.

*motiva molto male, o addirittura non motiva per nulla, le sue decisioni", "è necessario, al livello del funzionamento interno, una migliore motivazione. È necessario che si comprenda come mai è stata presa una determinata decisione. Le decisioni che vengono prese sono estremamente sintetiche e asciutte, perfino indigeste alla lettura. Ne è una riprova di tutto ciò l'atteggiamento degli studenti universitari, i quali sono molto più interessati alle decisioni dei giudici di Karlsruhe o della Corte Suprema Americana rispetto alle decisioni del Conseil che ai loro occhi paiono come un pezzo di pane secco. Un vero e proprio repellente per i nostri studenti universitari", "in un moderno Stato di diritto è fondamentale che il giudice costituzionale faccia capire le sue decisioni. Su questo punto il Conseil è deludente poiché le sue decisioni sono per lo più immotivate e lapidarie", "alla luce della situazione attuale è quanto mai necessario che siano introdotte le opinioni dissenzienti"*[205].

Rispetto a quanto avviene in Francia, è possibile rilevare che anche la legislazione italiana tollera manifestazioni analoghe alla luce delle clausole derogatorie contenute previste dall'articolo 19-ter delle disposizioni transitorie del codice penale le quali prevedono che le fattispecie di maltrattamento non si applicano: *a) ai casi previsti dalle leggi speciali con particolare riferimento a quelle in tema di caccia, pesca, allevamento, trasporto, macellazione, sperimentazione, attività circense e attività zoologiche*; b) *"alle manifestazioni storiche e culturali autorizzate dalla regioni competente*[206]*".* In particolar modo la lettera b) permette di osservare una certa analogia con la norma vista in precedenza nell'ordinamento francese, certo le differenze non sono di poco conto, anzi sono piuttosto sostanziali poiché vertono sulle attività in questione (corrida, combattimento di galli) le quali annientano del tutto il concetto di tutela degli animali.

Con riferimento a quest'ultime attività, l'articolo 9 comma 3 inserito in Italia permetterebbe una declaratoria di illegittimità costituzionale. Certo l'unica differenza rispetto al contesto francese verterebbe sulla questione legata al tempo, inevitabilmente legata alla vie di accesso alla giustizia costituzionale italiana, nei confronti delle quale un controllo preventivo rappresenta in linea teorica lo strumento più efficace quando si è in presenza di incostituzionali manifeste ed evidente, benché come abbiamo appena visto nell'ordinamento francese ciò non costituisce un elemento certo di garanzia poiché l'opportunità di adire o meno il Conseil è rimessa esclusivamente alla discrezionalità delle autorità parlamentari e dipende il più delle volte da considerazioni squisitamente politiche. La riforma del 1974 che ha introdotto una *saisine parlementaire large* rispetto alla *saisine parlementaire restreinte* preesistente, dove solamente 4 soggetti potevano adire il Conseil (Primo Ministro, Presidente della Repubblica, Presidente dell'Assemblée Nationale e del Sénat), in materia del diritto animale non ha costituito quel *big bang costituzionale* poiché de facto non ha implicato alcun *contrôle a priori* sul diritto animale.

Certamente l'art.19-ter, costituirà un banco di prova rispetto al novellato articolo 9, rispetto al quale "*il bilanciamento [costituzionale] degli interessi sottostante il giudizio di liceità o meno delle condotte dovrà anzi essere qui ancor più rigoroso, dal momento che si tratta di attività destinate a soddisfare interessi umani di carattere ludico*[207]".

[205] W. MASTOR, E. ZOELLER, P. JOXE, A quoi sert le Conseil Constitutionnel ? France culture, samedi 27 février 2016, disponibile su https://www.radiofrance.fr/franceculture/podcasts/l-atelier-du-pouvoir/a-quoi-sert-le-conseil-constitutionnel-8551370.

[206] Regio Decreto, 28 maggio 1931, n.601, G.U 125 del 01-06-1931.

[207] A. VALASTRO, Ibidem, 276.

Alla luce di tutto quello che abbiamo esposto, la tutela degli animali contiene numerosi spunti che potranno essere sviluppati dalla giurisprudenza costituzionale alla stregua di quanto è avvenuto per la tutela del passaggio dove la Corte, anziché privilegiare una *concezione statica,* ha adottato una *concezione dinamica* non potendo quest'ultimo essere ridotto a dei "*[meri] valori paesistici sotto il profilo de quadri naturali che essi realizzano*[208]*"* ma essendo invece "*l'espressione di un rapporto dinamico fra forze naturali e umane*[209]*".* Per dirla con le parole della Corte, la tutela del paesaggio è "*improntata a integralità e globalità, vale a dire implicante una considerazione assidua dell'intero territorio nazionale alla luce e in attuazione*[210]*"* ed arriva ad inglobare l'ambiente stesso che "*è protetto come elemento determinativo della qualità della vita"* la cui protezione "*non persegue astratte finalità naturalistiche o estetizzanti ma esprime l'esigenza di un habitat naturale nel quale l'uomo vive ed agisce e che è necessario alla collettività […]*[211]*".* Pertanto, l'articolo 9 permette di constatare, una certa miopia del Costituente, dal momento che "*ne appariva chiara la [sua] natura elastica*[212]*"* la quale è stata sfruttata dalla Corte stessa mediante un'interpretazione evolutiva di questa "*fortunata disposizione costituzionale*[213]*"* in grado "*di guardare lontano*[214]*".*

Tuttavia, fermo restando i principi che possono essere sviluppati a partire dalla tutela degli animali, facendo un'analogia a quanto avvenuto per la tutela del paesaggio, si deve ammettere che le potenzialità del diritto costituzionale con l'animale italiano hanno una portata non infinita. Infatti, per quanto attiene ad un diritto penale animale, non è possibile *sic et sempliciter* estendere la giurisprudenza costituzionale esistente la quale, interpretando in maniera combinata l'articolo 3 e 27 della Costituzione, prevede che pur "*nell'ampia discrezionalità di cui dispone il legislatore nella quantificazione delle pene, [essa] incontra il proprio limite nella manifesta sproporzione della singola scelta sanzionatoria, sia in relazione alle pene previste per altre figure di reato, sia rispetto alla intrinseca gravità delle condotte abbracciate da una singola figura di reato*[215]*".* Non appare possibile estendere questa giurisprudenza agli animali poiché a tale estensione osta il dato testuale degli articoli presi in considerazioni i quali si riferiscono all'uomo, specialmente l'articolo 27 comma 1 "*La responsabilità penale è* ***personale****"* e comma 3 "*Le pene non possono consistere in trattamenti contrari* ***al senso di umanità*** *e devono tendere alla rieducazione del condannato*[216]". Inoltre, un altro limite del *diritto costituzionale con l'animale* rispetto al diritto costituzionale applicabile all'uomo riguarda l'articolo 2 della Costituzione il quale, adottando una visione giusnaturalista, *"riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo".* Questi ultimi non solo preesistono all'ordinamento ma non vengono enumerati, garantendo così ampi spazi per l'interprete. Simile disposizione non solo non è contemplata per gli

[208] PREDIERI, Paesaggio, Enc.D., cit.p.505 ss citato da *Commentario alla Costituzione,* op.cit, Ibidem, 73.
[209] Commentario alla Costituzione, Idem.
[210] Sentenza 151/1986.
[211]Sentenza 641/1987.
[212] Commentario alla Costituzione, Ibidem, 79.
[213] Commentario alla Costituzione, Ibidem, 80.
[214] Commentario alla Costituzione, Ibidem, 79.
[215] Ex multis si veda la sentenza 28/2022, cons.diritto n°6.1.
[216]Siamo noi che sottolineamo.

animali ma non è possibile ricavarla per via interpretativa senza stravolgere la portata testuale dell'articolo 2[217].
Tutto ciò non deve ridurre le potenzialità che abbiamo visto fin ora, anche perché una grande portata al livello della tutela degli animali potrà essere data dall'inciso *"[...] nell'interesse delle future generazioni*" il cui principio di equità intergenerazionale ingloba certamente la tutela degli animali nei confronti soprattutto delle azioni lesive dell'uomo sulla biodiversità[218] e, la cui portata, è suscettibile di inaugurare degli sviluppi giurisprudenziali similari a quelli avvenuti in Germania con la sentenza del maggio 2021[219].
Come si può constatare, concludendo, il diritto animale è fatto per l'animale ma anche e soprattutto per l'uomo in quanto quest'ultimo, così facendo, eleva al più alto livello il concetto di dignità e di protezione a degli esseri viventi al di fuori della propria specie.
Certamente alla base di tutte queste riflessioni vi è la necessità di evitare che sia frustrato il senso di *homo sapiens* al livello della tutela degli esseri viventi e che questo non si riduca ad una mera reminiscenza di un concetto ormai lontano appreso alle scuole elementari. Al contrario, una piena effettività della tutela degli animali rappresenta la consacrazione al livello giuridico dell'homo sapiens, dunque di un concetto che appreso in un passato lontano possa tramandarsi nel presente, evitando di essere un triste ricordo nelle sabbie mobili del tempo andato.

Abstract.

IT: il contributo, muovendo dalla recente legge costituzionale 1/2022, intende effettuare delle considerazioni generali al livello delle implicazioni circa la tutela degli animali inserita in Costituzione. Partendo dalla giurisprudenza della Corte di cassazione in materia di maltrattamento degli animali, in particolar modo degli artropodi marini e della sentenza 30177/2017, le considerazioni svolte, dopo aver preso in considerazioni degli elementi generali di diritto animale e di diritto animale costituzionale comparato, si concentrano sulle ricadute pratiche a partire da determinate consuetudini sociali. In seguito, dopo aver apportato una risposta sul punto, si estendono in maniera generale al diritto costituzionale riflettendo sulle evoluzioni future ma anche sui limiti con riferimento all'interpretazione della Corte costituzionale.

EN: The paper, starting from the recent constitutional law 1/2022, makes general considerations about the protection of animals included in the Constitution. Starting from the jurisprudence of the Court of Cassation in the matter of animal abuse, in particular of marine arthropods and the judgment 30177/2017, the considerations developed, after having taken

[217] Si veda sul punto D. PORENA, *Anche nell'interesse delle future generazioni. Il problema dei rapporti intergenerazionali all'indomani della revisione dell'articolo 9 della Costituzione,* in *federalismi,* n:15/2022, pp.121-143, cit.p.137, ma anche A. BARBERA – C. FUSARO, *Corso di diritto pubblico*, Bologna, 2016, p. 147.
[218] Sul punto si veda G. PALOMBINO, *La tutela delle generazioni future nel dialogo fra Corte e legislatore,* in *federalismi,* n:24/2020, pp.242-272.
[219] L. BARTOLUCCI, Le future generazioni sono entrate in Costituzione. Conseguenze giuridiche e politiche, LUISS, School of government, pp.6, cit.p.6.

into consideration the general elements of animal law and comparative constitutional animal law, focus on the practical effects of certain social customs. Subsequently, after providing a response on the point, they extend to constitutional law in a general way, reflecting on future evolutions but also on the limits with reference to the interpretation of the Constitutional Court.