

STC 134/2018, de 13 de diciembre de 2018

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Juan José González Rivas, Presidente, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Antonio Narváez Rodríguez, don Alfredo Montoya Melgar, don Ricardo Enríquez Sancho, don Cándido Conde-Pumpido Tourón y doña María Luisa Balaguer Callejón, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

S E N T E N C I A

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 5462-2017, promovido por el Presidente del Gobierno en relación con el artículo 1.2; el artículo 4, en el inciso relativo a la ubicación de la ganadería suministradora de los toros; los apartados 1, 2, 6 y 7 del artículo 5; y los artículos 6, 7, 8, 9 y 15.3 b) de la Ley 9/2017, de 3 de agosto, de regulación de las corridas de toros y de protección de los animales en las Illes Balears. Han comparecido el Congreso de los Diputados y el Senado. Han formulado alegaciones el Gobierno y el Parlamento de las Illes Balears. Ha sido Ponente el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el registro general de este Tribunal el 10 de noviembre de 2017, el abogado del Estado, en representación del Presidente del Gobierno, promovió recurso de inconstitucionalidad en relación con el artículo 1.2; el artículo 4, en el inciso relativo a la ubicación de la ganadería suministradora de los toros; los apartados 1, 2, 6 y 7 del artículo 5; y los artículos 6, 7, 8, 9 y 15.3 b) de la Ley 9/2017, de 3 de agosto, de regulación de las corridas de toros y de protección de los animales en las Illes Balears, con invocación del artículo 161.2 CE y el artículo 30 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) a fin de que se acordase la suspensión de la aplicación de la ley recurrida.

a) La demanda establece como objeto del recurso (i) el artículo 1.2, que solo permite la celebración de corridas de toros conforme a lo previsto en esa ley; (ii) el artículo 4, que determina que la ganadería suministradora de los toros será la más cercana en términos de distancia a la plaza de toros donde se celebre el espectáculo taurino; (iii) los apartados 1, 2, 6 y 7 del artículo 5, que establecen, los dos primeros, los límites de edad y pesos de los toros y, los dos últimos, la potestad de la presidencia de la plaza respecto de la celebración del espectáculo a la vista del acta veterinaria y las diferentes actuaciones a desarrollar una vez finalizado el espectáculo, respectivamente; (iv) el artículo 6, que prohíbe el enchiqueramiento de los toros; (v) el artículo 7, que prohíbe la presencia de caballos durante las corridas de toros; (vi) el artículo 8, que limita la posibilidad de participación en las corridas de toros a los profesionales inscritos en la sección primera del registro general de profesionales taurinos, es decir, toreros y toreras, y su personal auxiliar y establece que en las corridas el número de toros que se toreen será como máximo de tres con una participación no mayor a los diez minutos; (vii) el artículo 9, que establece la prohibición del uso de utensilios que puedan causar la muerte del animal o de producirle heridas; y (viii) el artículo 15.3 b), que define como infracción muy grave la omisión de las medidas de protección y bienestar de los animales previstas en los artículos 8 y 9.

b) La demanda recuerda que la STC 177/2016, de 20 de octubre, consideró que la prohibición autonómica de cualquier espectáculo taurino vulneraba el artículo 149.2 CE. Se expone que “frente a la prohibición taxativa de las corridas de toros establecida en la Ley catalana que fue objeto de censura por parte del Tribunal, la Ley balear ha optado por llegar al mismo fin, esto es, la prohibición de facto de las corridas de toros, a través del establecimiento de prohibiciones y requisitos singulares que conducen a que las fiestas de los toros, tal y como se reconoce en España y constituye parte de su patrimonio cultural, sea absolutamente irreconocible. Es un hecho notorio que los requisitos y prohibiciones enunciados en los artículos impugnados como la prohibición de los caballos en las corridas de toros, el peso de los toros, la prohibición de las suertes e instrumentos de pica, banderillas y estoque, el hecho de que el toro solo pueda ser toreado un máximo de diez minutos sin muerte del animal, entre otras muchas, junto con los desproporcionados requisitos exigidos para la celebración de corridas de toros y espectáculos de toros impiden en la práctica la celebración de las corridas de toros”. Así, concluye que “la valoración de la inconstitucionalidad de los diversos preceptos no puede considerarse aisladamente sino en su conjunto, en cuanto cada una de las prohibiciones o

requisitos establecidos está ordenado a la efectiva prohibición de las corridas y espectáculos de toros tal y como son conocidos en España”.

La demanda parte de la afirmación general de que, según la jurisprudencia establecida en la STC 177/2016, la normativa autonómica que prohíba celebrar corridas de toros y otros espectáculos similares en su territorio supone una vulneración de competencias estatales del artículo 149.2 CE por impedir, en el territorio de la comunidad autónoma, el ejercicio de la competencia dirigida a conservar esa tradición cultural en los términos de la Ley 18/2013, de 12 de noviembre, para la regulación de la tauromaquia como patrimonio cultural, y la Ley 10/2015, de 26 de mayo, para la salvaguardia del patrimonio cultural inmaterial. Ese menoscabo competencial se concreta en que, como parte esencial de la tauromaquia como patrimonio cultural español, definido y protegido por las citadas Leyes 18/2013 y 10/2015, (i) se elimina en el territorio autonómico la corrida de toros moderna, al establecerse alteraciones cuantitativas y cualitativas e imponer una regulación dirigida a impedir y dificultarla y (ii) la lidia a caballo o rejoneo, las novilladas, los festivales taurinos, las becerradas y el toreo cómico. Además se considera que también se han vulnerado los artículos 149.1.1, 13 y 28 CE en materia de regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales, en materia de bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica y en materia de defensa del patrimonio cultural, artístico y monumental español contra la exportación y la expoliación.

En lo que se refiere a las competencias autonómicas, se reconoce que el Estatuto de Autonomía de las Illes Balears (EAIB) tiene competencia exclusiva en (i) “Patrimonio monumental, cultural, histórico, artístico, arquitectónico, arqueológico, científico y paisajístico, sin perjuicio de lo que dispone el artículo 149.1.28 CE” (art. 30.25 EAIB); (ii) “Cultura. Actividades artísticas y culturales. Fomento y difusión de la creación y la producción teatral, musical, cinematográfica y audiovisual, literaria, de danza y de artes combinadas, así como su difusión nacional e internacional” (art. 30.26 EAIB); y (iii) “Espectáculos y actividades recreativas” (art. 30.31 EAIB). En relación con esta última, se destaca que el Real Decreto 122/1995, de 27 de enero, sobre traspaso de funciones y servicios de la Administración del Estado a la Comunidad Autónoma de las Illes Balears en materia de espectáculos, establece en el apartado C.4 de su anexo, referido a las funciones que se reserva la Administración del Estado, que “la Administración del Estado podrá dictar las normas que regulen las corridas de

toros y novilladas, en los términos que establece la regulación vigente". A partir de ello, en la demanda se afirma que esta Comunidad Autónoma no tiene recogido en su Estatuto de Autonomía competencias específicas en materia de protección de los animales, ni ha regulado el desarrollo de las corridas de toros, pero se reconoce que "concurren en el caso, la competencia sobre cultura y la regulación de espectáculos públicos, competencias que han sido indebidamente utilizadas por el legislador balear".

c) La demanda concreta la fundamentación de la impugnación de los distintos preceptos destacando los siguientes argumentos:

(i) El artículo 9, que establece la prohibición del uso de utensilios que puedan causar la muerte del animal o de producirle heridas, y el artículo 15.3 b), que considera infracción la omisión de esta medida, suponen una alteración de los rasgos que definen la tauromaquia como tal, que deben ser respetados en todo el territorio nacional, ya que "uno de los elementos que caracterizan a las corridas de toros modernas es el empleo de picas, banderillas y estoques durante los tres tercios de que consta la lidia, que desemboca en la muerte del animal. Así resulta de lo dispuesto en el Reglamento de espectáculos taurinos, aprobado por Real Decreto 145/1996, de 2 de febrero, cuyo título VI (arts. 68 a 86) regula el desarrollo de la lidia, estableciendo el artículo 70.1 que 'el desarrollo del espectáculo se ajustará en todo a los usos tradicionales y a lo que se dispone en este artículo y en los siguientes'". Se afirma que limitar la celebración de espectáculos taurinos en el territorio balear a aquellos en los que no se utilicen las anteriores suertes y en los que no se dé muerte al toro da lugar a una alteración sustancial de las características que definen la corrida de toros moderna y que la hacen irreconocible como tal. Una limitación de estas características equivale a una prohibición de las corridas de toros en una parte del territorio español que no encuentra fundamento en la competencia autonómica en materia de policía de espectáculos y actividades recreativas.

(ii) El artículo 7, al prohibir la presencia de caballos durante las corridas de toros, elimina el tercio de varas con picador a caballo, alterando la configuración tradicional de las corridas de toros regulado en los artículos 71 a 75 del Reglamento de espectáculos taurinos. También implica la prohibición del rejoneo o lidia del toro a caballo, que constituye una de las modalidades de la lidia de toros y, como tal, ha de entenderse comprendida dentro de las manifestaciones artísticas y culturales que, de conformidad con la Ley 18/2013, conforman la tauromaquia.

(iii) Los apartados 1, 2 del artículo 5, contienen regulaciones que afectan a la edad y peso de los toros. Se reprocha que, si bien dicha normativa coincide en esencial con la estatal, las estrictas características de peso y edad excluyen la posibilidad de realizar en las plazas baleares otros festejos taurinos diferentes de las corridas de toros que sí estarían admitidos en la regulación estatal, singularmente las corridas de novillos, los festivales taurinos, las becerradas y el toreo cómico, que “son manifestaciones del arte de la lidia, que no queda circunscrito exclusivamente a las corridas de toros modernas, sino que comprende también esas otras modalidades de lidia que igualmente integran el concepto más amplio de tauromaquia y que, por tanto, forman parte de ese ‘conjunto de conocimientos y actividades’ que el Estado ha regulado como manifestación del patrimonio cultural que desea preservar”.

(iv) El artículo 5.6 regula el valor del acta de reconocimiento de los animales levantada por el servicio veterinario de la plaza a la llegada de los animales. Se argumenta en la demanda que al establecerse unas circunstancias difícilmente objetivables (bienestar psíquico del animal) unido al carácter vinculante del acta del servicio veterinario respecto a las potestades de suspensión del festejo de la presidencia del espectáculo, se encubre una prohibición de realización de los espectáculos taurinos. Se reconoce que imponer un reconocimiento de los toros por parte de un servicio veterinario en presencia de la presidencia de la plaza “no es en sí mismo contrario a la competencia del Estado, como tampoco lo es exigir que se extienda un acta en que se hagan constar las características físicas del animal y la descripción del estado en que se encuentre (apartado 5). Ahora bien, en la medida en que dicha acta tiene ‘en todo caso carácter vinculante para el presidente o presidenta de la plaza’ y puede motivar la cancelación de la corrida de toros (apartado 6), sí puede atribuirse a la regulación autonómica en este punto un efecto gravemente obstaculizador y virtualmente impeditivo de la celebración del espectáculo contrario a los designios de la legislación estatal de proteger esta parte del patrimonio cultural en todo el territorio nacional (art. 2 de la Ley 18/2013)”.

(v) El artículo 5.7, que regula el reconocimiento veterinario de las reses posterior a la corrida, se considera inconstitucional porque “en el ámbito cultural español, la corrida de toros moderna se organiza en tres tercios, el último de los cuales culmina con la muerte de la res, salvo que proceda su indulto (artículos 79 a 83 del Reglamento de espectáculos taurinos)”, por lo que una previsión que impone la obligada devolución de los toros a la empresa ganadera que

los haya proporcionado supone la eliminación de uno de los rasgos definidores de las corridas de toros modernas, que desvirtúan su sentido.

(vi) El artículo 8 limita la posibilidad de participación en las corridas de toros a los profesionales inscritos en la sección primera del registro general de profesionales taurinos, es decir, toreros y toreras, y su personal auxiliar, lo que imposibilita la celebración de otros espectáculos que forman parte del arte de la lidia como novilladas, becerradas o festivales en que la tauromaquia consiste.

Además, el artículo 8 contiene también una limitación de número de animales por espectáculo a tres y una duración de las faenas de cada uno de ellos a diez minutos. Se afirma que la limitación a tres de los toros a lidiar “constituye una alteración cualitativa sustancial de la corrida de toros moderna, cuyo desarrollo debe, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 70 del Reglamento de espectáculos taurinos, ajustarse ‘en todo caso a los usos tradicionales’. Y explica que, aun cuando el caso más habitual lo constituye la lidia de seis reses en cada corrida de toros o novillada, la casuística es tan variada que debe concluirse que los usos tradicionales del espectáculo determinan la libertad del organizador para fijar el número de animales del festejo”. Se destaca que “la conexión de una regla de esta naturaleza con la competencia autonómica en materia de policía de espectáculos públicos, a cuyo amparo pueden adoptarse medidas, han de estar orientadas a permitir ‘el desarrollo ordenado del acontecimiento, según la naturaleza del espectáculo del que se trate’ (STC 148/2000), dista mucho de estar clara. No parece, en efecto, que una limitación de estas características responda a la finalidad de velar por el buen orden de los mismos y se encauce hacia la protección de las personas y bienes “a través de una intervención administrativa ordinaria ‘de carácter normal y constante’ (STC 313/1994, de 24 de noviembre, FJ 6) y, si, en cambio, a una finalidad obstaculizadora de la celebración de los espectáculos taurinos en el territorio de la comunidad autónoma, que se ve reforzada por la limitación temporal a la duración de la participación prevista en este mismo precepto”. También se afirma que la imposición de un número determinado de toros que pueden ser lidiados supone una restricción de la libertad empresarial consagrada en el artículo 38 CE que no encuentra justificación en las competencias autonómicas en materia de policía de espectáculos públicos, orientadas a permitir “el desarrollo ordenado del acontecimiento, según la naturaleza del espectáculo de que se trate” (STC 148/2000). Se concluye que a través de estas reglas se lleva a cabo una regulación que afecta a la estructura interna del espectáculo y que va más allá de la competencia autonómica para disciplinar

espectáculos y actividades recreativas, invadiendo un ámbito material cuya regulación corresponde al Estado al amparo de lo dispuesto en el artículo 149.2 de la Constitución.

Por lo que respecta a la limitación a diez minutos de la lidia de cada toro, se afirma que la competencia estatal “se ve igualmente interferida por la previsión relativa a la devolución de los toros a los corrales una vez transcurrido el tiempo máximo de su participación en la corrida, respecto de la cual cabe hacer una remisión a las consideraciones expuestas en relación con el artículo 5.7 de la ley”.

(vii) El artículo 6 se impugna argumentando que la prohibición de enchiqueramiento es contraria al normal desarrollo de la corrida de toros moderna. Se afirma que en “el Reglamento estatal de espectáculos taurinos se distingue entre los corrales —lugar en que usualmente se recluye a los toros en su llegada a la plaza— y los chiqueros —lugar en el que se recluye a las reses tras el sorteo de los lotes a lidiar por cada espada, según el orden de salida al ruedo determinado en el sorteo—, considerando que la reclusión de los toros en estos segundos obedece a la necesidad de garantizar, en la medida de lo posible, que los animales mantienen las condiciones óptimas para la lidia. Por ello, la previsión del artículo 6 de la Ley balear consistente en la salida directa de los toros al ruedo directamente desde los corrales impide el normal desarrollo de la corrida de toros moderna, invadiendo y menoscabando la competencia estatal”. A ello se añade que “[n]o se precisa en la ley autonómica cómo puede cohonestarse la realización de la selección de los animales por las cuadrillas para la conformación de los lotes a lidiar y el posterior sorteo en el que tendrá lugar el desarrollo de la corrida de toros, que culminan con el enchiqueramiento de las reses, con su estancia y salida desde los corrales. La separación de los animales que van a ser objeto de lidia, mediante su reclusión en los chiqueros, tiene por finalidad el normal desenvolvimiento de la corrida de toros moderna, garantizando su desarrollo ordenado y ágil. Una regla como la contenida en el artículo 6 de la Ley balear no garantiza ese normal desarrollo y por tanto lo desvirtúa, lo que entraña una vulneración de las competencias del Estado por lo que es inconstitucional”.

(viii) El artículo 4 establece que “la ganadería suministradora de los toros (...) será la más cercana, en términos de distancia, a la plaza de toros donde se celebre el espectáculo taurino”. En la demanda se afirma que este precepto supone una restricción geográfica impuesta a la contratación de las reses, lo que, en sí mismo, afecta al principio constitucional de unidad de mercado. La regulación resultaría discriminatoria al imponer una restricción basada

directamente en el lugar de establecimiento del operador quebrando el principio de libre circulación de bienes y personas por todo el territorio nacional, así como en la igualdad de las condiciones básicas de ejercicio de la actividad económica (arts. 139.1 y 149.1.1 CE).

(ix) El artículo 1.2 sería inconstitucional en la medida que, en el territorio de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears (CAIB) se impone que “solo se podrán celebrar corridas de toros de acuerdo con esta Ley”, lo que implica una prevalencia de la Ley autonómica sobre la regulación —legal e infralegal— del Estado que impediría el ejercicio de la competencia estatal sobre preservación de la tradición cultural de la tauromaquia, conforme al artículo 149.2 CE.

2. El Pleno del Tribunal Constitucional, por providencia de 28 de noviembre de 2017 y a propuesta de la Sección Tercera, acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad y dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el artículo 34 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado así como al Gobierno y al Parlamento de las Illes Balears, para que en el plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes. Asimismo, se tuvo por invocado por el Presidente del Gobierno el artículo 161.2 CE, lo que, a su tenor y conforme dispone el artículo 30 LOTC, produce la suspensión de la vigencia y aplicación de la Ley impugnada desde la fecha de interposición del recurso —10 de noviembre de 2017— para las partes del proceso y desde el día en que aparezca publicada la suspensión en el “Boletín Oficial del Estado” para los terceros, lo que se comunicó a los Presidentes del Gobierno y del Parlamento de las Illes Balears. Por último, también se ordenó publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Butlletí Oficial de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears”.

3. La Presidenta del Congreso de los Diputados y el Presidente del Senado, mediante sendos escritos registrados en este Tribunal el 7 y 13 de diciembre de 2017, comunicaron que la Mesa de las Cámaras había acordado personarse en este procedimiento y ofrecer su colaboración a los efectos del artículo 88.1 LOTC.

4. El Presidente del Parlamento de las Illes Balears, mediante escrito registrado en este Tribunal el 28 de diciembre de 2017, se personó en el procedimiento y presentó sus alegaciones en las que solicita se dicte sentencia desestimatoria del recurso y se declare la constitucionalidad de la Ley balear impugnada.

En cuanto a la justificación competencial para la aprobación de la Ley 9/2017, se alega que, tal como aparece expresado en su preámbulo, se sustenta en las competencias exclusivas de la CAIB en materia de espectáculos y actividades recreativas (art. 30.31 EAIB); agricultura y ganadería (art. 30.10 EAIB); protección de menores (art. 30.39 EAIB) y protección del medio ambiente (art. 30.46 EAIB). Asimismo, se alega la competencia autonómica en materia de cultura derivada del artículo 149.2 CE que, según ha interpretado la doctrina constitucional, permite un espacio competencial concurrente con el estatal.

En cuanto a la alegación de la Presidencia del Gobierno de que se ha vulnerado el artículo 149.2 CE, se argumenta que el EAIB atribuye a la comunidad autónoma competencia exclusiva en materia de “patrimonio monumental, cultural, histórico, artístico... sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 149.1.28 de la CE” (art. 30.25) y en “cultura, actividades artísticas y culturales” (art. 30.26). El concepto de cultura o patrimonio cultural no puede considerarse ni unívoco o uniforme en todo el territorio ni inamovible en el tiempo. El preámbulo de la Constitución afirma que la voluntad de la Nación española es proteger a todos los españoles y a los pueblos de España en el ejercicio de los derechos humanos, sus culturas y tradiciones. La utilización de la expresión “pueblos de España” y “culturas”, en plural, determina la posible existencia de visiones culturales diversas o matizadas, como se corresponde a un Estado descentralizado. La manifestación cultural que suponen las corridas de toros puede presentar, por tanto, diferencias en distintas partes del territorio español. A esos efectos, se afirma que “es una realidad en España que existen comunidades autónomas donde no se celebran corridas de toros, o comunidades autónomas donde se regulan las corridas de toros de manera diversa. Así el País Vasco ha regulado los espectáculos taurinos mediante Decreto 183/2008, de 11 de noviembre, Aragón mediante Decreto 223/2004, de 19 de octubre, o Navarra mediante Decreto Foral 249/1992, de 29 de junio”.

Por otra parte, el diccionario de la Real Academia Española considera acepciones del término “cultura” algunas tales como el “conjunto de modos de vida y costumbres, conocimientos y grado de desarrollo artístico, científico, industrial, en una época, grupo social, etc.” y también la UNESCO incide en que las culturas son entidades que se transforman, por lo que el patrimonio cultural es cambiante y dinámico. A esos efectos, se destaca que la Ley del Parlamento de las Illes Balears 1/1992, de 8 de abril, estableció la prohibición de la entrada de menores de 16 años, hasta la fecha permitidas, o fijó que las corridas de toros sólo se pudieran

celebrar en plazas de toros de carácter permanente y establecidas antes de la entrada en vigor de la ley. Igualmente se incide en que el carácter cambiante y activo de todos los bienes que integran el patrimonio cultural se reitera en la Ley 10/2015, de 26 de mayo, para la salvaguardia del patrimonio cultural inmaterial, cuyo artículo 3 enumera los principios generales que han de regir las actuaciones de salvaguardia de los poderes públicos sobre los bienes del patrimonio cultural, subrayando “el dinamismo inherente al patrimonio cultural inmaterial, que por naturaleza es un patrimonio vivo, recreado y experimentado en tiempo presente y responde a prácticas en continuo cambio, protagonizadas por los individuos y los grupos y comunidades”. Se citan como manifestaciones de ese carácter evolutivo, la reforma del año 1928 por la que se protegió a los caballos con peto a los efectos de salvarlos de una muerte cruel o la distinta regulación del toreo cómico en los sucesivos reglamentos taurinos. Con cita de la STC 49/1984, de 5 de abril, se argumenta que allí donde vive una comunidad hay una manifestación cultural respecto de la cual las estructuras públicas representativas pueden ostentar competencias. Al ser la regulación estatal de aplicación supletoria en defecto de disposiciones específicas de las Comunidades Autónomas, es constitucionalmente legítima la regulación contenida en la ley balear.

La representación del Parlamento de las Illes Balears argumenta que la ley impugnada respeta la jurisprudencia establecida en la STC 177/2016, de 20 de octubre, ya que no contiene una prohibición de las corridas de toros, sino una regulación distinta de la contenida en el Reglamento de espectáculos taurinos aprobado por el Real Decreto 145/1996, de 2 de febrero. La circunstancia de que las regulaciones estatal y autonómica difieran no permite inferir la inconstitucionalidad de una ley por contravenir una disposición reglamentaria estatal aplicable supletoriamente en las Illes Balears.

Por lo que se refiere a la alegada vulneración del artículo 149.1.13 CE, el Parlamento de las Illes Balears argumenta que la competencia estatal sobre las bases y la coordinación de la planificación general de la actividad económica no puede interpretarse de manera tan extensiva que vacíe de contenido el legítimo ejercicio de las competencias autonómicas. En apoyo a esta argumentación se aporta la doctrina contenida en la STC 213/1994, de 14 de julio. El Parlamento de las Illes Balears rechaza también la vulneración que el Estado alega en materia de patrimonio cultural (art. 194.1.28 CE) pues se considera que la competencia sobre dicha materia es concurrente con la del artículo 20.25 EAIB.

El Parlamento de las Illes Balears rechaza todos los argumentos en que se fundamenta la inconstitucionalidad de los diversos preceptos impugnados con los siguientes razonamientos.

(i) El artículo 9, en que se contiene la prohibición del uso de utensilios que puedan causar la muerte del animal, y el artículo 15.3 b), en que se establece el régimen sancionador ante su incumplimiento, constituyen un legítimo ejercicio de las competencias autonómicas sobre el desarrollo de las representaciones taurinas conforme a lo establecido en la STC 177/2016, de 20 de octubre, en que se afirma que “desde la lógica de la concurrencia competencial existente en materia de cultura, las concepciones que los diversos poderes públicos responsables de cumplir el mandato del artículo 46 CE puedan tener de lo que se entienda como expresión cultural susceptible de protección, pueden ser comunes y también heterogéneas, e incluso opuestas. En otros términos, esa valoración entra también dentro de la libertad de configuración que corresponde al legislador autonómico en la interpretación de los deseos u opiniones que sobre esta cuestión existen” (FJ 7). La Ley 18/2013, de 12 de noviembre, para la regulación de la tauromaquia como patrimonio cultural ni se ha definido formalmente como básica ni contiene una definición normativa del arte de lidiar. De ese modo, si bien la regulación impugnada elimina el tercio de banderillas, ello se hace como reflejo del sentir social (competencia en materia de cultura) y de las competencias sobre espectáculos y agricultura y ganadería y también en el marco de la protección de los animales, competencia implícita en la materia de agricultura y ganadería como ha aceptado el Tribunal Constitucional.

(ii) El artículo 7, que prohíbe la presencia de caballos durante las corridas de toros, implica la supresión de la suerte de varas regulada en los artículos 71 a 75 del Reglamento estatal. Sin embargo, en la actualidad el tercio de varas ha perdido la utilidad real que tuvo para medir la bravura y ahorrar la cabeza del animal y supone un daño a la integridad física del toro. Existen festejos taurinos que prescinden de esta suerte y entiende el Parlamento balear que tal nivel de detalle no debiera ser una controversia a resolver en un recurso de inconstitucionalidad.

(iii) El artículo 5, en sus apartados 1 y 2, reguladores de la edad y peso de los toros, como se reconoce en el escrito de demanda, coincide en lo esencial con la regulación estatal, no pudiendo considerarse que la discrepancia con una norma reglamentaria estatal, como es el Reglamento de espectáculos taurinos, pueda determinar su inconstitucionalidad.

(iv) El artículo 5.6, al establecer el carácter vinculante del acta veterinaria a los efectos de que la presidencia autorice la celebración del festejo, se limita a regular la evaluación del bienestar psíquico del animal por consideración a su condición de ser sintiente. El carácter vinculante del acta del servicio veterinario, aunque se aparta de las previsiones estatales, no determina su inconstitucionalidad por ser meramente supletorio el derecho estatal.

(v) El artículo 5.7, que regula las actuaciones posteriores a la lidia y la devolución a la ganadería, es incompatible con la muerte del toro. No obstante, la prohibición de la muerte de la res se acepta tanto en la regulación legal, en relación con los espectáculos cómico-aurinos, como en la jurisprudencia constitucional (ATC 206/2016, de 13 de diciembre, relativo al festejo denominado “toro de la Vega”).

(vi) El artículo 8 no resulta inconstitucional pues limitar a tres los toros a lidiar no es una restricción de la libertad de empresa, sino una mera regulación ejercida dentro del ámbito de competencia autonómica, conforme a la jurisprudencia constitucional establecida en la STC 227/93, FJ 4. Respecto de la limitación a diez minutos de lidia por toro se destaca que esa limitación existe ya de manera parecida en el artículo 58.1 del Reglamento taurino de Andalucía, aprobado por Decreto 68/2006, de 21 de marzo, en que se establece que “la faena no deberá exceder de diez minutos contados desde el primer pase de muleta que se dé a la res por el espada de turno tras haberse ordenado el cambio de tercio por la Presidencia del espectáculo”.

(vii) El artículo 6, en su inciso que determina la prohibición de enchiquramiento de los toros, se justifica en la competencia balear propia para regular los espectáculos taurinos. Se añade que, además, no supone ninguna dificultad para la ordenación del espectáculo, pues al tratarse de la lidia de tres toros y un toro sobrero, se puede adecuar su espera en los mismos corrales antes de su salida al ruedo, ya que incluso el Reglamento estatal de espectáculos taurinos establece que en las plazas fijas tiene que haber como mínimo tres corrales.

(viii) El inciso del artículo 4, relativo a que la ganadería suministradora de los toros será la más cercana, en términos de distancia, a la plaza de toros donde se celebre el espectáculo taurino, supone una aplicación del Reglamento (CE) 1/2005, de 22 de diciembre, de protección de los animales durante el transporte, que dispone que deben tomarse las medidas encaminadas

a reducir al mínimo la duración del viaje y atender a las necesidades de los animales durante el mismo.

(ix) El artículo 1.2 no es inconstitucional ya que contiene la misma regulación que el artículo 4.2 a) de la Ley balear 1/1992, de 8 de abril, de protección de los animales que viven en el entorno humano. Además, se argumenta que en baleares existen ya plazas suficientes para realizar el escaso número de festejos que se celebran.

Las alegaciones del Parlamento de las Illes Balears concluyen afirmado que (i) la Ley 9/2017, de 3 de agosto, no ha establecido la prohibición de corridas de toros en las Illes Balears, única medida declarada inconstitucional; (ii) ha regulado las corridas de toros en las Illes Balears al amparo de las competencias atribuidas a la Comunidad Autónoma de las Illes Balears por la Constitución y el Estatuto y en virtud de la interpretación realizada por el Tribunal Constitucional en la STC 177/2016, de 20 de octubre; y (iii) no deben considerarse inconstitucionales aspectos de detalle de la regulación de las corridas de toros como el número y peso de los mismos, la duración de la lidia, el carácter vinculante de un informe veterinario, utensilios permitidos, así como el resto de aspectos regulados en los preceptos impugnados por ser previsiones no contempladas en la Constitución Española sino en el Real Decreto 145/1996, de 2 de febrero, por el que se modifica y da nueva redacción al Reglamento de espectáculos taurinos.

5. El Gobierno de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears, por escrito registrado en este Tribunal el 2 de enero de 2018, comunica el acuerdo en el que se da por enterado de la interposición y admisión a trámite del presente recurso de inconstitucionalidad, se persona y formula oposición al recurso, solicitando que se dicte sentencia por la que se desestime íntegramente el recurso de inconstitucionalidad y se declare que los preceptos recurridos resultan plenamente ajustados a lo dispuesto en la Constitución Española.

El Gobierno autonómico expone que la argumentación del Presidente del Gobierno para fundamentar la inconstitucionalidad de determinados preceptos de la ley impugnada se sustenta en el razonamiento de que (i) la STC 177/2016, de 20 de octubre, ha declarado la inconstitucionalidad de la prohibición de las corridas de toros; (ii) la normativa impugnada, si bien no prohíbe las corridas de toros, establece una regulación que la hace irreconocible; por lo que, (iii) en realidad se está imposibilitando las corridas de toros en la Comunidad Autónoma.

Respecto de ello, el Gobierno autonómico afirma que no existe una pretendida prohibición encubierta sino una mera regulación que constituye el ejercicio de las específicas competencias autonómicas sobre ordenación de espectáculos taurinos y el ejercicio de su competencia sobre protección de los animales (agricultura y ganadería en este caso), por la que pueden establecerse requisitos para el especial cuidado y atención al toro. Se recuerda que la STC 177/2016, de 20 de octubre, establece que las comunidades autónomas pueden regular dichos aspectos y que no existe obligación alguna de fomento en relación con las corridas de toros y/o espectáculos similares ni tampoco un deber de mantenimiento de la totalidad de las manifestaciones o elementos inherentes a las corridas de toros, pudiendo tener en cuenta otros intereses y derechos protegidos o incluso otros valores culturales, a veces contrapuestos, que tienen que ser adecuadamente ponderados.

El Gobierno autonómico argumenta que la cuestión suscitada no es una simple delimitación de ámbitos competenciales sino un “conflicto entre culturas”. La tauromaquia como patrimonio cultural español entra en conflicto con la que se considera emergente cultura ambientalista. Incluso más allá, el enfoque competencial resultaría insuficiente cuando de lo que se trata es de decidir si pueden hacerse compatibles en nuestro marco constitucional una cultura única estatal con la pluralidad cultural asociada a lo que el artículo 46 CE denomina “pueblos de España”. Por el carácter plural y diverso de los pueblos y culturas que conforman el Estado español, el patrimonio cultural no puede resultar “monolítico en toda su expresión territorial”. La Ley impugnada se enmarca en una constante preocupación del legislador balear por el bienestar de los animales que se remonta ya a la Ley 1/1992, de 8 de abril. La actual Ley 9/2017 no se trataría más que de otro avance en la satisfacción de la demanda social que exige “garantizar comportamientos más civilizados respecto de los animales y más acordes con una sociedad verdaderamente moderna”. Esta cultura ambientalista y animalista se convierte en uno de los objetivos constitucionales de la política autonómica equiparable a otros principios tales como la igualdad de género o la protección de los consumidores.

El Ejecutivo balear niega que la competencia estatal de protección genérica de la cultura dispuesta en el artículo 149.2 CE pueda determinar una omnipotente e ilimitada prevalencia de esa competencia estatal respecto de cualquier otro título competencial exclusivo de las Comunidades Autónomas que provocaría automáticamente el desplazamiento de éstas. La protección estatal de la tauromaquia, como ámbito cultural que pudiera necesitar de una ordenación supraordenada a la de las Comunidades Autónomas, no es necesariamente

incompatible con las medidas que, fruto de las competencias autonómicas en materia de espectáculos o de protección de los animales, suponen una regulación restrictiva o modificativa de concretas manifestaciones de la tauromaquia o de la fiesta de los toros debidamente justificadas y adoptadas en el ejercicio de esas competencias propias. No se puede por ello trasladar el mismo examen constitucional de la relación entre competencia estatal básica y competencia autonómica de desarrollo ni tampoco el criterio de la especificidad por la prevalencia de las competencias exclusivas autonómicas en materia de protección de los animales y de espectáculos públicos, por razón de su mayor especificidad. Esta solución, sin embargo, también resultaría inadecuada por marginar la presencia de la citada competencia estatal de protección de la cultura. En este contexto, argumenta el Gobierno de las Illes Balears, parece que el único criterio para la resolución del conflicto y la determinación de sobre quién debe recaer el deber de tolerancia es el de la ponderación como criterio utilizado por la jurisprudencia constitucional, entre otras materias, para resolver en determinados supuestos los casos en que se plantean conflictos cuando concurren competencias sobre un mismo espacio físico. De ese modo, las cuestiones que habrían de ponderarse son, (i) desde una perspectiva competencial, la titularidad y la naturaleza de las competencias en conflicto para determinar su especificidad en la materia regulada y, (ii) desde una perspectiva sustantiva, la significación material que representa cada una de las competencias ejercidas dentro del marco constitucional.

El Gobierno balear realiza también un análisis pormenorizado de cada uno de los preceptos impugnados, que son coincidentes en cuanto al rechazo de su inconstitucionalidad con lo argumentado por el Parlamento de las Illes Balears.

El Ejecutivo autonómico concluye que, si bien la normativa impugnada mantiene el toreo de capote y la faena de muleta, eliminado el tercio de varas, la suerte de banderillas y la muerte del animal en la plaza, dado que algunas manifestaciones concretas de la tauromaquia tradicional son controvertidas por su contenido de crueldad o maltrato animal y no gozan de un arraigo uniforme en el Estado español, su contenido esencial no debe de ser monolítico ni uniforme en todo el ámbito territorial de España, sino que debe atemperarse en función de las concretas afecciones e identificaciones sociales y culturales que estén vigentes en cada ámbito de regulación y lugar.

6. El Pleno, por providencia de 3 de enero de 2018, otorgó a las partes personadas un plazo de cinco días para que expusieran lo que considerasen conveniente acerca del

mantenimiento o levantamiento de la suspensión y, por ATC 37/2018, de 22 de marzo, acordó levantar la suspensión de los preceptos impugnados.

7. Mediante providencia de 11 de diciembre de 2018, se señaló para deliberación y votación de la presente Sentencia el día 13 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto del recurso.- El objeto del presente recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el presidente del Gobierno es determinar si la Ley 9/2017, de 3 de agosto, de regulación de las corridas de toros y de protección de los animales en las Illes Balears,

(i) menoscaba la competencia estatal para regular el patrimonio cultural español (art. 149.2 CE, en relación con el artículo 149.1.28 CE), en el artículo 1.2, que solo permite la celebración de corridas de toros conforme a lo previsto en esa ley; artículo 5.1, que establece el límite de edad de los toros para lidiar; artículo 5.2, que establece el límite de peso de los toros para lidiar; artículo 5.6, que regula las potestades de la presidencia de la plaza respecto de la celebración del espectáculo a la vista del acta veterinaria; artículo 5.7, que determina las actuaciones que deben desarrollarse una vez finalizado el espectáculo; artículo 6, que prohíbe el enchiqueramiento de los toros; artículo 7, que prohíbe la presencia de caballos durante las corridas de toros; artículo 8, que limita la posibilidad de participación en las corridas de toros a los profesionales inscritos en la sección I del registro general de profesionales taurinos — toreros y toreras, y su personal auxiliar— y establece que en las corridas el número de toros que se toreen será como máximo de tres con una participación no mayor a los diez minutos; artículo 9, que prohíbe del uso de utensilios que puedan causar la muerte del animal o de producirle heridas; y artículo 15.3 b), que define como infracción muy grave la omisión de los medidas de protección y bienestar de los animales previstas en los artículos 8 y 9;

(ii) vulnera el principio de unidad de mercado y de libre circulación que se contempla en los artículos 149.1.13 y 139.2 CE en el artículo 4, que determina que, para que la duración del viaje desde la ganadería hasta la plaza de toros sea la mínima indispensable, la ganadería suministradora de los toros será la más cercana en términos de distancia a la plaza de toros donde se celebre el espectáculo taurino; y en el artículo 8, en la medida en que limita a tres el número máximo de toros que pueden lidiarse; y

(iii) lesiona el artículo 149.1.1 CE respecto al establecimiento de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos al imponer en el artículo 4 que la ganadería suministradora de los toros será la más cercana en términos de distancia a la plaza de toros donde se celebre el espectáculo taurino.

En conclusión, se trata de un recurso de inconstitucionalidad con un exclusivo objeto competencial en que deben analizarse los límites del ejercicio de competencias conforme al bloque de la constitucionalidad, pero que no controvierte ni plantea aspectos materiales o sustantivos en relación con el nivel constitucional de protección de los derechos de los animales o su bienestar.

2. Las competencias autonómicas ejercidas en la Ley 9/2017.- El presente recurso, como se ha afirmado, plantea una controversia exclusivamente conflictual, por lo que resulta preciso determinar las diferentes competencias —autonómicas y estatales— concernidas, aun cuando se observa que sobre este punto existe una sustancial coincidencia en las partes litigantes. Por lo que se refiere a las competencias autonómicas, la normativa impugnada tiene relación con las materias de (i) agricultura y ganadería [art. 30.10 del Estatuto de Autonomía de las Illes Balears (EAIB)] y protección del medio ambiente, ecología y espacios naturales protegidos (art. 30.46 EAIB); (ii) espectáculos públicos (art. 30.31 EAIB); y (iii) cultura (art. 30.25 y 30.26 EAIB).

Teniendo en cuenta la jurisprudencia constitucional sentada en la STC 177/2016, de 20 de octubre, que, en relación con el Estatuto de Autonomía de Cataluña, en los fundamentos jurídicos 3 a 5 examina la cuestión competencial planteada por el recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra la Ley del Parlamento de Cataluña 28/2010, de 3 de agosto, de modificación del artículo 6 del texto refundido de la Ley de protección de los animales, aprobado por el Decreto Legislativo 2/2008, de 15 de abril, pueden hacerse las siguientes precisiones en relación con el alcance de las competencias reconocidas a la Comunidad Autónoma de las Illes Balears en relación con el objeto de la ley impugnada:

(i) El abogado del Estado reconoce que, si bien la Comunidad Autónoma no tiene establecidas en su Estatuto de Autonomía (EAIB) competencias específicas en materia de protección de los animales ni ha regulado hasta la presente ley el desarrollo de las corridas de

toros, la normativa impugnada tiene su fundamento en las competencias autonómicas sobre cultura y regulación de espectáculos públicos. Esto es, el abogado del Estado no controvierte el fundamento constitucional de los preceptos impugnados, tal como se hace expreso en el preámbulo de la Ley 9/2017, en el cual se cita el artículo 30 EAIB, que reconoce a la Comunidad Autónoma competencias exclusivas en materia de agricultura y ganadería (apartado 10), espectáculos y actividades recreativas (apartado 31) y protección del medio ambiente, ecología y espacios naturales protegidos (apartado 46). El Parlamento y el Gobierno balear han defendido la aplicación a esta materia de la competencia en materia de “patrimonio monumental, cultural, histórico, artístico... sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 149.1.28 CE” (apartado 25) y en “cultura, actividades artísticas y culturales” (apartado 26).

(ii) Esta posición está en coherencia con la STC 177/2016, de 20 de octubre, que, en relación con la normativa de la Comunidad Autónoma de Cataluña, que prohibía en su ámbito territorial determinados espectáculos taurinos, incluyendo las corridas de toros, declaró que, en abstracto, dicha normativa podría encontrar cobertura en el ejercicio de las competencias atribuidas en materia de protección de los animales y en materia de espectáculos públicos (FJ 3). En el caso examinado hay que atender al hecho de que (i) la finalidad y los principios definidos en el artículo 1.1 de la ley impugnada consisten en someter las fiestas y los espectáculos taurinos que se celebren en plazas de toros a las condiciones de la propia ley y, supletoriamente, a lo establecido en la Ley 1/1992, de 8 de abril, y otra normativa aplicable en materia de bienestar animal; y (ii) en el preámbulo de la Ley 9/2017 se destaca la idea de que “el especial riesgo que comportan los espectáculos taurinos para los participantes, así como para el bienestar animal, hace necesaria una intervención pública que garantice los derechos a la vida e integridad física y a la seguridad de las personas así como el bienestar de los animales que son objeto de estos espectáculos”.

Además, por lo que respecta a las alegaciones del Parlamento y el Gobierno de la Comunidad Autónoma y al reconocimiento por parte del abogado del Estado de que la normativa impugnada también tiene fundamento en la competencia autonómica balear en materia de cultura, no cabe olvidar que en la citada STC 177/2016 se reconoce que la profusa normativa legal y reglamentaria del ámbito taurino aborda su regulación desde dos perspectivas, a saber, “la concerniente a la policía de espectáculos y la concerniente a la regulación del fondo del espectáculo en cuanto a su estructura y reglas técnicas y de arte” (FJ 4). En la medida en que las normas autonómicas regulen cuestiones de los espectáculos taurinos referentes a su

estructura, reglas técnicas y reglas de arte, hay que concluir que, en coherencia con la jurisprudencia constitucional citada, integran una regulación ejercida al amparo de competencias en materia de patrimonio cultural y cultura.

(iii) Algunas comunidades autónomas han aprobado reglamentos taurinos propios con una regulación acabada del completo desarrollo técnico de las corridas de toros que hace innecesaria en sus territorios la aplicación de la normativa subsidiaria que representa en la materia el Real Decreto 145/1996, de 2 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de espectáculos taurinos estatal. Esas comunidades autónomas han sido Andalucía (Decreto 68/2006, de 21 de marzo, modificado por Decreto 278/2011, de 20 de septiembre); Aragón (Decreto 223/2004, de 19 de octubre, modificado por los decretos 193/2005, de 29 de septiembre; 82/2010, de 27 abril; y 344/2011, 14 octubre); Castilla y León (Decreto 57/2008, de 21 de agosto); Navarra (Decreto Foral 249/1992, de 29 de junio, modificado por los decretos forales 183/1997, de 4 de julio; 38/2001, de 19 de febrero; 59/2009, de 2 de julio); y País Vasco (Decreto 281/1996, de 3 de diciembre; posteriormente sustituido por el Decreto 183/2008, de 11 de noviembre, modificado por Decreto 124/2010, de 27 de abril). Por otra parte, si bien el Real Decreto 122/1995, de 27 de enero, sobre traspaso de funciones y servicios de la Administración del Estado a la Comunidad Autónoma de las Illes Balears en materia de espectáculos establece que la Administración del Estado podrá dictar las normas que regulen las corridas de toros y novilladas, en los términos que establece la regulación vigente, en la citada STC 177/2016, en relación con el Real Decreto 1771/1985, de 1 de agosto, sobre traspaso de funciones y servicios de la Administración del Estado a la Generalitat de Cataluña en materia de espectáculos —el cual tiene un contenido que persigue una finalidad semejante— se reitera la constante jurisprudencia constitucional en el sentido de que “los decretos de traspasos no son título atributivo de competencias, sino que estas derivan de la Constitución, los Estatutos de autonomía y el resto de normas que integran el bloque de la constitucionalidad, pues estas normas no atribuyen ni reconocen competencias, sino que traspasan servicios, funciones e instituciones” (FJ 4).

Algunas comunidades autónomas, al aprobar leyes de protección de los animales, han excluido su aplicación en materia taurina para posibilitar la celebración de estos espectáculos en su ámbito territorial. En ese sentido, existen diversas normas autonómicas de protección de los animales que excluyen con carácter general los espectáculos taurinos de la aplicación de la legislación en materia de protección animal (por ejemplo, la Ley 11/2003, de 24 de noviembre,

de protección de los animales de Andalucía; Ley 13/2002, de 23 de diciembre, de tenencia, protección y derechos de los animales de Asturias; Ley 5/1997, de 24 de abril, de protección de los animales de compañía de Castilla y León; Ley 6/1993, de 29 de octubre, de protección de los animales del País Vasco). Otras se refieren a dichos espectáculos como una excepción a la concreta prohibición de infligir malos tratos a los animales o de su utilización en espectáculos que puedan ocasionarles sufrimientos (por ejemplo, Ley 3/1992, de 18 de marzo, de protección de los animales de Cantabria; Ley 11/2003, de 19 de marzo, de protección animal en la Comunidad Autónoma de Aragón; Ley 7/1990, de 28 de diciembre, de protección de los animales domésticos de Castilla-La Mancha; Ley 1/1990, de 1 febrero, de protección de los animales domésticos de Madrid; Ley 5/2002, de 23 de mayo, de protección de los animales en la Comunidad Autónoma de Extremadura; Ley 1/1993, de 13 de abril, de protección de los animales domésticos y salvajes en cautividad de Galicia; Ley 1/1992, de 8 de abril, de protección de los animales que viven en el entorno humano de Illes Balears; Ley 5/1995, de 22 de marzo, de protección de los animales de La Rioja; Ley Foral 7/1994, de 31 de mayo, de protección de los animales de Navarra). La única excepción a esta regla general es, contemporáneamente a estas disposiciones, la Ley 8/1991, de 30 de abril, de protección de los animales de las Islas Canarias, que no exceptiona los espectáculos taurinos de la prohibición de la utilización de animales en espectáculos y otras actividades que conlleven maltrato, crueldad o sufrimiento, como sí se hace con otras actividades, por lo que es considerada con carácter general por la doctrina como impeditiva de los espectáculos taurinos en las islas. A este precedente se unió en Cataluña la Ley 28/2010, de 3 agosto, declarada inconstitucional por la citada STC 177/2016 por su mencionado carácter prohibitivo.

En conclusión, hay que confirmar que la normativa autonómica impugnada se relaciona con el ejercicio de las competencias exclusivas en materia de (i) agricultura y ganadería y protección del medio ambiente (art. 30.10 y 30.46 EAIB); (ii) espectáculos públicos (art. 30.31 EAIB); y (iii) cultura (art. 30.25 y 30.26 EAIB).

3. La competencia estatal en materia de patrimonio cultural y su ejercicio en protección de la tauromaquia.- El abogado del Estado, aun reconociendo que los preceptos de la Ley 9/2017 tienen su fundamento en las competencias de la Comunidad Autónoma balear en materia de cultura y de regulación de espectáculos públicos, afirma que estas han sido indebidamente utilizadas por el legislador balear para redactar los preceptos impugnados invadiendo competencias estatales. En concreto, hace radicar el menoscabo de las competencias estatales

en dos aspectos diferentes, a saber, (i) la competencia que el artículo 149.1.28 CE, en relación con el artículo 149.2 CE, atribuye al Estado en materia de patrimonio cultural; y (ii) las reserva del artículo 149.1.13, en relación al artículo 139.2 CE, que atribuye al Estado competencia sobre las bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica, y el mandato del artículo 149.1.1 CE, que establece como competencia estatal la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en cumplimiento de los deberes constitucionales, respectivamente.

El abogado del Estado invoca la competencia estatal en materia de patrimonio cultural con fundamento en el artículo 149.1.28 CE, que establece la competencia exclusiva para la defensa del patrimonio cultural, artístico y monumental español contra la exportación y la expoliación; y en el artículo 149.2 CE, que determina que “[s]in perjuicio de las competencias que podrán asumir las Comunidades Autónomas, el Estado considerará el servicio de la cultura como deber y atribución esencial”. En el presente caso, en la medida en que, de nuevo, se plantea ante el Tribunal un conflicto competencial con el telón de fondo de la regulación autonómica en materia de desarrollo de los espectáculos taurinos, hay que considerar que la STC 177/2016 dejó establecido que el precepto más directamente concernido por la decisión legislativa de prohibición de determinados espectáculos taurinos es el artículo 149.2 CE, por lo que el punto de partida acerca de la distribución competencial en materia de cultura, tal como se había destacado en la STC 49/1984, de 5 de abril, FJ 6, es la existencia de competencias concurrentes entre el Estado y las comunidades autónomas, lo que justifica la intervención estatal en esta materia en aplicación del artículo 149.2 CE (FFJJ 5 y 6).

La STC 177/2016, en efecto, declara lo siguiente (FJ 5):

“Los restantes títulos competenciales estatales que pueden verse afectados por la decisión autonómica son el del art. 149.2 CE, que, sin perjuicio de las competencias que podrán asumir las Comunidades Autónomas, considera el servicio de la cultura como deber y atribución esencial del Estado y el que le atribuye competencia en materia de defensa del patrimonio cultural, artístico y monumental español contra la exportación y la expoliación (art. 149.1.28 CE). De los dos, es el primero el más directamente concernido por la decisión legislativa de prohibición de determinados espectáculos taurinos, si bien ambos se encuentran estrechamente imbricados (STC 17/1991, de 31 de enero, FJ 3).

En lo que al presente asunto interesa, el punto de partida acerca de la distribución competencial en materia de cultura es la existencia de competencias concurrentes entre Estado y Comunidades Autónomas, tal como hemos señalado desde la STC 49/1984, de 5 de abril, FJ 6, lo que justifica la intervención estatal en esta materia ex art. 149.2 CE.

Según esta doctrina, reiterada en numerosas ocasiones, entre ellas en la STC 122/2014, de 17 de julio, FJ 3 b), ‘esta es la razón a que obedece el art. 149.2 de la C.E. en el que, después de reconocer la competencia autonómica afirma una competencia estatal, poniendo el acento en el servicio de la cultura como deber y atribución esencial. Hay, en fin, una competencia estatal y una competencia autonómica, en el sentido de que más que un reparto competencial vertical, lo que se produce es una concurrencia de competencias ordenada a la preservación y estímulo de los valores culturales propios del cuerpo social desde la instancia pública correspondiente’. La STC 49/1984, de 5 de abril, FJ 6, ya destacó esta idea señalando que junto a la acción autonómica en materia cultural, que ‘a su vez al Estado compete también una competencia que tendrá, ante todo, un área de preferente atención en la preservación del patrimonio cultural común, pero también en aquello que precise de tratamientos generales o que hagan menester esa acción pública cuando los bienes culturales pudieran no lograrse desde otras instancias’.

El art.149.2 CE dibuja así una situación de concurrencia en la medida en que Estado y Comunidades Autónomas son titulares de competencias en un ámbito material compartido, ordenado tanto a la preservación como al estímulo de los ‘valores culturales propios del cuerpo social’ por parte de cada una de las instancias públicas habilitadas por la Constitución (el Estado central) y los respectivos Estatutos de Autonomía (Comunidades Autónomas); por todas, STC 122/2014, de 17 de julio, FJ 3 b). Existe, pues, una concurrencia no excluyente de competencias estatales y autonómicas en materia de cultura (STC 106/1987, de 25 de junio, FJ 2) pues, como concluimos en la STC 49/1984, FJ 6, la lectura del art. 149.2 CE y una reflexión sobre la vida cultural, ‘lleva a la conclusión de que la cultura es algo de la competencia propia e institucional tanto del Estado como de las Comunidades Autónomas’. En particular, por lo que se refiere al Estado, la doctrina constitucional ha identificado un ‘área de preferente atención’ declarando, concretamente, que corresponde al Estado la ‘preservación del patrimonio cultural común’, así como ‘lo que precise de tratamientos generales o que no puedan lograrse desde otras instancias’ (SSTC 49/1984, de 5 de abril, 157/1985, de 15 de noviembre, 106/1987, de 25 de junio, y 17/1991, de 31 de enero). Consecuentemente el Estado y las Comunidades Autónomas pueden

ejercer competencias sobre cultura con independencia el uno de las otras, aunque de modo concurrente en la persecución de unos mismos objetivos genéricos o, al menos, de objetivos culturales compatibles entre sí.

Se trata, en definitiva, de articular las competencias de modo tal que pueda ser efectivo el principio rector de garantía del acceso a la cultura (art. 44.4 y 5 CE y art. 44 EAC) y de preservación y enriquecimiento del patrimonio histórico, artístico y cultural español (art. 46 CE). Por todo ello, el art. 149.2 CE confiere al Estado una competencia concurrente con las Comunidades Autónomas en los términos que han quedado expuestos. De esta manera el Estado por la vía del art. 149.2 CE puede intervenir en materias culturales, bien de manera especialmente intensa en relación con aquellas cuestiones que requieran de tratamientos generales o que exijan de una acción pública supraordenada a la de una o varias Comunidades Autónomas”.

A su vez, la STC 177/2016 afirma en su fundamento jurídico 6, en relación con el ejercicio de la competencia estatal en materia de protección de la tauromaquia, lo siguiente:

“Delimitada la competencia estatal en los términos expuestos, nos compete ahora analizar si la previsión autonómica que analizamos en este recurso invade o menoscaba el ejercicio de las competencias estatales en materia de cultura.

Para ello debemos tener presente que la tauromaquia tiene una indudable presencia en la realidad social de nuestro país y, atendiendo a su carácter, no parece discutible que el Estado pueda, en primer lugar, constatar la existencia de ese fenómeno y, a partir de él, en tanto que manifestación cultural presente en la sociedad española, hacer posible una intervención estatal que encontraría amparo en las finalidades a las que sirve el art. 149.2 CE, entendido en el sentido antes expuesto.

En efecto, las corridas de toros son una actividad con múltiples facetas o aspectos que explican la concurrencia de competencias estatales y autonómicas en su regulación, lo que no es sino consecuencia de su complejo carácter como fenómeno histórico, cultural, social, artístico, económico y empresarial, ya que participa de todos estos matices o aspectos. No obstante, en lo que ahora importa, para resolver la primera queja planteada por los recurrentes, lo que debemos examinar es si la norma autonómica, al prohibir las corridas de toros y otros

espectáculos taurinos similares, constituye un adecuado ejercicio de las competencias autonómicas sobre espectáculos públicos o, por el contrario, se extralimita de modo contrario al orden constitucional de distribución de competencias, vulnerando por menoscabo las competencias estatales en materia de cultura con las que se relaciona necesariamente atendiendo a la específica naturaleza del espectáculo del que se trata.

Para ello, una vez determinado que las corridas de toros y espectáculos similares son una expresión más de carácter cultural, de manera que pueden formar parte del patrimonio cultural común que permite una intervención del Estado dirigida a su preservación ex art. 149.2 CE, habrá que valorar si existen instrumentos normativos en que se hayan efectivamente materializado estas competencias estatales en materia de cultura, específicamente en lo relativo a las corridas de toros. Tales normas, de ser posteriores a la impugnada, serían susceptibles de ser consideradas como elementos de referencia que deben tomarse en consideración en este proceso, en línea de semejanza con la doctrina que este Tribunal ha establecido en relación con el denominado *ius superveniens* (por todas, STC 8/2016, de 21 de enero, FJ 2, y las allí citadas).

Al respecto, ya la Ley 10/1991, de 4 de abril, de potestades administrativas de espectáculos taurinos, aludía en su exposición de motivos a la conexión de tales espectáculos con el fomento de la cultura que corresponde al Estado, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 149.2 CE, conexión que determinaba que, conforme a su artículo 4.1, la Administración del Estado pudiera adoptar medidas destinadas a fomentar y proteger la preparación, organización y celebración de espectáculos taurinos ‘en atención a la tradición y vigencia cultural de la fiesta de los toros’.

Con posterioridad a la promulgación de la Ley autonómica impugnada, se aprobó por el Estado la Ley 18/2013, de 12 de noviembre, para la regulación de la tauromaquia como patrimonio cultural “digno de protección en todo el territorio nacional” que establece un deber de protección y conservación de la tauromaquia; diversas medidas de fomento y protección en el ámbito de la Administración general del Estado y el principio de participación y colaboración entre las Administraciones públicas. Asimismo, el Estado ha aprobado la Ley 10/2015, de 26 de mayo, para la salvaguardia del patrimonio cultural inmaterial con el objeto de regular ‘la acción de salvaguardia que deben ejercer los poderes públicos sobre los bienes que integran el patrimonio cultural inmaterial, en sus respectivos ámbitos de competencias’. Ambas Leyes, aprobadas por el Estado en ejercicio, entre otras, de las competencias de los arts. 149.1.28 y

149.2 CE, si bien no constituyen parámetro directo de constitucionalidad (pues en este caso el canon viene constituido, exclusivamente, por las reglas de distribución competencial contenida en los mencionados preceptos constitucionales y los estatutarios que con ellos se relacionen), deben ser consideradas como un elemento añadido de análisis, (en un sentido similar, STC 122/2014, de 17 de julio, FJ 4, allí por referencia a la Ley 16/1985, de 25 de junio, del patrimonio histórico español) reiterando, no obstante, que lo planteado en este recurso se refiere directamente al alcance de los respectivos títulos competenciales estatales y autonómicos y, por tanto, a la verificación de si la Comunidad Autónoma, ha ejercido correctamente sus competencias o, por el contrario, al hacerlo ha menoscabado o perturbado las competencias estatales”.

En conclusión, hay que confirmar que (i) en materia de cultura “corresponde al Estado la preservación del patrimonio cultural común”, así como de “lo que precise de tratamientos generales o que no puedan lograrse desde otras instancias” (SSTC 49/1984, de 5 de abril; 157/1985, de 15 de noviembre; 106/1987, de 25 de junio; 17/1991, de 31 de enero, y 177/2016, de 20 de octubre) y (ii) en ejercicio de esa competencia se ha promulgado, mediante la Ley 18/2013, un mandato general a todos los poderes públicos en todo el territorio nacional para garantizar la conservación y promover el enriquecimiento de la tauromaquia.

4. La técnica de resolución del conflicto competencial cuando concurre la competencia estatal de protección cultural.- La citada STC 177/2016 —en el contexto del examen del menoscabo de las competencias estatales en materia de protección cultural de la tauromaquia por parte de la normativa autonómica del Parlament de Cataluña que prohibía la celebración de corridas de toros en aquella comunidad autónoma— se pronunció sobre la técnica de resolución de los conflictos competenciales como el que se plantea en el presente recurso de inconstitucionalidad declarando lo siguiente (FJ 7):

“La conservación de la tradición de las corridas de toros ya fue destacada por la Ley 10/1991, de 4 de abril, cuya exposición de motivos pone de relieve la dimensión cultural de las corridas de toros, determinante de su relación con la competencia estatal de fomento de la cultura del art. 149.2 CE. Aspecto igualmente destacado en la Sentencia de la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 20 de octubre de 1998 que señala la conexión existente entre la fiesta de los toros y el patrimonio cultural español. Se trata, en todo caso, de regulaciones relativas a una actividad, las corridas de toros, existente con

anterioridad a las normas que sobre ella inciden dado que la calificación de la lidia del toro como tradición integrante del patrimonio de nuestro país, no resulta ajena ni a los pronunciamientos de la jurisdicción ordinaria ni a su tratamiento en el derecho positivo. Así las cosas, la consideración de la tauromaquia, y, por tanto, de las corridas de toros, como patrimonio cultural inmaterial español que operan las leyes estatales antes citadas podría discutirse desde el punto de vista de la opción tomada por el legislador pero, en la perspectiva que nos es propia, no puede considerarse un ejercicio excesivo de las competencias que corresponden al Estado en materia de cultura (art. 149.2 CE), sin que tampoco tales decisiones hayan sido discutidas ante este Tribunal.

No altera la anterior conclusión, la existencia de rechazo, desafección o desinterés de parte de la población respecto a este espectáculo. En este momento, el hecho que la aceptación de ese carácter no sea pacífico, no priva a las corridas de toros, en la decisión del legislador estatal, de su carácter cultural pues, existiendo en la realidad social española, el Estado contribuye así a su conservación mediante una acción de salvaguarda de una manifestación subyacente que entiende digna de protección en tanto que integrada en el genérico concepto constitucional de cultura, cuya salvaguarda incumbe a todos los poderes públicos en el ejercicio de sus respectivas competencias. De este modo, en lo que respecta a la naturaleza de la disposiciones estatales resulta que ambas expresan una actuación legislativa en materia de cultura, dirigida específicamente a la preservación de la manifestación que son las corridas de toros, pues, se comparta o no, no cabe ahora desconocer la conexión existente entre las corridas de toros y el patrimonio cultural español, lo que, a estos efectos, legitima la intervención normativa estatal. Como este Tribunal ya ha tenido ocasión de señalar (entre otras, SSTC 49/1984, 157/1985 y 106/1987), ‘la cultura es algo de la competencia propia e institucional, tanto del Estado como de las Comunidades Autónomas...’ y a esa razón ‘obedece el art. 149.2 CE en el que después de reconocer la competencia autonómica se afirma una competencia estatal, poniendo el acento en el servicio de la cultura como deber y atribución esencial’ (STC 17/1991, FJ 2).

Constatando la relación existente entre la cultura y las corridas de toros y espectáculos similares en tanto que fenómeno histórico, artístico y cultural, tampoco es razonable entender que el deber que a los poderes públicos incumbe de garantizar la conservación y promover el enriquecimiento del patrimonio cultural (art. 46 CE), imponga la obligación de mantener de modo incondicional una interpretación que tienda al mantenimiento de todas las

manifestaciones inherentes a los espectáculos tradicionales, como pueden ser las corridas de toros, sin tener en cuenta otros intereses y derechos protegidos y, en lo que aquí especialmente interesa, otros valores culturales, a veces contrapuestos, que han de ser también adecuadamente ponderados.

Así, desde la lógica de la concurrencia competencial existente en materia de cultura, las concepciones que los diversos poderes públicos responsables de cumplir el mandato del art. 46 CE puedan tener de lo que se entienda como expresión cultural susceptible de protección, pueden ser comunes y también heterogéneas, e incluso opuestas. En otros términos, esa valoración entra también dentro de la libertad de configuración que corresponde al legislador autonómico en la interpretación de los deseos u opiniones que sobre esta cuestión existen en la sociedad catalana a la hora de legislar en el ejercicio de sus competencias sobre espectáculos públicos. Ahora bien, dichas diferencias han de manifestarse de modo conforme al orden constitucional de distribución de competencias en el que las decisiones autonómicas encuentran su fundamento, de manera que no pueden llegar al extremo de impedir, perturbar o menoscabar el ejercicio legítimo de las competencias del Estado en materia de cultura al amparo del art. 149.2 CE. Ya hemos recordado que este precepto incluye un mandato constitucional expreso que implica la atribución al Estado de ‘una competencia que tendrá, ante todo, un área de preferente atención en la preservación del patrimonio cultural común, pero también en aquello que precise de tratamientos generales o que hagan menester esa acción pública cuando los bienes culturales pudieran no lograrse desde otras instancias’ (STC 49/1984, de 5 de abril, FJ 6). Mandato, como recuerda la STC 31/2010, FJ 73, ‘a cuya satisfacción viene obligado el Estado de manera indubitada y que no admite actuación que la impida o dificulte por parte de las Comunidades Autónomas’.

Por esa razón la norma autonómica, al incluir una medida prohibitiva de las corridas de toros y otros espectáculos similares adoptada en el ejercicio de la competencia en materia de espectáculos, menoscaba las competencias estatales en materia de cultura, en cuanto que afecta a una manifestación común e impide en Cataluña el ejercicio de la competencia estatal dirigida a conservar esa tradición cultural, ya que, directamente, hace imposible dicha preservación, cuando ha sido considerada digna de protección por el legislador estatal en los términos que ya han quedado expuestos.

Ello no significa que la Comunidad Autónoma, no pueda, en ejercicio de sus competencias sobre ordenación de espectáculos públicos, regular el desarrollo de las representaciones taurinas —como, de hecho, ya ha realizado la Comunidad Autónoma en una Ley previa que limitaba el acceso a las corridas a los mayores de 14 años y restringía sus celebraciones a las plazas ya construidas—; ni tampoco que, en ejercicio de su competencia en materia de protección de animales, pueda establecer requisitos para el especial cuidado y atención del toro bravo. Tampoco significa que tenga que adoptar medidas concretas de fomento en relación a las corridas de toros y otros espectáculos similares, al modo de las que sí se prevén, en cambio, para los correbous como manifestación específica del patrimonio cultural catalán; pero una medida prohibitiva como la aquí analizada menoscaba por su propia naturaleza el ejercicio de una competencia concurrente del Estado (art. 149.2 CE) que responde también al mandato constitucional del art. 46 CE.

El respeto y la protección de la diversidad cultural ‘de los pueblos de España’ que deriva del citado art. 46 CE, trata de garantizar que aquellas tradiciones implantadas a nivel nacional se vean complementadas y enriquecidas con las tradiciones y culturas propias de las Comunidades Autónomas”.

5. Planteamiento general del recurso.- El recurso de inconstitucionalidad se apoya en dos alegaciones fundamentales en las que se fundamenta, a juicio de la parte recurrente, la inconstitucionalidad de los preceptos impugnados. Estas consisten en que (i) “frente a la prohibición taxativa de las corridas de toros establecida en la Ley catalana que fue objeto de censura por parte del Tribunal, la Ley balear ha optado por llegar al mismo fin, esto es, la prohibición de facto de las corridas de toros, a través del establecimiento de prohibiciones y requisitos singulares que conducen a que la fiesta de los toros, tal y como se reconoce en España y constituye parte de su patrimonio cultural, sea absolutamente irrecognoscible”; se origina así —se alega— un menoscabo de la competencia estatal en materia de protección cultural de la tauromaquia, a la que se añade la eliminación de la lidia a caballo o rejoneo, las novilladas, los festivales taurinos, las becerradas y el toreo cómico; (ii) se produce una eliminación en el territorio autonómico balear de la corrida de toros moderna, al establecerse alteraciones cuantitativas y cualitativas que desvirtúan su reconocibilidad como institución perteneciente al patrimonio cultural español.

A lo largo del recurso se concretan y desarrollan los argumentos que, fundados en una u otra de las anteriores alegaciones, justifican la inconstitucionalidad de cada uno de los preceptos impugnados.

En consecuencia, procede realizar un examen de cada uno de los preceptos, si bien debe notarse que este examen está en gran parte condicionado por la valoración conjunta de todos ellos, puesto que la visión global de las medidas adoptadas por la ley autonómica es la perspectiva adecuada para valorar si determinan que la institución de la tauromaquia se convierta en una institución no reconocible y ajena a lo que constituye el patrimonio cultural en esta materia, cuya defensa se atribuye al Estado.

6. El análisis de la constitucionalidad de los preceptos impugnados por impedir o dificultar el normal desarrollo de las corridas de toros (arts. 1.2, 5.1, 5.2, 5.6, 5.7, 6 y 8 de la Ley 9/2017).- El abogado del Estado impugna, bajo la invocación del menoscabo de la competencia estatal en materia de patrimonio cultural, diversos preceptos de la Ley 9/2017. Entre dichos preceptos, varios tienen como fundamento de su impugnación imponer una regulación dirigida a impedir o dificultar el normal desarrollo de las corridas de toros (arts. 1.2, 5.1, 5.2, 5.6, 5.7, 6 y 8 de la Ley 9/2017).

(i) El artículo 1.2 de la Ley 9/2017 ha sido impugnado en el extremo relativo a que “[s]olo se podrán celebrar corridas de toros de acuerdo con esta ley...”, con el argumento de que implica la prevalencia de la ley autonómica sobre la regulación estatal. La impugnación debe entenderse limitada a las palabras “de acuerdo con esta ley”, puesto que el resto del precepto mantiene su sentido de establecer determinados requisitos para las plazas de toros en las que las corridas pueden celebrarse.

El tenor del precepto que se examina pone de manifiesto que su finalidad es la de imponer con carácter imperativo la regulación contenida en la ley impugnada respecto de las corridas de toros y demás espectáculos taurinos. El precepto no establece una expresa exclusión de la normativa estatal, por lo que, si esta fuera la única objeción que pudiera oponérsele, sería susceptible de una interpretación conforme con la Constitución mediante la cual se dejara establecida la obvia imperatividad de la legislación estatal en el ámbito de las competencias correspondientes al Estado. Sin embargo, lo razonado en relación con la distribución de competencias en materia de tauromaquia y con la atribución al Estado por parte de la

Constitución de la competencia para proteger el patrimonio cultural y artístico —dentro del cual se incluye la tauromaquia, en los términos que han sido detalladamente explicados siguiendo el precedente de la STC 177/2016—, conduce en el caso examinado a la conclusión de que el precepto impugnado solamente podría considerarse conforme a la Constitución en el caso de que la normativa contenida en la ley impugnada en su conjunto no comportase una regulación que haga imposible el normal desarrollo de las corridas de toros o desfigure su reconocimiento como institución cultural.

Dado que, como después se verá, el examen conjunto de los restantes preceptos impugnados por el abogado del Estado impone la conclusión de que constituyen un obstáculo a la normal celebración de las corridas de toros, provocan una desfiguración de ella hasta hacerla irreconocible y, por consiguiente, vulneran la competencia estatal para la protección de la tauromaquia en cuanto forma parte del patrimonio cultural inmaterial de España, el inciso impugnado debe ser declarado inconstitucional y nulo.

(ii) El artículo 5.1 de la Ley 9/2017 establece que “[t]odos los toros que se toreen en plazas de toros en las Illes Balears deberán tener un mínimo de 4 años cumplidos y en cualquier caso menos de 6”; y el artículo 5.2 que “los pesos de los toros serán los siguientes: a) para plazas de primera: un mínimo de 460 kilos y un máximo de 480 kilos; b) para plazas de segunda: un mínimo de 435 kilos y un máximo de 455 kilos; c) para plazas de tercera: un mínimo de 410 kilos y un máximo de 430 kilos”.

Los preceptos impugnados establecen las características de edad y peso de los toros que participen en los espectáculos taurinos. Pues bien, como alega el abogado del Estado, de su regulación se desprende no solamente la imposición de un obstáculo que dificulta seriamente el normal desarrollo de las corridas de toros como institución integrante del patrimonio cultural español, sino también la imposibilidad de celebración de otro tipo de manifestaciones taurinas. En efecto, por una parte, dado que los preceptos generales de la ley declaran el carácter imperativo de esta para todo tipo de espectáculos taurinos, del establecimiento del peso de las reses en determinadas magnitudes que solo tienen sentido en relación con las corridas de toros se deriva la exclusión de otro tipo de espectáculos taurinos. En ellos, tal como se desprende de los reglamentos estatal y autonómico, las características de edad y peso exigidas en este precepto con carácter absoluto no son viables. Por otra parte, resulta asimismo notorio que la normal celebración de una corrida de toros, tal como viene siendo entendida tradicionalmente,

resulta seriamente dificultada mediante el establecimiento de una horquilla entre el peso máximo y el peso mínimo de los toros tan estrecha que hace difícil que pueda ser aplicada con cierta normalidad para la celebración de este tipo de espectáculos. En atención a que la protección cultural de la tauromaquia incluye también la cría del toro de lidia, especialmente atenta al trapío, peso y características zootécnicas de las reses, el establecimiento con carácter general y absoluto para todos los espectáculos taurinos de unos límites de peso muy estrictos, conformando una horquilla reducida que no guarda relación con los pesos tradicionalmente aplicados a las corridas de toros, debe considerarse un obstáculo al normal desarrollo de la tauromaquia también en este aspecto.

Por tanto, los apartados 1 y 2 del artículo 5 de la Ley 9/2017 deben declararse inconstitucionales y nulos.

(iii) El artículo 5.6 de la Ley 9/2017 establece, en relación con el acta que debe emitir el servicio veterinario respecto de las características, requisitos y condiciones exigibles que se señalan en los artículos 4, 5, 6 y 7, que “[a] la vista de esta acta, el presidente o presidenta de la plaza resolverá lo que proceda respecto a la realización o no del espectáculo, y el acta tendrá, en todo caso, carácter vinculante para el presidente o la presidenta de la plaza, que podrá, si se incumplen los requisitos necesarios, cancelar la corrida de toros”.

El Tribunal aprecia que la atribución de carácter vinculante al acta de reconocimiento, fundada, como alega la parte recurrente, en circunstancias difícilmente objetivables dificulta en la práctica de modo notable la celebración de la corrida de toros y puede comportar un óbice insuperable, pues supone imponer la opinión subjetiva de los veterinarios encargados del examen sobre el criterio de la autoridad a la que corresponde la autorización de la corrida, a la cual, según las normas vigentes en las diferentes comunidades autónomas y en el reglamento estatal corresponde decidir sobre la procedencia de su celebración. A ello cabe añadir que, como veremos, algunos de los requisitos que se establecen en los artículos a los cuales se remite el ahora impugnado constituyen por sí un obstáculo insuperable para la regular celebración de las corridas de toros, de tal suerte que esta circunstancia comporta un argumento añadido para valorar el carácter impeditivo que este precepto tiene para la normal celebración de las corridas de toros.

Por tanto, el artículo 5.6 de la Ley 9/2017 debe ser declarado inconstitucional y nulo.

(iv) El artículo 5.7 de la Ley 9/2017 establece que “[f]inalizado el espectáculo, se realizará por el personal veterinario el reconocimiento de los toros para comprobar el estado sanitario y de bienestar del animal, y reflejar en un acta las actuaciones e incidencias. De todo el espectáculo se levantará la oportuna acta que se entregará a las autoridades competentes. Los toros serán devueltos a la empresa ganadera que los haya proporcionado después de la inspección veterinaria correspondiente que compruebe el estado de los animales y, en su caso, informe sobre lesiones y otras incidencias que puedan presentar a los efectos de tomar las medidas correspondientes”.

El reconocimiento veterinario posterior a la lidia, regulado en este precepto, está directamente relacionado con la regulación de la ley que impide la muerte de la res. Dado que, como se verá, la suerte suprema constituye uno de los elementos necesarios para la reconocibilidad de la corrida de toros moderna como institución perteneciente al patrimonio cultural español, el carácter imperativo del artículo 5.7 de la ley impugnada lo hace incompatible, tal como alega la parte recurrente, con la normal celebración de las corridas de toros.

En consecuencia, el artículo 5.7 de la ley impugnada debe ser declarado inconstitucional y nulo.

(v) El artículo 6 de la Ley 9/2017 establece, entre otros aspectos, que “[l]os toros no podrán ser recluidos en los chiqueros de la plaza durante su estancia en la misma. Su salida a la plaza se realizará desde los mismos corrales”.

El precepto regula aparentemente aspectos meramente técnicos relativos a la manera en que deben de ser tratados y preparados los toros antes de proceder a su entrada en la plaza para la lidia. El Tribunal aprecia, sin embargo, que todo el artículo gira en torno a la prohibición de enchiqueramiento y la correlativa obligación de salida de cada uno de los toros a la plaza desde corrales, lo cual, unido a la alteración que el conjunto del precepto comporta del sistema tradicional regulado en el Reglamento de espectáculos taurinos sobre el transporte y desembarco de los toros y posterior estancia en los corrales de la plaza hasta el enchiqueramiento de las reses, supone, tal como alega la parte recurrente, una grave dificultad para el desarrollo tradicional del espectáculo —con arreglo al cual se recluyen separadamente

las reses en los chiqueros tras el sorteo de los lotes que corresponde lidiar a cada uno de los toreros y aquellas acceden desde los chiqueros al coso taurino sucesivamente mediante la apertura de cada portón—, ya que obliga a mantener a todas las reses conjuntamente en un corral desde el cual debe efectuarse la salida al ruedo de cada toro aislando a los demás, cosa que puede suponer considerables dificultades, retrasos y alteraciones en el desarrollo del espectáculo incompatibles con su normal celebración en unas condiciones razonables de agilidad y continuidad. Esta dificultad solo sería susceptible de ser neutralizada mediante la imposición a los empresarios de la obligación de disponer de un número de corrales contiguos a la plaza equivalente al número de reses que vayan a ser lidiadas y esta obligación se muestra a todas luces incompatible con la normal configuración de las plazas y con el desarrollo de la corrida.

Por tanto, el artículo 6 de la Ley 9/2017 debe ser declarado inconstitucional y nulo.

(vi) El artículo 8 de la Ley 9/2017 establece que “[l]as corridas de toros serán celebradas en la comunidad autónoma de las Illes Balears por profesionales inscritos en la sección I del registro general de profesionales taurinos, es decir, toreros y toreras, y su personal auxiliar. El número de toros que se toreen será como máximo de 3 por espectáculo y su participación no durará más de diez minutos. Una vez transcurrido este tiempo de diez minutos serán conducidos y devueltos a los corrales...”, y el artículo 15.3 b) considera infracción muy grave la omisión de estas medidas.

Del mandato dirigido a determinar los profesionales que pueden participar en las corridas de toros se deriva normalmente, como se alega en el recurso de inconstitucionalidad, que quede excluida la posibilidad de celebración de otro tipo de espectáculos taurinos en los cuales es habitual la participación de otro tipo de profesionales.

En ese sentido, dado el carácter imperativo de la norma que acabamos de examinar, se aprecia que esta es incompatible con el desarrollo de otro tipo de espectáculos taurinos.

El mandato dirigido a limitar a tres el número de toros que pueden lidiarse en cada espectáculo es, asimismo, una medida incompatible con el tradicional desarrollo de la corrida de toros, como igualmente alega el abogado del Estado. El número de reses que pueden lidiarse en cada corrida de toros no aparece regulado en la normativa taurina —ni estatal ni

autonómica—, pues la práctica tradicional se funda en que el número de toreros intervinientes en el espectáculo y, consiguientemente, el número de toros que deben ser lidiados se fija en concreto para cada espectáculo.

El carácter imperativo de la concreta previsión de restringir al número de tres las reses que pueden ser lidiadas en cada ocasión impide o dificulta el normal desarrollo de las corridas de toros, pues establece una limitación rígida para una materia que tradicionalmente se desenvuelve con carácter discrecional en función de las circunstancias del espectáculo y, por otra parte, no guarda relación ninguna con el número de reses que más frecuentemente son lidiadas en una corrida de acuerdo con la tradición.

Por último, el mandato de que “y su participación no durará más de diez minutos” y de que “una vez transcurrido ese tiempo de diez minutos” los toros “serán conducidos y devueltos a los corrales” está en conexión directa con la prohibición de darles muerte como parte del espectáculo, establecido en el artículo 9 de la Ley 9/2017, la cual, dado el carácter consustancial que la suerte suprema tiene hoy para el reconocimiento como tal de la corrida de toros moderna, comporta una desfiguración de la corrida como institución cultural.

Por tanto, el artículo 8 de la Ley 9/2017 (y, el artículo 15.3.b)) debe ser declarado inconstitucional y nulo.

7. El análisis de la constitucionalidad de los preceptos impugnados por alterar sustancialmente el desarrollo de la corrida de toros moderna (arts. 7, 8 y 9 de la Ley 9/2017).- El artículo 7 de la Ley 9/2017 establece que “[n]o habrá presencia de caballos durante las corridas de toros”; el artículo 9 que “[l]os únicos utensilios que podrán usar el o la profesional taurino o taurina y los o las auxiliares durante la celebración de los espectáculos taurinos son el capote y la muleta. No se podrán utilizar divisas, puntas de pica, banderillas, picas, farpas, estoques o espadas, verdugillos puñales ni ningún instrumento punzante que pueda producir heridas y/o la muerte del toro. Tampoco se podrá usar o lanzar ningún objeto en contra del animal, y el capote y la muleta serán el único contacto del o la profesional taurino o taurina y los o las auxiliares con el toro” y el artículo 15.3 b) considera infracción muy grave la omisión de estas medidas del artículo 9.

El artículo 7 establece que no habrá presencia de caballos en las corridas de toros. Como alega la parte recurrente, esta restricción comporta, en primer término, la imposibilidad de celebración de otros tipos de espectáculos taurinos como son las novilladas con picadores y el rejoneo o lidia del toro a caballo. Asimismo, la prohibición de la presencia de caballos en las corridas de toros, como también pone de manifiesto la parte recurrente, comporta la supresión del tercio de varas, así como la imposibilidad de utilización de caballos en otros momentos del espectáculo, también habitual en el desarrollo normal de las corridas.

En este mismo sentido, cabe constatar que los artículos 7 y 9 contienen una regulación que suprime el tercio de varas, el tercio de banderillas y la muerte del animal en el último tercio, por cuanto se limita el contenido de la corrida de toros al toreo con el capote y la faena de muleta.

La regulación impugnada, en consecuencia, implica una importante innovación del desarrollo de la corrida de toros que la diferencia sustancialmente de la regulación contenida en la reglamentación taurina estatal y autonómica.

El reglamento moderno de espectáculos taurinos fue aprobado por orden ministerial de 15 de marzo de 1962 y posteriormente modificado por ulteriores órdenes de 19 de febrero de 1964, 23 de junio de 1969, 10 de agosto de 1974 y 11 de abril de 1975. Se derogaba así el Real Decreto 2641/1929, de 21 de diciembre, y la real orden número 9, de 2 de enero de 1930.

En esta situación normativa —vigencia del reglamento de 1962— la Ley 10/1991, de 4 de abril, dispuso la adaptación al nuevo ordenamiento constitucional del antiguo reglamento. Para ello se dio entrada al ejercicio de competencias que corresponden a las comunidades autónomas en relación a los espectáculos taurinos. Así, la disposición adicional de la Ley 10/1991 estableció que “[l]o establecido en la presente Ley será de aplicación general en defecto de las disposiciones específicas que puedan dictar las comunidades autónomas con competencia normativa en la materia, correspondiendo su ejecución a los órganos competentes de aquella, sin perjuicio de las facultades atribuidas al Estado en relación con los espectáculos taurinos”. Aparentemente, pues, se impuso una fragmentación de competencias en cuanto a la preparación, organización y celebración de los festejos taurinos, dividiendo entre aquello que corresponde al Estado y aquello que corresponde a las comunidades.

El primer desarrollo reglamentario de la Ley 10/1991 tuvo lugar con la aprobación del Real Decreto 176/1992, de 28 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de espectáculos taurinos. La exposición de motivos del Real Decreto establecía que “la regulación del desarrollo de la lidia se efectúa solo en sus líneas más generales. El reglamento se refiere a los tres tercios, haciendo especial hincapié en la discutida suerte de varas; se han separado los círculos, la puya disminuye en sus medidas, el peto ha de tener un peso máximo y, finalmente, su modelo habrá de ser homologado por el ministerio del interior, lo cual permite introducir innovaciones en razón de la utilización de nuevos materiales”. El artículo 72.1 establecía también de manera lacónica que el desarrollo del espectáculo se ajustara en todo a los usos tradicionales.

El Reglamento de 1992 fue rápidamente derogado y sustituido por el actualmente vigente, el Real Decreto 145/1996, de 2 de febrero, por el que se modifica y se da nueva redacción al Reglamento de espectáculos taurinos. En lo que al reparto de competencias entre Estado y comunidades se refiere no se pueden apreciar variaciones sustanciales. Tampoco en cuanto al desarrollo del espectáculo según los usos tradicionales (art. 70.1).

En último término, la regulación de los espectáculos taurinos se divide entre aquello que afecta a la seguridad ciudadana y al orden público y aquello que constituye la ordenación de la lidia según los usos tradicionales. En lo que propiamente constituye la ordenación de la lidia, tanto la normativa estatal como autonómica que la ha regulado contemplan invariablemente la división de la corrida en tres tercios (varas, banderillas y muleta) y la muerte de la res ante el público. Aun aceptando el razonamiento del preámbulo de la Ley 9/2017, en el que se apela a que en el ámbito autonómico, en “algunas comunidades se han aprobado reglamentos taurinos que adaptan la reglamentación estatal para adecuar estos espectáculos a la realidad actual y a las peculiaridades de cada sociedad”, en ningún caso el ejercicio de la competencia autonómica alcanza tal grado de divergencia que pueda llegar a comprometer la declaración de patrimonio cultural inmaterial efectuada por el Estado. Todos los reglamentos taurinos, el estatal y los autonómicos, prevén tanto los tres tercios de lidia como la muerte del toro. El espectáculo incruento solo se prevé para los festejos de toreo cómico.

Admitir este carácter consustancial a la corrida moderna de ciertas suertes o particularidades en el desarrollo de la lidia no implica, como argumentan los escritos de oposición del recurso, conferir un carácter de parámetro de constitucionalidad a una norma de carácter reglamentario (reglamento taurino estatal), sino que comporta la aplicación del método

habitual de análisis por parte de los tribunales para hacer efectiva la garantía de cualquier institución mediante el examen de su reconocibilidad en este caso desde el punto de vista del reconocimiento social. Como hemos visto, el Estado ejerció en su momento (Real Decreto 145/1996, de 2 de febrero, por el que se da nueva redacción al Reglamento de espectáculos taurinos) su competencia en la materia. La norma es de general aplicación supletoria en defecto de normativa autonómica. En la reglamentación de dichos espectáculos confluyen, por tanto, el reglamento estatal y los autonómicos donde los hubiere, sin que exista una relación de bases-desarrollo entre ellos. Sin embargo, en el preciso momento de promulgarse las leyes 18/2013 y 10/2015, con la llamada a los usos tradicionales de la tauromaquia moderna se reconocen determinados rasgos integradores de la tauromaquia como institución cultural en España que derivan, en el momento en que se produce la expresada llamada con la promulgación de las leyes sobre tauromaquia, de los rasgos que son compartidos por la regulación estatal y la autonómica, la cual integra en la España actual aquello que hace reconocible al espectáculo taurino, en términos de garantía institucional, como manifestación cultural común con independencia de las variantes territoriales que puedan existir. El Tribunal concluye así que no pueden excluirse del ámbito de estos rasgos o elementos tradicionales la división de la lidia en tres tercios diferenciados (varas, banderillas y muleta) ni el hecho de dar muerte al toro mediante estoque o descabello.

La ley de las Illes Balears efectúa una regulación con tal grado de divergencia o separación del uso tradicional que hace imposible reconocer las características nucleares de la corrida de toros que ha protegido el Estado. La Ley 10/2015, de 26 de mayo, para la salvaguardia del patrimonio cultural inmaterial, establece como principio general de las actuaciones de salvaguardia la evitación de “las alteraciones cuantitativas y cualitativas de sus elementos culturales” (art. 3, letra h)]. La desaparición de dos de los tres tercios de la lidia tradicional, unida a la obligación de devolver al toro a los corrales sin darle muerte, hacen de los preceptos impugnados, a los que se atribuye carácter imperativo, un ejercicio competencial no ajustado a la Constitución en cuanto menoscaba la competencia estatal.

En definitiva, la regulación balear contenida en los artículos 7 y 9, concebida como imperativa para el desarrollo de las corridas de toros, altera la lidia tradicional en cuanto a su estructura, sus suertes y la muerte final de la res ante el público. Con ello se desfigura la concepción del espectáculo tal y como se entiende en España donde, según la definición de la

Real Academia de la Lengua, debe entenderse por lidiar (primera acepción): “Burlar al toro esquivando sus acometidas según las reglas de la tauromaquia hasta darle muerte”.

Al imponer un modelo espectáculo taurino en sustitución de las corridas de toros que se separa radicalmente de una manifestación paradigmática de la fiesta tradicional española, impidiendo, al propio tiempo, la celebración de otro tipo de espectáculos, la ley de las Illes Balears impide, perturba o menoscaba la competencia estatal sobre patrimonio cultural inmaterial.

En suma, los artículos 7 y 9 de la Ley 9/2017 deben ser declarados inconstitucionales y nulos.

El inciso del artículo 8 de la ley que dice: “y su participación no durará más de diez minutos. Una vez transcurrido este tiempo de diez minutos serán conducidos y devueltos a los corrales...”, como se ha indicado, está en directa relación instrumental con la prohibición de dar muerte al toro que ha sido considerada inconstitucional. En consecuencia, como se ha declarado, por este motivo es también inconstitucional y nulo.

Igual calificación puede predicarse, de modo paralelo, del artículo 15.3 b) de la Ley del Parlamento de las Illes Balears 9/2017, de 3 de agosto, en el cual se considera como infracción muy grave “[o]mitir las medidas exigibles de protección y bienestar de los animales contempladas en los artículos 8 y 9”, tal y como también se ha afirmado.

8. La competencia estatal en materia de unidad de mercado y de establecimiento de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos.- El abogado del Estado invoca la competencia estatal en materia de unidad de mercado y de libre circulación (arts. 149.1.13 y 139.2 CE) para impugnar el artículo 8 de la Ley 9/2017, en la medida en que limita a tres el número máximo de toros que pueden lidiarse. Esta impugnación solo aparece enunciada, pero carece de la mínima argumentación necesaria para que pueda ser analizada por el Tribunal, por lo que debe ser desestimada de conformidad con reiterada jurisprudencia constitucional (así, por ejemplo, STC 7/2018, de 25 de enero, FJ 2).

El abogado del Estado impugna el artículo 4 de la Ley 9/2017, en el inciso que determina que “[p]ara que la duración del viaje desde la ganadería hasta la plaza de toros sea la mínima

indispensable, la ganadería suministradora de los toros ... será la más cercana, en términos de distancia, a la plaza de toros donde se celebre el espectáculo taurino”, invocando las competencias estatales en materia de unidad de mercado y de libre circulación (arts. 149.1.13 y 139.2 CE) y de establecimiento de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos (art. 149.1.1 CE), argumentando que se otorga una ventaja económica a una ganadería respecto de otras, basada exclusivamente en la ubicación geográfica. El Gobierno y el Parlamento balear consideran que se trata de una aplicación obligatoria del Reglamento (CE) 1/2005, del Consejo, de 22 de diciembre de 2004, relativo a la protección de los animales durante el transporte y las operaciones conexas, derivada del principio de primacía del derecho de la Unión. No cabe aceptar la invocación de la primacía del derecho de la Unión como argumento justificativo de la constitucionalidad de la norma impugnada. Sin perjuicio de ello, el citado Reglamento (CE) 1/2005, no establece la preferencia de proximidad que contiene la norma autonómica, sino la reducción de la duración del viaje, aspecto que, por otra parte, también aparece en la Ley 32/2007, de 7 de noviembre, para el cuidado de los animales, en su explotación, transporte, experimentación y sacrificio.

El Tribunal constata que nadie controvierte que la norma autonómica impugnada introduce una restricción geográfica a la libertad de empresa mediante la imposición de una contratación obligatoria según determinada localización del establecimiento suministrador, como es la proximidad a la plaza donde va a celebrarse el espectáculo. De ese modo, de conformidad con la jurisprudencia constitucional (STC 89/2017, de 4 de julio, FJ 9), y tomando en consideración el artículo 5 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado, que constituye legislación básica al respecto y cuya vulneración conllevaría una inconstitucionalidad mediata (así, SSTC 79/2017, de 22 de junio, FJ 7, y 97/2018, de 19 de septiembre, FJ 7), es necesario examinar si esta restricción autonómica (i) está fundamentada en una razón imperiosa de interés general que pueda justificarla (art. 5.1 de la Ley 20/2013); y (ii) si es proporcionada a la consecución de dicha razón, no existiendo medio menos restrictivo o distorsionador para la actividad económica (art. 5.2 de la Ley 20/2013).

(i) La verificación de la conformidad del objetivo promovido por la norma autonómica con una razón imperiosa de interés general exige confrontar si el objetivo que se afirma perseguir con la norma impugnada coincide con alguna de las razones que aparecen enumeradas en el artículo 5.1 de la citada Ley 20/2013, que a su vez se remite al artículo 3.11 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio.

El artículo 4 impugnado pone en conexión directa esta restricción de ubicación de las ganaderías con la pretensión de que la duración del viaje desde la ganadería hasta la plaza de toros sea la mínima indispensable y, por tanto, la razón de imperioso interés social se vincula con la finalidad de protección animal. Por su parte, la Ley 17/2009 establece que la definición de razón imperiosa de interés general es —las palabras que figuran a continuación entre comillas son la transcripción exacta— la “razón definida e interpretada la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, limitadas las siguientes: el orden público, la seguridad pública, la protección civil, la salud pública, la preservación del equilibrio financiero del régimen de seguridad social, la protección de los derechos, la seguridad y la salud de los consumidores, de los destinatarios de servicios y de los trabajadores, las exigencias de la buena fe en las transacciones comerciales, la lucha contra el fraude, la protección del medio ambiente y del entorno urbano, la sanidad animal, la propiedad intelectual e industrial, la conservación del patrimonio histórico y artístico nacional y los objetivos de la política social y cultural”.

Formalmente, podría entenderse que la finalidad de protección animal no está incluida como una de las razones imperiosas de interés general que puedan justificar una restricción de la unidad de mercado. Ahora bien, como ya se afirmó en la STC 79/2017, de 22 de junio, “[e]l concepto de razón imperiosa de interés general tiene su origen en el Derecho de la Unión Europea (si bien, aunque no con tal denominación, el concepto teórico está presente ya en la jurisprudencia de los años 70, por ejemplo, en el asunto Van Wesemael, Sentencia del Tribunal de Justicia de 18 de enero de 1979, asuntos acumulados 110/78 y 111/78; sobre libre prestación de servicios y que se refiere a ‘normas justificadas por el interés general’). En efecto, tal concepto, (junto con el concepto de exigencias imperativas utilizado específicamente en el ámbito de la libre circulación de mercancías desde el asunto Cassis de Dijon, Sentencia del Tribunal de Justicia de 20 de febrero de 1979, 120/78), supuso el reconocimiento por parte del Tribunal de Justicia de la existencia de intereses públicos —más allá de aquellos recogidos explícitamente en los tratados—, capaces de justificar, en ausencia de armonización normativa europea, las medidas de los Estados miembros que obstaculizan el comercio intracomunitario. Las razones imperiosas de interés general y las exigencias imperativas se encuentran, por tanto, en el Derecho de la Unión abiertas a su reconocimiento jurisprudencial, pues es así como se salva la falta de enunciación explícita en el derecho codificado de determinadas finalidades consideradas legítimas” (FJ 7). Además, en el considerando 40 de la Directiva 2006/123/CE

del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior, figura expresamente el bienestar animal como una de esas razones imperiosas de interés general que pueden fundamentar una restricción a la libertad de circulación y establecimiento.

Por tanto, el carácter suficientemente abierto de las prescripciones del artículo 5.1 de la Ley 20/2013, apreciado en la STC 79/2017, de 22 de junio, FJ 7, y la consideración del bienestar animal dentro de las razones imperiosas de interés general definidas por el derecho de la Unión, permiten concluir al Tribunal que la finalidad expresa de la norma autonómica impugnada de protección del bienestar animal como fundamento para establecer este mandato de ubicación de la ganadería debe entenderse relacionada con “la protección del medio ambiente” y “la sanidad animal” y directamente comprendida en “los objetivos de la política social y cultural” dentro de las razones imperiosas de interés general a las que se refiere la legislación estatal básica (art. 3.11 Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio).

(ii) Una vez constatada la conformidad de la finalidad de la medida autonómica con las razones imperiosas de interés general, es preciso comprobar que la medida adoptada es proporcionada a la consecución de dicho objetivo y no existe un medio menos restrictivo o distorsionador para la actividad económica para su consecución, tal como exige el artículo 5.2 de la Ley 20/2013.

En relación con la idoneidad y adecuación de la medida restrictiva —obligación de contratación con la ganadería más cercana de la plaza de toros— para la consecución del objetivo perseguido —protección del bienestar animal—, hay que afirmar que la medida está relacionada con la finalidad que pretende, ya que a menor distancia, menor duración del proceso de transporte de los animales; y resulta adecuada al fin perseguido, pues limita el sufrimiento del animal al garantizar su mínimo desplazamiento. Por tanto, supera los juicios de idoneidad y adecuación.

No puede afirmarse lo mismo en lo que se refiere a la comprobación de que no existe un medio menos restrictivo o distorsionador de la actividad económica para la consecución de este objetivo. La normativa sobre transporte de animales está establecida en el ya citado Reglamento (CE) 1/2005; la Ley 32/2007, de 7 de noviembre, para el cuidado de los animales,

en su explotación, transporte, experimentación y sacrificio; y el Real Decreto 186/2011, de 18 de febrero, por el que se regula la calificación sanitaria de las ganaderías y explotaciones de reses de lidia y el movimiento de los animales pertenecientes a ellas. El Reglamento (CE) 1/2005 establece que se deberán cumplir, entre otras, las condiciones de que “se tomarán previamente todas las disposiciones necesarias con el fin de reducir al mínimo la duración del viaje y atender a las necesidades de los animales durante el mismo” [art. 3.a)] y “se ofrecerá a los animales agua, alimento y períodos de descanso a intervalos suficientes y en condiciones cuantitativa y cualitativamente adecuadas a su especie y tamaño” [art. 3 h)]. En coherencia con ello, el artículo 5 de la Ley 32/2007 determina que las administraciones competentes tomarán las medidas necesarias “para la reducción al mínimo posible de la duración del viaje y para la atención de las necesidades de los animales durante el mismo”.

El Gobierno autonómico al justificar la restricción ahora examinada afirma que “resulta evidente que, por la manera en que estos animales son transportados desde sus ganaderías a los cosos taurinos en que serán lidiados, dicha normativa se incumple. Durante el transporte los animales son privados de agua, comida y de los descansos estipulados”. Pues bien, dicha justificación no permite considerar que no exista un medio menos restrictivo o distorsionador de la actividad económica para la consecución de este objetivo. La afirmación del Gobierno pone de manifiesto un incumplimiento de la normativa vigente destinada a la protección de los animales durante su transporte. La reducción de su duración —por proximidad— no es, sin embargo, la medida menos restrictiva para garantizar el cumplimiento de la normativa vigente en la materia. La medida solamente sería necesaria de admitir que, incluso cumpliéndose las prescripciones que el ordenamiento ha previsto, no se garantizaría el bienestar de los animales. Pero no puede asumirse que la necesidad de la restricción se basa en el incumplimiento normativo previo.

Por otra parte, la finalidad de bienestar animal se conecta con una minimización del sufrimiento de los animales durante el transporte, cuya consecución está condicionada por una multiplicidad de factores, entre los que la distancia es solo uno de ellos y no necesariamente el más relevante. En este contexto se constata que limitar la consecución de ese objetivo de minimización del sufrimiento de los toros al mandato de contratación con la ganadería más próxima a la plaza de toros excluye otras regulaciones y medidas que, incidiendo en otras condiciones del transporte de los animales, son susceptibles de alcanzar el mismo objetivo de bienestar animal de una manera menos restrictiva o distorsionadora para la unidad de mercado.

Por tanto, la restricción impuesta no es el medio menos restrictivo o distorsionador de la actividad económica para la consecución de objetivo pretendido, por lo que no es constitucionalmente adecuada para el sacrificio a los derechos de libre circulación, libre empresa y unidad de mercado. Con ello se vulneran las competencias estatales en materia de unidad de mercado y de libre circulación (arts. 149.1.13 y 139.2 CE) y de establecimiento de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos (art. 149.1.1 CE).

Es procedente, pues, la declaración de inconstitucionalidad y nulidad del mandato establecido en la proposición segunda del artículo 4 de la Ley 9/2017 sobre la ubicación de la ganadería suministradora de los toros, la cual se satisfará con la exclusión del inciso "[p]ara que la duración del viaje desde la ganadería hasta la plaza de toros sea la mínima indispensable, ..., que ... será la más cercana, en términos de distancia, a la plaza de toros donde se celebre el espectáculo taurino". De ese modo, es procedente mantener dentro de esa segunda proposición del artículo 4 de la Ley 9/2017 con pleno sentido sintáctico y semántico el mandato, no impugnado, que tiene por objeto la obligación de inscripción de la ganadería suministradora con el tenor siguiente: “[L]a ganadería suministradora de los toros... tiene que estar inscrita en el libro genealógico de la raza bovina de lidia”.

F A L L O

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

1º Estimar parcialmente el presente recurso de inconstitucionalidad y, en consecuencia, declarar la inconstitucionalidad y nulidad de los siguientes preceptos de la Ley del Parlamento de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears 9/2017, de 3 de agosto, de regulación de las corridas de toros y de protección de los animales en las Illes Balears:

A) El inciso “de acuerdo con esta Ley” del artículo 1.2.

B) Los apartados 1, 2, 6 y 7 del artículo 5.

C) El artículo 6.

D) El artículo 7.

E) El artículo 8.

F) El artículo 9.

G) El artículo 15.3 b).

H) El inciso “Para que la duración del viaje desde la ganadería hasta la plaza de toros sea la mínima indispensable... que... será la más cercana, en términos de distancia, a la plaza de toros donde se celebre el espectáculo taurino” del artículo 4. Queda vigente el inciso siguiente: “La ganadería suministradora de los toros... tiene que estar inscrita en el libro genealógico de la raza bovina de lidia”.

2º Desestimar el recurso en todo lo demás.

Publíquese esta Sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a trece de diciembre de dos mil dieciocho.

Votos

Voto particular concurrente que formula el Magistrado don Andrés Ollero Tassara, en relación con la Sentencia dictada por el Pleno en el recurso de inconstitucionalidad núm. 5462/2017.

Con el máximo respeto a la posición mayoritaria en el Pleno, que en buena medida he compartido, y en ejercicio de la facultad conferida por el artículo 90.2 LOTC, formulo Voto particular concurrente respecto de la Sentencia citada en el encabezamiento.

1. Paradójicamente, mi principal discrepancia deriva de considerar que el recurso planteado debería haberse estimado en su totalidad y no parcialmente como señala el fallo. La razón me parece muy simple, ya que lo que la parte recurrente formula es lo que en términos parlamentarios se calificaría como enmienda a la totalidad, fruto de la falta de competencia de la Comunidad Autónoma legisladora. Si tal enmienda, como parece ser el caso, prospera, no tiene sentido proceder a continuación a analizar pormenorizadamente la posible inconstitucionalidad de los artículos a los que en el recurso se alude como meros argumentos cuya acumulación reforzará la justificación de la enmienda al todo. De ello derivan dos aspectos que paso a analizar.

2. Dado que el Tribunal ya se ha ocupado con anterioridad de un caso en buena parte similar, resuelto por la Sentencia 177/2016, generosamente citada en la actual, lo que habría procedido sería redactar una modesta Sentencia de aplicación de doctrina. En efecto, la diferencia entre la ley autonómica balear y la previa catalana, radica en que, pese a los esfuerzos por equipararlas, la primera acusa una mayor falta de competencia, al no serle reconocibles títulos competenciales como la “protección del bienestar animal”, que en este nuevo caso se pretende considerar incluido en un ámbito tan vago como el de “agricultura y ganadería”. No se llega a conseguir mayor apoyo a dicha actitud que el preámbulo de una norma legal, incapaz de fungir como canon de constitucionalidad.

3. Por si fuera poco, parece olvidarse una advertencia reiteradamente presente en la jurisprudencia constitucional desde muy temprana etapa: el Tribunal debe respetar la tarea del legislador, evitando actuar erigiéndose en “tercera cámara”. Es sin duda frecuente que, intentando ejercer el principio de conservación de la norma, se declare inconstitucional algún breve inciso, siempre que tal operación no convierta el texto resultante en ininteligible. No considero que haya sido este el caso en la Sentencia actual. Es obvio que la ratio de la ley balear apunta —reconózcalo o no nuestra resolución— a una drástica prohibición de las corridas de toros, obligando a que se vean sustituidas por un insólito espectáculo, que solo tiene en común con ellas la posibilidad de que algún toro (no más de tres) pueda pasear durante diez escuetos minutos su fina estampa por el ruedo sin particulares agobios.

La Sentencia no se limita a sugerir la inconstitucionalidad de algún inciso normativo, sino que abre en canal el texto legislativo en grado tal que parece esbozar una burla de sus pretensiones. El resultado se comenta por sí solo: una ley que pretendía evitar no solo la muerte sino garantizar el confort del animal, con derecho incluso a corral-suite, es rechazada ofreciéndose al legislador autonómico como consuelo que quede vigente que “la ganadería suministradora de los toros... tiene que estar inscrita en el libro genealógico de la raza bovina de lidia”; gran triunfo...

4. Es lástima que el autor del recurso no explorara, en beneficio del legislador autonómico, la posibilidad de que, una vez establecido que las corridas de toros, guste o no guste, son como son, nada impediría que la Comunidad Autónoma ejerciera su indiscutida competencia para organizar espectáculos incluso exhibiendo algún toro. Obviamente no cabría llamarlo “corrida de toros”, pero sí buscar rótulo más fiel a lo que la ley autonómica pretende; no sé si “pasarela ecológica taurina” o algo parecido. Se abriría así todo un espectro variado de posibles espectáculos, porque nada impediría que se organizaran también pasarelas de perros o gatos, o incluso de algunas especies exóticas, sin renunciar a posibles carteles mixtos.

5. Abandonando ya la ortodoxia del control de constitucionalidad, cabe —ahora sí— amortizar la triple sesión de deliberación provocada por la devoción animal que —según algunos— nos irá trabajosamente civilizando. Así pues, repasando el articulado de la desafortunada ley autonómica me permito sugerir aspectos que podría incluir el novedoso espectáculo destinado a sustituir las tradicionales corridas.

No acabo de entender, a porta gayola, qué puede significar el artículo 7 de la ley, al afirmar que no “habrá presencia de caballos durante las corridas de toros”, aunque todo parece indicar que se prohíbe a los caballos ir a los toros. No he podido evitar recordar una tauromaquia picassiana, que pude saborear hace años en una exposición en Zúrich, donde cada estampa plantea un continuo diálogo entre el noble equino y el ciego furor del toro de turno. Por otra parte, ello impediría abrir plaza a los alguacilillos en su habitual recogida de la llave para dar inicio al festejo. Teniendo en cuenta (artículo 8) que el “número de toros que se toreen será como máximo de tres por espectáculo y su participación no durará más de diez minutos”, no parece que el inocuo trote caballar fuera a prolongar en demasía el festejo. Lo de la devoción

trinitaria resulta inexplicado, salvo que se aspire a lograr que desaparezca el cansino refrán de que “no hay quinto malo”.

Asunto distinto es el previsto en el artículo 6, según el cual los “toros no podrán ser recluidos en los chiqueros”. Por supuesto se garantizará “que los animales no sufran hambre, sed, incomodidades físicas, miedos, angustias, dolores, lesiones, sufrimientos ni daños de ningún tipo y puedan ser libres para expresar las pautas propias y naturales de su comportamiento”. Como consecuencia su “salida a la plaza se realizará desde los mismos corrales”. Todo invita a pensar que los toros pugnarán por explorar ese atisbo de libertad, obligando a los cuatro cabestros (artículo 8) a hacer no pocos minutos extra, prolongando el festejo hasta límites inciertos, por aquello del sentencioso torero: “lo no puede ser no puede ser y además es imposible”.

No deja de resultar sorprendente que los “únicos utensilios que podrá usar el o la profesional taurino o taurina y los o las auxiliares durante la celebración de los espectáculos taurinos son el capote y la muleta” (artículo 9). La verdad es que, a poco que el toro barbee las tablas o se aproxime al olivo para tantear las posibilidades de fuga, quedarán pocos minutos para permitirse algo con la muleta. Sobre todo si, tras la hazaña de pararlo, lejos de humillar tendrá la cabeza por las nubes, con lo que el adminículo solo serviría para espantarle alguna tozuda mosca. Queda en todo caso fuera de duda que “no se podrán utilizar divisas, puntas de pica, banderillas, picas, farpas, estoque o espadas, verdugillos, puñales ni ningún instrumento punzante que pueda producir heridas y/o muerte del toro”.

Añádase (artículo 4) que, para “que la duración del viaje desde la ganadería hasta la plaza de toros sea la mínima indispensable”, suministrará las reses “la más cercana en términos de distancia”; inciso este declarado en todo caso inconstitucional por vulnerar la unidad de mercado. Al fin y al cabo este será el que acabe determinando si los ciudadanos (y, por supuesto, las ciudadanas) baleares optan por mantener el escaso número de corridas de los últimos años o prefieren llenar la plaza hasta la bandera, para contemplar las pasarelas ecológicas de los más diversos animales, dejando al resto de los españoles la envidiable carga de mantener viva una de las muestras más envidiables de nuestra amenazada biodiversidad.

6. Prefiero, por último, no entrar de lleno en las alusiones de la Sentencia (en el FJ 8) a la doctrina europea sobre las “razones imperiosas de interés general” que pudieran justificar

algunos de los extremos analizados; porque, como es sabido, la frontera entre lo sublime y lo ridículo es tan sutil como traicionera.

Por todo ello me veo obligado a suscribir este Voto particular.

Madrid, a trece de diciembre de dos mil dieciocho. Voto particular que formulan el Magistrado don Fernando Valdés Dal-Ré y la Magistrada doña María Luisa Balaguer Callejón a la Sentencia dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 5462-2017.

En el ejercicio de la facultad que nos confiere el artículo 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, y con el máximo respeto a la opinión de la mayoría, formulamos el presente Voto particular por discrepar de la fundamentación y del fallo de la Sentencia recaída en el recurso de inconstitucionalidad núm. 5462-2017, interpuesto por el Presidente del Gobierno contra determinados preceptos de la Ley 9/2017, de 3 de agosto, de regulación de las corridas de toros y de protección de los animales en las Illes Balears.

1. En primer lugar, es obligada la referencia al Voto particular suscrito en su día por la Magistrada doña Adela Asua Batarrita y uno de nosotros a la STC 177/2016, de 20 de octubre, antecedente directo de esta resolución.

Se enjuiciaban entonces las prohibiciones relativas a las corridas de toros y otros espectáculos taurinos (en especial, la muerte del animal y la aplicación de las suertes de la pica, las banderillas y el estoque), introducidas en la legislación catalana por la Ley autonómica 28/2010, de 3 de agosto. La discrepancia manifestada acerca de dos aspectos —el encuadramiento competencial y la forma de aplicar el canon de enjuiciamiento— subsiste en los mismos términos, por lo que nos remitimos íntegramente a lo allí razonado.

2. La anterior remisión podría haber bastado para exponer nuestra posición general sobre la controversia competencial trabada en torno a los espectáculos taurinos. Pero hemos de añadir alguna reflexión adicional, al percibir en el modo de razonar de la mayoría en esta ocasión algunos elementos novedosos que tampoco compartimos.

Del citado Voto particular, nos interesa ahora recordar la crítica al margen de incertidumbre que abre la difusa idea de menoscabo competencial, frente a la noción canónica

de la contradicción normativa como soporte del juicio de constitucionalidad, cuando al mismo subyace una controversia competencial como la que aquí se enjuiciaba, caracterizada por la concurrencia de distintos títulos competenciales, tanto estatales como autonómicos.

La Sentencia de la que ahora nos apartamos parece dar un paso más en esa preocupante dirección. Puede apreciarse con nitidez en los fundamentos jurídicos 6 y 7 que el examen de los distintos preceptos impugnados, que conduce a la declaración de inconstitucionalidad y nulidad, no se corresponde con lo reconocido por la STC 177/2016, según la cual una Comunidad Autónoma, en ejercicio de sus competencias sobre ordenación de espectáculos públicos y protección de los animales, puede regular el desarrollo de las representaciones taurinas o establecer requisitos para el especial cuidado y atención del toro bravo (FJ 7, transcrito in extenso en el fundamento jurídico 4 de esta Sentencia). En la misma línea, el ATC 206/2016, de 13 de diciembre, reconoció que las competencias autonómicas en materia de espectáculos públicos, fiestas y tradiciones populares y sanidad animal permiten, “en principio, afrontar la regulación, desarrollo y organización de tales eventos lo que puede incluir, desde el punto de vista competencial, la prohibición de dar muerte de las reses de lidia en presencia del público en los espectáculos taurinos populares y tradicionales” (FJ 4).

El límite a la competencia autonómica, que la STC 177/2016 halló en la medida prohibitiva de la corrida de toros, alcanza ahora a medidas que se anulan por “impedir o dificultar el normal desarrollo de las corridas de toros” (FJ 6: entre otras, el peso de los toros, los corrales y chiqueros, o el número máximo de reses que pueden lidiarse en cada espectáculo) o por “alterar sustancialmente el desarrollo de la corrida de toros moderna” (FJ 7: entre otras, la prohibición de la presencia de caballos, o las relativas a los tercios de la lidia, y a la muerte del toro).

La Sentencia se basa para ello en el contraste de la norma balear con un bloque normativo tan abigarrado como insólito, compuesto por el reglamento estatal de espectáculos taurinos de 1996 (cuya naturaleza supletoria no ofrece dudas y se hace explícita en la sentencia), y por la normativa dictada por otras Comunidades Autónomas. A ello se añade el recurso a la “tradicición” como parámetro, bien para reforzar el argumento basado en dichas normas, bien cuando el silencio de éstas hace necesario acudir a tan evanescente criterio como única ratio.

No podemos estar de acuerdo con un modo de enjuiciamiento resueltamente ajeno al bloque de constitucionalidad (art. 28.1 LOTC), incluso en el sentido más alto que de este concepto sea posible concebir.

En un campo bastante más definido que éste, como el reparto competencial que responde al binomio legislación básica estatal/desarrollo legislativo autonómico, el Tribunal ha enfatizado desde la STC 69/1988, de 19 de abril, que las exigencias formales de la legislación básica obedecen al propósito de “velar porque el cierre del sistema no se mantenga en la ambigüedad permanente que supondría reconocer al Estado facultad para oponer sorpresivamente a las Comunidades Autónomas, como norma básica, cualquier clase de precepto legal o reglamentario al margen de cuál sea su rango o estructura” (FJ 5; esta doctrina ha sido reiterada, entre otras, en la STC 39/2014, de 11 de marzo, FJ 4). En este caso, nos encontramos con que el Estado no dispone de un título competencial que le permita, legítimamente, aprobar una normativa de aplicación directa que fije las reglas de desarrollo de los espectáculos taurinos (y es suficientemente elocuente que no lo haya hecho hasta ahora): ¿qué valoración merecería, a la luz de esta doctrina constante, oponer a la ley autonómica normas supletorias, autonómicas e incluso inexistentes, como esa tradición de la que se nos habla, y que prevalecería sobre la voluntad del legislador democrático?

3. Para salvar este escollo, la resolución de la mayoría acoge la idea expresada en el recurso, según la cual la ley autonómica, sin acudir a una prohibición taxativa de las corridas de toros, establece “alteraciones cuantitativas y cualitativas (de la corrida de toros moderna) que desvirtúan su reconocibilidad como institución perteneciente al patrimonio cultural español” (FJ 5). Para la Sentencia, “[a]dmitir este carácter consustancial a la corrida moderna de ciertas suertes o particularidades en el desarrollo de la lidia no implica, como argumentan los escritos de oposición del recurso, conferir un carácter de parámetro de constitucionalidad a una norma de carácter reglamentario (reglamento taurino estatal), sino que comporta la aplicación del método habitual de análisis por parte de los tribunales para hacer efectiva la garantía de cualquier institución mediante el examen de su reconocibilidad en este caso desde el punto de vista del reconocimiento social. (El reglamento estatal de espectáculos taurinos) es de general aplicación supletoria en defecto de normativa autonómica. En la reglamentación de dichos espectáculos confluyen, por tanto, el reglamento estatal y los autonómicos donde los hubiere, sin que exista una relación de bases-desarrollo entre ellos. Sin embargo, en el preciso momento de promulgarse las Leyes 18/2013 y 10/2015, con la llamada a los usos tradicionales

de la tauromaquia moderna se reconocen determinados rasgos integradores de la tauromaquia como institución cultural en España que derivan (de los) que son compartidos por la regulación estatal y la autonómica, la cual integra en la España actual aquello que hace reconocible al espectáculo taurino, en términos de garantía institucional, como manifestación cultural común con independencia de las variantes territoriales que puedan existir” (FJ 7).

Con ello, quebrando la doctrina previa del Tribunal, se dispensa a la tauromaquia una protección reservada hasta ahora a las instituciones constitucionalmente reconocidas, una esfera bien distinta de la que, desde luego, no forma parte la “corrida de toros moderna”, por más esfuerzos que se hagan por anclarla en el artículo 149.2 CE o en el artículo 149.1.28 CE. Ya la STC 20/2013, de 31 de enero, FJ 4, afirmó que el artículo 149.1.28 CE es un precepto atributivo de competencias “en el que no es posible reconocer una garantía institucional tal y como ha sido definida por nuestra doctrina”. Y entiende que, pese a la mención explícita en el artículo 149.1.28 CE de los archivos que integran el patrimonio cultural documental español (que no es el caso de la tauromaquia), “no es admisible tratar de extender la doctrina de este Tribunal sobre la garantía institucional al ámbito de los archivos de titularidad estatal”, por no ser “una de esas instituciones esenciales dentro del orden constitucional cuya preservación se juzga indispensable para asegurar los principios constitucionales”.

La doctrina constitucional sobre la garantía institucional quedó sintetizada en la STC 198/2012, de 6 de noviembre: “La categoría garantía institucional, adoptada por nuestra jurisprudencia en la STC 32/1981, de 28 de julio, persigue la protección de determinadas instituciones constitucionalmente reconocidas frente a la acción legislativa que pueda intentar suprimirlas o desnaturalizarlas. Aunque en el momento de su surgimiento este concepto se asociaba exclusivamente a la protección de instituciones públicas, la garantía institucional se proyectó posteriormente hacia instituciones privadas —refiriéndose parte de la doctrina en este caso a la noción de garantía de instituto— o incluso sobre determinadas manifestaciones sociales. En la STC 32/1981 se afirmaba que ‘la garantía institucional no asegura un contenido concreto o un ámbito competencial determinado y fijado de una vez por todas, sino la preservación de una institución en términos reconocibles para la imagen que de la misma tiene la conciencia social en cada tiempo y lugar’ (FJ 3). De este modo, el Tribunal reconocía un amplio margen al legislador para definir el contenido de la institución, preservando la misma en términos reconocibles, al entender que ‘las instituciones garantizadas son elementos arquitecturales indispensables del orden constitucional y las normaciones que las protegen son,

sin duda, normaciones organizativas, pero a diferencia de lo que sucede con las instituciones supremas del Estado, cuya regulación orgánica se hace en el propio texto constitucional, en éstas la configuración institucional concreta se defiere al legislador ordinario, al que no se fija más límite que el del reducto indisponible o núcleo esencial de la institución que la Constitución garantiza' (STC 32/1981, de 28 de julio, FJ 3). Por tanto, nuestra jurisprudencia reserva la noción de garantía institucional a la protección de aquellas instituciones que, encontrando reflejo constitucional y siendo fundamentales dentro del orden constitucional, no han sido más que enunciadas en la Constitución, sin encontrar en ella el imprescindible desarrollo" (FJ 7).

Sostenemos por tanto que no es admisible dispensar a la tauromaquia, o a alguna de sus manifestaciones, la protección propia de la garantía institucional. Es más: visto su alcance en la Sentencia, esta garantía protegería a la "corrida moderna de toros" en términos que rozan la intangibilidad, un rasgo que el Tribunal no ha aceptado ni siquiera para las instituciones que sí disponen de expresa protección constitucional. La razón principal estriba en la interpretación evolutiva de la Constitución, que "se acomoda a las realidades de la vida moderna como medio para asegurar su propia relevancia y legitimidad, y no sólo porque se trate de un texto cuyos grandes principios son de aplicación a supuestos que sus redactores no imaginaron, sino también porque los poderes públicos, y particularmente el legislador, van actualizando esos principios paulatinamente y porque el Tribunal Constitucional, cuando controla el ajuste constitucional de esas actualizaciones, dota a las normas de un contenido que permita leer el texto constitucional a la luz de los problemas contemporáneos, y de las exigencias de la sociedad actual a que debe dar respuesta la norma fundamental del ordenamiento jurídico a riesgo, en caso contrario, de convertirse en letra muerta. Esa lectura evolutiva de la Constitución, que se proyecta en especial a la categoría de la garantía institucional, nos lleva a desarrollar la noción de cultura jurídica, que hace pensar en el Derecho como un fenómeno social vinculado a la realidad en que se desarrolla" (STC 198/2012, FJ 9).

Por ello, incluso si se aceptara como mera hipótesis la aplicación a este caso del análisis propio de la garantía institucional, la rigidez que aplica la Sentencia a la hora de extraer criterios aparentemente inmutables de las normas y tradiciones con arreglo a las cuales se desarrolla la "corrida de toros moderna" funde la parte (la imagen maestra o núcleo esencial que configura la reconocibilidad de una institución) con el todo (la regulación vigente en un momento dado, o la tradición, sujetas a cambio y evolución, como reconoce en su preámbulo la propia Ley 18/2013, de 12 de noviembre, para la regulación de la tauromaquia como patrimonio cultural).

Tal asimilación no es predicable ni tan siquiera de las instituciones que sí gozan de una garantía constitucionalmente reconocida de modo expreso. En estos casos, la garantía institucional supone que la libertad de configuración del legislador está limitada por un núcleo indisponible, pero no cercenada hasta el punto de impedir su evolución imponiendo una petrificación del ordenamiento jurídico [entre otras muchas: SSTC 225/1993, de 8 de julio, FJ 3 B), sobre la libertad de empresa; 341/2005, de 21 de diciembre, FJ 7, sobre las fundaciones; 206/2011, de 19 de diciembre, FJ 5, sobre la autonomía universitaria; 198/2012, de 6 de noviembre, FJ 9, sobre el matrimonio; 84/2015, de 30 de abril, FJ 7 a], sobre la Seguridad Social; y 152/2016, de 22 de septiembre, FJ 4, sobre la autonomía local).

Se alcanza así un resultado paradójico e inaceptable: sin gozar de reconocimiento en la Constitución, que ni siquiera la menciona, se rodea a la “corrida de toros moderna” de una protección de mayor rigidez e intensidad que la dispensada por la garantía institucional a elementos estructurales y estructuradores del orden constitucional.

En tal sentido emitimos este Voto particular.

Madrid, a trece de diciembre de dos mil dieciocho. Voto particular que formula el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos a la Sentencia dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 5462-2017.

Con el máximo respeto a la opinión mayoritaria de mis compañeros de Pleno en la que se sustenta la sentencia, manifiesto mi discrepancia con la fundamentación jurídica y con el fallo. Considero que debía haber sido desestimatorio, excepto en lo relativo a la impugnación del artículo 4 de la Ley 9/2017, en el inciso que determina que “[p]ara que la duración del viaje desde la ganadería hasta la plaza de toros sea la mínima indispensable, la ganadería suministradora de los toros... será la más cercana, en términos de distancia, a la plaza de toros donde se celebre el espectáculo taurino”.

Mi discrepancia radica en que (I) se ha reincidido en la misma posición de principio que se adoptó en la STC 177/2016, de 20 de octubre, respecto de la impugnación de la normativa de la Comunidad Autónoma de Cataluña que no exceptionaba de la prohibición del maltrato a los animales los espectáculos taurinos; (II) se ha renunciado a hacer una aplicación más

adecuada de la jurisprudencia de la citada STC 177/2016, que hubiera determinado también la desestimación del recurso; y (III) no se ha posibilitado siquiera alcanzar una solución interpretativa respetuosa con un espacio para el ejercicio de las competencias autonómicas en materia de espectáculos públicos y de bienestar animal.

I.- La pérdida de oportunidad de una necesaria rectificación jurisprudencial.

1. La opinión mayoritaria en la que se sustenta la sentencia toma como fundamento de su argumentación jurídica la jurisprudencia que sobre la competencia estatal en materia de patrimonio cultural y la técnica de resolución del conflicto competencial cuando concurre esta competencia estatal con las autonómicas se estableció en la STC 177/2016, de 20 de octubre. En el voto particular que formulé a dicha sentencia expuse mis discrepancias respecto de (i) la necesidad de identificar correctamente el conflicto subyacente que se plantea en este tipo de normativas; (ii) su correcto encuadramiento competencial; (iii) la regla de resolución del conflicto de competencias en este tipo de supuestos; y (iv) la conclusión de que, en aplicación de un criterio de ponderación, la normativa autonómica catalana impugnada resultaba plenamente respetuosa con el sistema de distribución de competencias establecido en el bloque de la constitucionalidad.

La normativa de las Illes Balears impugnada en el presente recurso de inconstitucionalidad ya no implica una prohibición absoluta de la celebración de espectáculos taurinos sino, con reconocimiento expreso de la jurisprudencia constitucional establecida en la STC 177/2016 en la exposición de motivos de la normativa impugnada, la mera eliminación en las corridas de toros de los aspectos cruentos y de la muerte de un animal como parte de un espectáculo. Por tanto, los argumentos que entonces desarrollé en el citado voto particular serían base suficiente para sustentar la plena constitucionalidad de la normativa balear. Lamento que se haya perdido la oportunidad de proceder a una necesaria rectificación jurisprudencial que impida seguir ahondando en el conflicto de culturas subyacente en el objeto de este recurso, que amenaza con una polarización impeditiva de la superación de este tipo de divergencias.

II. La renuncia a una lectura adecuada de la jurisprudencia de la STC 177/2016.

2. Una correcta aplicación de la jurisprudencia establecida en la citada STC 177/2016 hubiera podido y debido llevar a la declaración de la plena constitucionalidad de la normativa

autonómica impugnada. La técnica utilizada por la opinión mayoritaria de reproducir literalmente los FFJJ 5 a 7 de la STC 177/2016 para exponer la competencia estatal en materia de patrimonio cultural, su ejercicio en protección de la tauromaquia y la técnica de resolución del conflicto competencial cuando concurren esta competencia estatal con las autonómicas en materia de espectáculos públicos y bienestar animal ha impedido, por un lado, extraer aquellos pronunciamientos generales que hacían un reconocimiento más expresivo de las competencias autonómicas en juego y el modo en que su ejercicio también exigía un espacio de respeto; y, por otro, poner el énfasis en el muy diferente contenido de la norma impugnada en la STC 177/2016 y en el presente recurso de amparo.

Creo, por tanto, que resulta preciso (i) destacar aquellos aspectos de la jurisprudencia establecida en la STC 177/2016 que han sido preteridos por la opinión mayoritaria y que hubieran debido servir de base para una lectura más adecuada; y (ii) poner de manifiesto algunas cuestiones suscitadas por el abogado del Estado en su recurso que también debían haber servido para enmarcar de una manera más correcta la aplicación de la jurisprudencia de la STC 177/2016. A partir de ello se estará ya en posición de afrontar lo que considero hubiera sido un más correcto análisis de constitucionalidad, incluso dentro del marco de la jurisprudencia de la STC 177/2016 de (iii) los preceptos impugnados por considerar que impedían o dificultaban el normal desarrollo de las corridas de toros (arts. 1.2, 5.1, 5.2, 5.6, 5.7, 6 y 8 —en el inciso relativo a la cualificación de los profesionales intervinientes y la limitación a tres de los toros a lidiar por corrida— de la Ley 9/2017); y (iv) los preceptos impugnados por considerar que alteraban sustancialmente el desarrollo de la corrida de toros moderna (arts. 7, 8 —en lo relativo a la devolución de los toros a los corrales una vez transcurridos los diez minutos de la lidia— y 9 de la Ley 9/2017).

3. La competencia estatal en materia de patrimonio cultural y la técnica de resolución del conflicto competencial cuando concurre con competencias autonómicas.- La STC 177/2016, resumiendo la jurisprudencia constitucional anterior, declara que (i) el artículo 149.2 CE, más que un reparto competencial vertical, establece una concurrencia de competencias ordenada a la preservación y estímulo de los valores culturales propios del cuerpo social desde la instancia pública correspondiente; y (ii) de manera conjunta con las competencias autonómicas en materia cultural, el Estado tiene una competencia con un área de preferente atención en la preservación del patrimonio cultural común, en aquello que precise de tratamientos generales o que haga necesaria esa acción pública supraordenada a la de una o

varias comunidades autónomas. Pero, en relación con ello, y esto también es importante destacarlo, en la STC 177/2016 se expuso (i) que las corridas de toros son una actividad con múltiples facetas o aspectos que justifican la concurrencia de competencias estatales y autonómicas en su regulación, como consecuencia de su complejo carácter como fenómeno histórico, cultural, social, artístico, económico y empresarial; y (ii) que, si bien en el ejercicio de esta competencia del artículo 149.2 CE el Estado ha adoptado un conjunto de normas que han declarado formalmente la tauromaquia como patrimonio cultural y establecido una serie de previsiones en defensa de su conservación y promoción, estas no son un parámetro directo de constitucionalidad, que viene constituido, exclusivamente, por las reglas de distribución competencial contenida en los preceptos constitucionales y estatutarios (FJ 6).

De ese modo, la STC 177/2016, al pronunciarse sobre la técnica de resolución de los conflictos competenciales como el que se plantea en el presente recurso de inconstitucionalidad, estableció los siguientes principios:

(i) La constatación de la relación existente entre la cultura y las corridas de toros, en tanto que fenómeno histórico, artístico y cultural, no implica entender que el deber de garantizar la conservación y promover el enriquecimiento del patrimonio cultural que incumbe a los poderes públicos (art. 46 CE) “imponga la obligación de mantener de modo incondicional una interpretación que tienda al mantenimiento de todas las manifestaciones inherentes a los espectáculos tradicionales, como pueden ser las corridas de toros, sin tener en cuenta otros intereses y derechos protegidos y, en lo que aquí especialmente interesa, otros valores culturales, a veces contrapuestos, que han de ser también adecuadamente ponderados” (FJ 7).

(ii) La concurrencia competencial en materia de cultura determina que las concepciones que los diversos poderes públicos responsables de cumplir el mandato del artículo 46 CE tengan de lo que se entienda como expresión cultural susceptible de protección puedan no ser comunes. En todo caso, el legislador autonómico dispone de libertad de configuración normativa en la plasmación de los deseos u opiniones que sobre esa expresión cultural exista en la sociedad autonómica en el ejercicio de sus competencias sobre espectáculos públicos, ya que, en palabras de la propia STC 177/2016, “[e]l respeto y la protección de la diversidad cultural ‘de los pueblos de España’ que deriva del citado artículo 46 CE, trata de garantizar que aquellas tradiciones implantadas a nivel nacional se vean complementadas y enriquecidas con las tradiciones y culturas propias de las Comunidades Autónomas” (FJ 7). La frontera competencial radica en

que en esa plasmación legislativa las regulaciones autonómicas “no pueden llegar al extremo de impedir, perturbar o menoscabar el ejercicio legítimo de las competencias del Estado en materia de cultura al amparo del artículo 149.2 CE” (FJ 7).

(iii) El ejercicio de la competencia estatal en materia de protección de la tauromaquia como patrimonio cultural no determina que las comunidades autónomas no puedan regular el desarrollo de las representaciones taurinas, en ejercicio de sus competencias sobre ordenación de espectáculos públicos, o establecer requisitos para el especial cuidado y atención del toro bravo, en ejercicio de su competencia en materia de protección de animales (FJ 7).

En aplicación de esta jurisprudencia, debía haberse concluido que el conflicto constitucional planteado implica una situación competencial de yuxtaposición de títulos cuya resolución hubiera exigido ponderar si una competencia constitucional legítima se ejerce de tal modo que llega a impedir, perturbar o menoscabar el ejercicio de otra. De este modo, las cuestiones que debían ponderarse son, desde una perspectiva formal, la titularidad y la naturaleza de las competencias en conflicto para determinar su especificidad en la materia regulada; y, desde una perspectiva sustantiva, la significación material de las competencias ejercidas dentro del marco constitucional.

4. El análisis de los argumentos generales del menoscabo de la competencia estatal de preservación de patrimonio cultural por la normativa impugnada.- La opinión mayoritaria en la que se sustenta la sentencia no ha entrado a rebatir los argumentos generales aportados por el abogado del Estado para fundamentar el menoscabo que la normativa impugnada implicaba de la competencia estatal de preservación de patrimonio cultural. Sin embargo, para entender en toda su dimensión las diferencias de presente recurso con el resuelto en la STC 177/2016 y, por tanto, las razones sobre el modo en que debía haber sido aplicada la jurisprudencia establecida en dicha resolución, me parece necesario realizar una serie de consideraciones sobre el particular.

El recurso de inconstitucionalidad establece tres afirmaciones generales mediante las que trata de justificar la inconstitucionalidad de los preceptos impugnados consistentes en que (i) de manera principal y conectando con la jurisprudencia establecida en la citada STC 177/2016, “frente a la prohibición taxativa de las corridas de toros establecida en la Ley catalana que fue objeto de censura por parte del Tribunal, la Ley balear ha optado por llegar al mismo

fin, esto es, la prohibición de facto de las corridas de toros, a través del establecimiento de prohibiciones y requisitos singulares que conducen a que la fiesta de los toros, tal y como se reconoce en España y constituye parte de su patrimonio cultural, sea absolutamente irrecognoscible”; (ii) existe un menoscabo de la competencia estatal en materia de protección cultural de la tauromaquia que se concreta en la eliminación de la lidia a caballo o rejoneo, las novilladas, los festivales taurinos, las becerradas y el toreo cómico; y (iii) se produce una eliminación en el territorio autonómico balear de la corrida de toros moderna, al establecerse alteraciones cuantitativas y cualitativas e imponer una regulación dirigida a impedir y dificultarla. Por lo que se refiere a estos argumentos generales, hubiera sido necesario destacar que ninguno de ellos permite constatar el menoscabo de competencias estatales en materia de protección cultural de la tauromaquia alegada por el presidente del Gobierno, por las razones que a continuación se exponen:

(i) La invocación de una aplicación directa de la jurisprudencia de la STC 177/2016 al presente recurso de inconstitucionalidad no resulta asumible. La STC 177/2016 es expresiva cuando afirma que “la norma autonómica, al incluir una medida prohibitiva de las corridas de toros y otros espectáculos similares adoptada en el ejercicio de la competencia en materia de espectáculos, menoscaba las competencias estatales en materia de cultura, en cuanto que afecta a una manifestación común e impide en Cataluña el ejercicio de la competencia estatal dirigida a conservar esa tradición cultural, ya que, directamente, hace imposible dicha preservación, cuando ha sido considerada digna de protección por el legislador estatal en los términos que ya han quedado expuestos” (FJ 7). Esto es: en aquel caso el fundamento de la inconstitucionalidad por el menoscabo de la competencia estatal en materia de protección cultural de la tauromaquia radicaba en que la norma autonómica privaba a esa normativa estatal del principal objeto de su protección: las corridas de toros. En el presente caso, sin embargo, la normativa impugnada no contiene un mandato prohibitivo de las corridas de toros y, por tanto, no elimina el principal objeto de protección estatal de la tauromaquia. Se limita a regular su desarrollo, aunque lo haga incidiendo en aspectos que en el recurso de inconstitucionalidad se consideran esenciales e inherentes a las corridas de toros modernas y se dicen incluidos dentro del ámbito de protección estatal de la tauromaquia. Esta conclusión, además, es la coherente con la posición mantenida por el Tribunal en el ATC 37/2018, de 22 de marzo, en el que el Pleno decidió levantar la suspensión que pesaba sobre los preceptos impugnados en este recurso declarando que “[l]os preceptos de la ley balear impugnados, sin embargo, no prohíben, en general, los espectáculos taurinos. Esta norma establece, por una parte, la prohibición de los espectáculos en los que se

hiera o de muerte al toro (art. 9) y, por otra, contiene una serie de previsiones que tienen como finalidad garantizar el bienestar de los animales que son objeto de estos espectáculos. Por ello, ni el tenor de los preceptos recurridos ni el objeto regulado por los mismos es igual al de la norma que la STC 177/2016 declaró inconstitucional” (FJ 5).

(ii) La invocación del menoscabo competencial estatal derivado de que la regulación impugnada elimina en el territorio de las Illes Balears la lidia a caballo o rejoneo, las novilladas, los festivales taurinos, las becerradas y el toreo cómico tampoco resulta asumible. El artículo 1 de la Ley 9/2017, al establecer la regulación de las fiestas y los espectáculos taurinos contenidos en esa ley, determina, en su apartado 1, que “[l]as fiestas y los espectáculos taurinos que se celebren en plazas de toros en la comunidad autónoma de las Illes Balears están sometidos a las condiciones reguladas en esta ley ...”, y añade, en su apartado 2, que “[s]ólo se podrán celebrar corridas de toros de acuerdo con esta ley ...”. Con ese objeto, la totalidad de los artículos impugnados por vulneración de la competencia estatal en materia de protección del patrimonio cultural se refieren exclusivamente a aspectos relativos a las corridas de toros, tal como se deriva inequívocamente de su texto. Así, los artículos 5, 8 y 9 —y el artículo 15.3 b), por conexión con los dos últimos— lo ponen de manifiesto en los títulos que respectivamente los preceden, los cuales se refieren a “características y reconocimiento previos y posteriores a la corrida de toros”, “celebración de las corridas de toros en las plazas” y “celebración de las corridas de toros”; y, por su parte, los artículos 1.2, 6 y 7 lo ponen de manifiesto en su redacción al establecer la normativa aplicable a las corridas de toros, la prohibición de enchiqueramiento de los toros que deban ser toreados; y la prohibición de presencia de caballos en las corridas de toros, respectivamente.

Ninguno de los preceptos concretamente impugnados por el presidente del Gobierno se refiere directamente a la lidia a caballo o rejoneo, las novilladas, los festivales taurinos, las becerradas y el toreo cómico. La argumentación de en qué medida las exigencias para la protección del toro bravo establecidas en la ley impugnada afectan o no a tales espectáculos constituye una cuestión interpretativa de legalidad ordinaria que giraría, en su caso, en torno a la disposición adicional primera de la Ley 9/2017 del Parlamento de las Illes Balears. Esta disposición da nueva redacción al artículo 4.2 a) de la Ley 1/1992, de 8 de abril, de protección de los animales que viven en el entorno humano y limita exclusivamente a las corridas de toros celebradas en plazas permanentes que estuvieran en funcionamiento antes de la entrada en vigor de la Ley 1/1992 —no se refiere a ningún otro título tipo de espectáculos taurinos— la exclusión

de la previsión de malos tratos a los animales. Sin embargo, el examen de la constitucionalidad de esa previsión legal no resultaba posible en el presente recurso de inconstitucionalidad al no haber sido impugnada por el presidente del Gobierno. Por otro lado, la protección de la tauromaquia se articula fundamentalmente en torno a las corridas de toros, que constituyen el espectáculo taurino por excelencia y, como es obvio, la integridad de aquella protección no puede depender de la subsistencia potencial de todas y cada una de las modalidades imaginables a que pueden ajustarse los espectáculos taurinos. Como declara la STC 177/2016, el deber de garantizar la conservación y de promover el enriquecimiento del patrimonio cultural (art. 46 CE) no impone “la obligación de mantener de modo incondicional una interpretación que tienda al mantenimiento de todas las manifestaciones inherentes a los espectáculos tradicionales...”.

(iii) El último argumento general utilizado para sustentar la inconstitucionalidad de los preceptos impugnados es que provocan una eliminación en el territorio autonómico balear de la corrida de toros moderna, al establecerse alteraciones cuantitativas y cualitativas en su desarrollo e imponer una regulación dirigida a impedir la y dificultarla. A falta de un sustento probatorio que avale esta premisa, su invocación a lo largo del recurso de inconstitucionalidad aparece fundada implícita y reiteradamente en la hipótesis de que la comprensión de lo que debe entenderse por elementos esenciales de la corrida de toros moderna, objeto de protección cultural estatal, deriva, de manera directa, del contenido del Reglamento de espectáculos taurinos estatal, aprobado por el Real Decreto 145/1995, de 2 de febrero, y, de manera indirecta, de los rasgos y aspectos comunes compartidos por el conjunto de los reglamentos de espectáculos taurinos —estatal y autonómicos— vigentes. Esta argumentación tampoco resulta asumible desde la perspectiva constitucional.

Las corridas de toros son un fenómeno artístico y cultural singular, ya que, históricamente, el ordenamiento jurídico además de regular aspectos vinculados a lo que podría denominarse policía de espectáculos tendentes a la salvaguarda del orden público, también ha incidido, por razones vinculadas a sus especiales características, en cuestiones técnicas y artísticas que afectan a su desarrollo. Así queda acreditado en la historia regulatoria de los espectáculos taurinos y así ha sido reconocido por la jurisprudencia constitucional cuando en la STC 177/2016 se afirma que la profusa normativa legal y reglamentaria del ámbito taurino “aborda su regulación desde dos perspectivas: la concerniente a la policía de espectáculos y la concerniente a la regulación del fondo del espectáculo en cuanto a su estructura y reglas técnicas y de arte” (FJ 4). Sin embargo, no puede elevarse la vigente regulación taurina al rango de

parámetro definidor de las características esenciales de la corrida de toros moderna y, por tanto, de elemento de confrontación para analizar la constitucionalidad de la normativa autonómica impugnada por menoscabo de la competencia estatal de protección cultural de la tauromaquia. En primer lugar, como ya se ha expuesto, la STC 177/2016 niega incluso que la Ley 18/2013 constituya parámetro directo de constitucionalidad y declara que este viene constituido, exclusivamente, por las reglas de distribución competencial contenidas en los preceptos constitucionales y estatutarios (FJ 6). En segundo lugar, la naturaleza del conflicto competencial planteado, que no es de relación entre norma básica estatal y norma autonómica de desarrollo, tampoco permite utilizar la regulación taurina estatal como parámetro de control indirecto de constitucionalidad. Igualmente, no resulta posible aceptar que se adopten como parámetro de constitucionalidad los aspectos comunes de las reglamentaciones taurinas —estatales y autonómicas— conjuntamente consideradas. Entre otras razones, tan obvias como las derivadas del rango propio de los reglamentos taurinos, cabe notar la diversidad del contenido de estos y el hecho de que, desde el punto de vista material, están sometidos a las contingencias y variaciones inherentes a la estrategia cognoscitiva propia de su carácter normativo —como demuestra su historial administrativo— y, desde el punto de vista formal, al principio de subordinación a la Constitución y a la ley.

De ese modo, el mero hecho de que la normativa autonómica comporte una innovación respecto de los elementos configuradores de las corridas de toros establecidos en la vigente normativa estatal o del resto de comunidades autónomas en la materia no permite sustentar su inconstitucionalidad.

5. El análisis de la constitucionalidad de los preceptos impugnados por impedir o dificultar el normal desarrollo de las corridas de toros (arts. 1.2, 5.1, 5.2, 5.6, 5.7, 6 y 8 —en el inciso relativo a la cualificación de los profesionales intervinientes y la limitación a tres de los toros a lidiar por corrida— de la Ley 9/2017).- En el contexto de las anteriores apreciaciones considero que no concurre ninguna tacha de inconstitucionalidad en los preceptos que el abogado del Estado afirma que imponen una regulación dirigida a impedir o dificultar el normal desarrollo de las corridas de toros. Las razones de mi discrepancia con la opinión mayoritaria en la que se sustenta la sentencia son las siguientes:

(i) El artículo 1.2 de la Ley 9/2017 ha sido impugnado en el extremo relativo a que “[s]olo se podrán celebrar corridas de toros de acuerdo con esta ley...”, con el argumento de

que implica la prevalencia de la ley autonómica sobre la regulación estatal. El reconocimiento expreso en el preámbulo de esta ley de que “tiene por objetivo regular los espectáculos taurinos celebrados en plazas de toros en la comunidad autónoma de las Illes Balears en el marco estatal y estatutario vigente” pone de manifiesto que no puede interpretarse el artículo 1.2 como la pretensión de excluir la normativa estatal que resulte de aplicación en virtud del reparto constitucional de competencias. Del mismo modo, la evidencia de que la Ley 9/2017 no contiene una regulación acabada, suficiente y precisa del desarrollo completo de las corridas de toros, más allá de determinados aspectos vinculados a la protección del bienestar animal, también permite descartar que la pretensión del artículo 1.2 sea excluir la normativa estatal que resulte supletoriamente de aplicación. Por tanto, el artículo 1.2 de la Ley 9/2017 no debería haber sido declarado inconstitucional.

(ii) El artículo 5.1 de la Ley 9/2017 establece que “[t]odos los toros que se toreen en plazas de toros en las Illes Balears deberán tener un mínimo de 4 años cumplidos y en cualquier caso menos de 6”; y el artículo 5.2 que “los pesos de los toros serán los siguientes: a) para plazas de primera: un mínimo de 460 kilos y un máximo de 480 kilos; b) para plazas de segunda: un mínimo de 435 kilos y un máximo de 455 kilos; c) para plazas de tercera: un mínimo de 410 kilos y un máximo de 430 kilos”. Los preceptos impugnados se limitan a establecer las características de edad y peso de los toros que participen en corridas de toros y lo hacen en ejercicio de sus competencias exclusivas en materia de espectáculos públicos con unos criterios casi coincidentes con la actual normativa estatal. De esta regulación, a partir de los criterios interpretativos usuales en derecho, no cabe derivar, como se sostiene por la opinión mayoritaria en la que se sustenta la sentencia, que por su mandato quede excluida la posibilidad de celebración de cualquier otro tipo de espectáculos taurinos, a los que, en su caso, será de aplicación la normativa que resulte procedente respecto a las características de edad y peso. En ese sentido, no cabe apreciar que se impida o dificulte el normal desarrollo de las corridas de toros, invadiendo con ello competencias estatales de protección del patrimonio cultural. Por tanto, los apartados 1 y 2 del artículo 5 de la Ley 9/2017 no deberían haber sido declarados inconstitucionales.

(iii) El artículo 5.6 de la Ley 9/2017 establece, en relación con el acta que debe emitir el servicio veterinario respecto de las características, requisitos y condiciones exigibles que se señalan en los artículos 4, 5, 6 y 7, que “[a] la vista de esta acta, el presidente o presidenta de la plaza resolverá lo que proceda respecto a la realización o no del espectáculo, y el acta tendrá,

en todo caso, carácter vinculante para el presidente o la presidenta de la plaza, que podrá, si se incumplen los requisitos necesarios, cancelar la corrida de toros”. El acta veterinaria regulada en el artículo 5.5 de la Ley 9/2017 queda limitada a determinar la concurrencia o ausencia de las características, requisitos y condiciones exigibles que se señalan en los artículos 4, 5, 6 y 7 de esa misma ley, pero no establece que el servicio veterinario deba ni pueda dar opinión técnica respecto de si la concurrencia o ausencia de esos aspectos permiten o no la realización del espectáculo. En armonía lógica con ello, el carácter vinculante del acta veterinaria para quien ejerza la presidencia de la corrida de toros solo puede contraerse a esos extremos fácticos sobre la concurrencia o ausencia de esos aspectos. La decisión última sobre si —en función de la entidad de la ausencia de las características, requisitos y condiciones exigibles legalmente— debe cancelarse la corrida de toros corresponde en exclusiva a quien ostenta la presidencia, como reconoce expresamente el precepto impugnado (i) al disponer que “el presidente o presidenta de la plaza resolverá lo que proceda respecto a la realización o no del espectáculo” y (ii) al utilizar una expresión de indubitado contenido potestativo —“[p]odrá, si se incumplen los requisitos necesarios, cancelar la corrida de toros”—. Una interpretación objetiva del precepto determina la conclusión de que, en ejercicio de competencias exclusivas de la comunidad autónoma en materia de espectáculos públicos, se otorga a la presidencia de la corrida de toros, con el asesoramiento del servicio veterinario, la potestad de cancelación del espectáculo en garantía del cumplimiento de las exigencias normativas que puedan resultar de aplicación. Con esta regulación, no cabe apreciar que se impida o dificulte el normal desarrollo de las corridas de toros, invadiendo con ello competencias estatales de protección del patrimonio cultural. Por tanto, el artículo 5.6 de la Ley 9/2017 no debería haber sido declarado inconstitucional.

(iv) El artículo 5.7 de la Ley 9/2017 establece que “[f]inalizado el espectáculo, se realizará por el personal veterinario el reconocimiento de los toros para comprobar el estado sanitario y de bienestar del animal, y reflejar en un acta las actuaciones e incidencias. De todo el espectáculo se levantará la oportuna acta que se entregará a las autoridades competentes. Los toros serán devueltos a la empresa ganadera que los haya proporcionado después de la inspección veterinaria correspondiente que compruebe el estado de los animales y, en su caso, informe sobre lesiones y otras incidencias que puedan presentar a los efectos de tomar las medidas correspondientes”. El reconocimiento veterinario posterior a la lidia establecido en este precepto, si bien está directamente relacionado con la regulación de la ley que impide la muerte de la res, puede tener un sentido autónomo e independiente de una eventual

inconstitucionalidad del artículo 9 de la Ley 9/2017. Incluso en el contexto de una declaración de inconstitucionalidad de la prohibición de la muerte del toro como parte del espectáculo, establecer un reconocimiento en vivo del animal posterior a la lidia y la obligación de que la res sea devuelta a la empresa ganadera que lo suministró puede estar en conexión con determinadas incidencias de las corridas de toros ya reguladas en las actuales normativas taurinas, incluyendo la estatal, tales como la devolución del animal a los corrales por ser manifiestamente inútil para la lidia, padecer defectos ostensibles o adoptar conductas que impidieren el normal desarrollo de esta, haberse superado en número máximo de avisos permitidos sin que se le hubiera dado muerte o acordarse el indulto. En estas situaciones, se constata que la regulación impugnada supone el ejercicio de competencias autonómicas en materia de espectáculos públicos y protección animal y que no produce ningún menoscabo de competencias estatales relativas a la protección del patrimonio cultural del que pueda derivarse su inconstitucionalidad. Por tanto, el artículo 5.7 de la Ley 9/2017 no debería haber sido inconstitucional.

(v) El artículo 6 de la Ley 9/2017 establece, entre otros aspectos, que “[l]os toros no podrán ser recludos en los chiqueros de la plaza durante su estancia en la misma. Su salida a la plaza se realizará desde los mismos corrales”. El precepto regula aspectos meramente técnicos relativos a la manera en que deben de ser tratados y preparados los toros antes de proceder a su entrada en la plaza para la lidia. La prohibición de enchiqueramiento y la correlativa obligación de salida de cada uno de los toros a la plaza desde corrales podría suponer una merma de la agilidad en el desarrollo del espectáculo si se mantienen en un corral todos o parte de los toros que van a lidiarse si para quedar juntos o implicar una carga superior al obligar a las plazas a disponer de un número más alto de corrales que permitan espacios individuales de mayor tamaño que un chiquero. Sin embargo, no se ha puesto de manifiesto de manera convincente ni probado las razones de por qué esta medida, con indudable conexión con consideraciones de bienestar animal cuya competencia corresponde a la comunidad autónoma, representa una incidencia en el desarrollo de la corrida de toros que pueda resultar determinante de su inconstitucionalidad por impedir su normal desarrollo desde el punto de vista fenomenológico como manifestación artística y cultural. Por tanto, el artículo 6 de la Ley 9/2017 no debería haber sido declarado inconstitucional.

(vi) El artículo 8 de la Ley 9/2017 establece que “[l]as corridas de toros serán celebradas en la comunidad autónoma de las Illes Balears por profesionales inscritos en la sección I del

registro general de profesionales taurinos, es decir, toreros y toreras, y su personal auxiliar. El número de toros que se toreen será como máximo de 3 por espectáculo y su participación no durará más de 10 minutos. Una vez transcurrido este tiempo de 10 minutos serán conducidos y devueltos a los corrales...” y el artículo 15.3 b) considera infracción muy grave la omisión de estas medidas.

El mandato dirigido a determinar los profesionales que pueden participar en las corridas de toros, como ya defendí en relación con la edad y pesos de los toros de lidia, se limita a establecer una regulación de los profesionales habilitados para participar en estos concretos espectáculos taurinos en ejercicio de las competencias exclusivas en materia de espectáculos públicos. De esta regulación, a partir de los criterios interpretativos usuales en derecho, no cabe derivar, como se pretende por la opinión mayoritaria, que quede excluida la posibilidad de celebración de cualquier otro tipo de espectáculos taurinos, a los que, en su caso, será de aplicación la normativa que resulte procedente respecto a los profesionales que puedan participar en ellos. En ese sentido, no puede apreciarse que esta concreta previsión impida o dificulte el normal desarrollo de las corridas de toros, invadiendo con ello competencias estatales de protección del patrimonio cultural.

El mandato dirigido a limitar a tres el número de toros que pueden lidiarse en cada espectáculo y a diez minutos el tiempo máximo de duración de cada faena supone el establecer unas medidas que, ajustándose al ejercicio de las competencias autonómicas en materia de espectáculos públicos y bienestar animal, no implican el menoscabo de la competencia estatal en materia de protección cultural de la tauromaquia. El número de reses que pueden lidiarse en cada corrida de toros ni siquiera aparece regulado en la normativa taurina —ni estatal ni autonómica—. Tampoco el tiempo total que debe durar la lidia de cara toro, si bien tanto en la normativa estatal (art. 81 del Real Decreto 145/1996) como autonómica [Andalucía (art. 58 del Decreto 68/2006, de 21 de marzo); Aragón (art. 66 del Decreto 223/2004, de 19 de octubre); Castilla y León (art. 70 del Decreto 57/2008, de 21 de agosto); Navarra (art. 78 del Decreto Foral 249/1992, de 29 de junio,); y País Vasco (art. 78 del Decreto 183/2008, de 11 de noviembre)] se incluye una limitación temporal aplicable al desarrollo del último tercio de la lidia sancionado con la devolución o apuntillamiento del animal. Esto viene a confirmar que tanto el número de toros que se lidian como el tiempo máximo de participación de cada toro en la lidia son aspectos sobre los que la comunidad autónoma puede, con la densidad normativa que considere adecuada, incidir en el ejercicio de unas competencias que le son exclusivas. La

posición mayoritaria no ha puesto de manifiesto de manera convincente ni probado las razones de por qué estas medidas, con indudable conexión con consideraciones relativas a los espectáculos públicos y al bienestar animal cuya competencia corresponde a la comunidad autónoma, representan una incidencia en el desarrollo fenomenológico de la corrida de toros como manifestación artística y cultural que puede resultar determinante de su inconstitucionalidad.

Por último, el mandato de que una vez transcurrido el tiempo de diez minutos los toros serán conducidos y devueltos a los corrales está en conexión directa con la prohibición de darles muerte como parte del espectáculo, establecido en el artículo 9 de la Ley 9/2017, por lo que me remito en cuanto a su constitucionalidad al análisis que a continuación se hará de dicha previsión. Por tanto, el artículo 8 de la Ley 9/2017 y el artículo 15.3 c), en la medida en que considera infracción omitir las medidas previstas en este artículo, con la salvedad del mandato de devolución a los corrales cuyo análisis de constitucionalidad queda pendiente, no deberían haber sido declarados inconstitucionales.

6. El análisis de la constitucionalidad de los preceptos impugnados por alterar sustancialmente el desarrollo de la corrida de toros moderna [arts. 7, 8 —en lo relativo a la devolución de los toros a los corrales una vez transcurridos los diez minutos de la lidia— y 9 de la Ley 9/2017].- El artículo 7 de la Ley 9/2017 establece que “[n]o habrá presencia de caballos durante las corridas de toros”; el artículo 9 que “[l]os únicos utensilios que podrán usar el o la profesional taurino o taurina y los o las auxiliares durante la celebración de los espectáculos taurinos son el capote y la muleta. No se podrán utilizar divisas, puntas de pica, banderillas, picas, farpas, estoques o espadas, verduguillos puñales ni ningún instrumento punzante que pueda producir heridas y/o la muerte del toro. Tampoco se podrá usar o lanzar ningún objeto en contra del animal, y el capote y la muleta serán el único contacto del o la profesional taurino o taurina y los o las auxiliares con el toro”; el artículo 8 que “su [la de los toros] participación no durará más de 10 minutos. Una vez transcurrido este tiempo de 10 minutos serán conducidos y devueltos a los corrales...”; y el artículo 15.3 c) considera infracción muy grave la omisión de estas medidas de los artículos 8 y 9.

En primer lugar, la prohibición de presencia de caballos establecida en el artículo 7 se formula específicamente respecto de las corridas de toros por lo que disiento de la opinión mayoritaria en que este precepto sea susceptible de interpretarse en el sentido que pueda afectar

a la celebración de cualquier otro tipo de espectáculos taurinos como son el rejoneo o lidia del toro a caballo. Es necesario insistir en que, además, la protección de la tauromaquia no depende de la subsistencia de todas y cada una de sus posibles manifestaciones, las cuales, en cada caso, estarán sujetas a la normativa que resulte procedente.

Por el contrario, cabe constatar que los artículos 7, 8 y 9 contienen una regulación que suprime el tercio de varas, el tercio de banderillas y la muerte del animal en el último tercio, por lo que se limita el contenido de la corrida de toros al toreo con el capote y la faena de muleta con una duración máxima de diez minutos para su desarrollo. Esta regulación implica una importante innovación del desarrollo de la corrida de toros que la diferencia sustancialmente de la regulación contenida en la reglamentación taurina estatal y autonómica. No obstante esa circunstancia no es determinante para concluir el menoscabo de la competencia estatal en materia de protección del patrimonio cultural. La pretensión de determinar qué características de la ordenación técnica y artística de la lidia no pueden ser alteradas sin menoscabar la competencia estatal de protección cultural de la tauromaquia debe valorarse tomando en consideración dos ideas principales que, como ya se expuso anteriormente, han sido sustentadas por la jurisprudencia constitucional en la STC 177/2016, FJ 7, a saber, (i) el deber de promoción y protección cultural no puede suponer la petrificación o invariabilidad de las corridas de toros, que en su evolución ha de responder a sensibilidades cambiantes en lo temporal y en lo territorial; y (ii) la competencia estatal de protección cultural de la tauromaquia no determina una privación del ejercicio de las competencias autonómicas en materia de espectáculos públicos y protección animal para regular el desarrollo de las representaciones taurinas.

El carácter evolutivo de la normativa taurina aparece reconocido en el preámbulo de la Ley 18/2013, reguladora de la tauromaquia como patrimonio cultural, al afirmar que “[l]a fiesta de los toros y los espectáculos taurinos populares son algo vivo y dinámico, sujetos a constante evolución, sin que se puedan hacer conjeturas sobre de qué manera se adaptarán a las sensibilidades cambiantes de nuestros tiempos u otros venideros. Esto dependerá de que se mantenga la afición popular y de que la misma sea capaz de renovarse en las nuevas generaciones de aficionados que son los que, en su caso, deberán mantener, actualizar y conservar la fiesta de los toros”. En relación con ello, hay que destacar que, al margen de la competencia estatal en materia de protección del patrimonio cultural en lo que afecta a aquellos aspectos que precisen de tratamientos generales o que hagan necesaria esa acción pública supraordenada a la de una o varias comunidades autónomas, la adaptación de los espectáculos

taurinos, incluyendo las corridas de toros, a las sensibilidades cambiantes corresponde a las comunidades autónomas en ejercicio de sus competencias en materia de espectáculos públicos y bienestar animal. Son estas administraciones, de acuerdo con la distribución constitucional y estatutaria de competencias, a las que corresponde modular el sentir cultural en aras a establecer una normativa que adapte las corridas de los toros al devenir social dentro de su ámbito territorial ponderando también aquellos aspectos en que, por resultar confrontados con otros sentires culturales emergentes, este tipo de espectáculos pueden estar no solo perdiendo arraigo sino también padeciendo una desafección en el ámbito de la correspondiente comunidad autónoma.

De ese modo, la valoración sobre si una innovación legislativa autonómica supone un menoscabo de la competencia estatal de protección del patrimonio cultural de la tauromaquia por alterar sustancialmente la esencia del arte de la lidia no puede hacerse atribuyendo un ámbito al núcleo de protección cultural estatal de las corridas de toros de tal extensión que impida toda evolución en la normativa aplicable y, con ello, el ejercicio de las competencias autonómicas. Por tanto, en atención a la naturaleza del conflicto constitucional planteado, el análisis sobre el alegado menoscabo de la competencia estatal en materia de protección del patrimonio cultural que se produciría con la eliminación de los tercios de varas y banderillas y la muerte del animal en el último tercio, limitando el contenido de la corrida de toros al toreo con el capote y la faena de muleta, hubiera hecho preciso ponderar (i) la finalidad y el contexto en que se establecen esas innovaciones autonómicas y la conexión que tienen con el ejercicio de las competencias constitucionales y estatutarias y (ii) la influencia que pueda tener sobre la pervivencia de las corridas de toros y el arte de la lidia, como objeto de protección estatal, en ese ámbito territorial.

(i) La prohibición de presencia de caballos en las corridas de toros, la del uso de instrumentos susceptibles de dañar al toro y la de darle muerte como parte del espectáculo son aspectos que tienen una finalidad que se conecta de manera directa con las competencias de la CAIB en materia de espectáculos públicos y protección y bienestar animal. Como se reconoce en el preámbulo de la Ley 9/2017, su finalidad es garantizar la seguridad de los que participan en el espectáculo y, en línea con la Ley 1/1992, de 8 de abril, de protección de los animales que viven en el entorno humano, “adecuar la normativa legal a una conciencia ciudadana que urgía acabar con las torturas, con la inflicción de daños o sufrimientos muchas veces gratuitos, con los maltratos o con las burlas que en ocasiones son objeto muchos de los animales que conviven

con nosotros” y “ser instrumento para aumentar la sensibilidad colectiva balear hacia comportamientos más civilizados y propios de una sociedad moderna”. Por tanto, esta normativa y la innovación que supone en el desarrollo de las corridas de toros es el reflejo del sentir social de desafección de la población balear —tal como la interpreta el Parlamento de la CAIB— hacia la actual regulación de las corridas de toros en aquella comunidad autónoma cuando se permiten sus aspectos más cruentos. Esta apreciación no está en contradicción con la evolución de las cifras de corridas de toros celebradas en las Illes Balears con anterioridad a la aprobación de la normativa ahora analizada. Así, en las cuatro plazas de toros permanentes disponibles en las Illes Balears (Palma de Mallorca, Inca, Muro y Alcudia) entre los años 2007 y 2009 se celebraron en total cuatro corridas de toros cada uno de esos años y esa cifra, progresivamente, se redujo a dos corridas de toros entre los años 2010 a 2014 y 2016 (una en el año 2015 y tres en el año 2017). Por tanto, puede concluirse que las medidas adoptadas en los preceptos impugnados tienen una finalidad directamente conectada con el ejercicio de competencias de la CAIB y que, a tenor de los elementos de juicio de los que ha dispuesto el Tribunal en el proceso, lo hace en un contexto histórico de decadencia de las corridas de toros, que parece apuntar a un mayor rechazo en su ámbito territorial por desafección hacia la presencia en su desarrollo de aspectos cruentos que resultan desaprobados en la sensibilidad colectiva balear.

(ii) La influencia que estas innovaciones puedan tener sobre la pervivencia de las corridas de toros y el arte de la lidia, como objeto de protección estatal, en el ámbito territorial de la CAIB no puede, en efecto, ser valorada haciendo abstracción de la marginal presencia de las corridas de toros en las Illes Balears ni de la generalidad de los espectáculos taurinos. A las cifras ya expuestas sobre la mínima prevalencia de las corridas de toros en las Illes Balears en un contexto normativo de directa aplicación de la reglamentación taurina nacional, se puede unir la del resto de espectáculos celebrados en plazas permanentes. Desde el 2008 hasta 2017 se han celebrado un total de siete espectáculos de rejones con toros o novillos, lo que suma una media inferior a un espectáculo al año. En esa misma década las novilladas con o sin picadores han totalizado solo once espectáculos. Es igualmente testimonial la celebración de espectáculos mixtos (un total de cinco) y de festivales (once). En esta situación, una regulación como la controvertida en estos concretos preceptos, que innova el desarrollo de las corridas de toros suprimiendo determinados aspectos susceptibles de rechazo en gran parte de la población, no puede excluirse, a tenor de los elementos de juicio de los que ha podido disponer el Tribunal, que represente una actuación que hubiera posibilitado la pervivencia y preservación de una

forma evolucionada de la tauromaquia más cercana a la moderna sensibilidad social, permitiendo una adaptación de la corrida de toros moderna hacia la emergencia, como ya se afirmó en el ATC 37/2018 sobre levantamiento de la suspensión de la normativa ahora analizada, de “... manifestaciones de tauromaquia incruenta (sin muerte ni sangre) que podrían sustituir a las anteriores (por ejemplo, festejos de recortes, corridas landesas o camarguesas, saltos de garrocha, artes goyescas, e incluso touradas portuguesas con simulación de farpas)” [FJ 4 d)]. Esta conclusión está, asimismo, en la línea de los valores aceptados por la STC 177/2016 como susceptibles de ser incorporados por las comunidades autónomas al arte de la lidia consistentes en el “especial cuidado y atención del toro bravo” mediante medidas cuyo sentido de evitación del sufrimiento animal es inequívoco, pues se trata de medidas adoptadas, según la propia sentencia, “en ejercicio de su competencia en materia de protección de animales” (FJ 7), cuyo objetivo es, por definición, el bienestar animal incompatible con la muerte o la producción de daños a los animales como espectáculo.

En lo que se refiere al alegado menoscabo de la normativa impugnada sobre la competencia estatal de protección del patrimonio cultural, la definición que se aporta de tauromaquia en el artículo 1 de la Ley 18/2013, a los efectos de su protección como patrimonio cultural, resulta omnicomprensiva, al incluir el conjunto de conocimientos y actividades artísticas, creativas y productivas, incluyendo la crianza y selección del toro de lidia, que confluyen en la corrida de toros moderna y el arte de lidiar, así como toda manifestación artística y cultural vinculada a ella; pero, simultáneamente, en la ley se renuncia a definir o determinar lo que pueda considerarse como el núcleo esencial inalterable, a esos efectos de protección cultural, de la corrida de toros moderna y el arte de la lidia. En ese marco conceptual, la normativa impugnada (i) no es susceptible de afectar a la mayoría de las manifestaciones incluidas en el ámbito de protección de la tauromaquia, en la medida en que, refiriéndose exclusivamente a la corrida de toros, no supone ningún tipo de supresión de esta manifestación artística, sino una mera alteración de su desarrollo; y, (ii) en lo que se refiere a la alteración de su desarrollo, se limita a prescindir de los aspectos cruentos y dañinos para el animal — incompatibles con el actual estado de desarrollo de la sensibilidad de amplios sectores de la sociedad hacia los animales como seres dotados de capacidades sensitivas y de sufrimiento respecto de los cuales debe evitarse, cuando menos, la muerte y la exposición al maltrato a guisa de espectáculo—, pero no se ha demostrado que elimine los aspectos artísticos esenciales que se han desarrollado como característicos de la corrida de toros moderna en el marco del enfrentamiento con el toro mediante el lance con el capote y la muleta.

Como ya se ha razonado, el recurso se remite reiteradamente al contenido del reglamento taurino estatal y de los reglamentos autonómicos para determinar, en una posición de pragmatismo epistemológico, lo que a juicio de la parte recurrente son los elementos ontológicos de la corrida de toros. Sin embargo, como también se ha razonado, no es posible atribuir a estas normas de rango reglamentario la virtualidad de integrar lo que en algún momento del discurso se denominan rasgos o caracteres que hacen reconocible la institución. Por una parte, en efecto, según ha dejado establecido la STC 177/2016, dichas normas reglamentarias no pueden ser elevadas al rango de parámetro constitucional en un conflicto de competencias. Por otra parte, no puede aceptarse que estemos en presencia de una institución cuya regulación positiva pueda servir para integrar la reconocibilidad determinante del ámbito garantizado por la Constitución, a diferencia de lo que ocurre con la llamada garantía institucional, construcción jurisprudencial evocada por la utilización de aquella expresión en la demanda. La STC 32/1981, FJ 3 —de la que arranca la doctrina sobre la garantía institucional—, en efecto, la configura diciendo que “[l]as instituciones garantizadas son elementos arquitecturales indispensables del orden constitucional y las normaciones que las protegen son, sin duda, normaciones organizativas... La garantía institucional no asegura un contenido concreto o un ámbito con potencial determinado y fijado de una vez por todas, sino la preservación de una institución en términos reconocibles para la imagen que de la misma tiene la conciencia social de cada tiempo y lugar... La única interdicción claramente discernible es la de la ruptura clara y neta con esa imagen comúnmente aceptada de la institución que, en cuanto formación jurídica, viene determinada en buena parte por las normas que en cada momento la regulan y la aplicación que de las mismas se hace”.

La protección de la tauromaquia como institución —de una naturaleza muy distinta, como es la cultural— no arranca directamente de la norma fundamental, sino de la distribución competencial realizada por esta, que cristaliza en el reconocimiento de valor imperativo en el ámbito comunitario en favor de la normativa estatal de rango legislativo sobre protección del patrimonio cultural. En esta —aunque en abstracto podía haberse hecho— no se definen los rasgos esenciales de la tauromaquia, sin duda porque, como ha destacado expresivamente la citada STC 177/2016, constituye una actividad dependiente de la contingente variabilidad evolutiva inherente a los conceptos de cultura, tradición e historia en tensión con valores sociales sometidos en cada territorio a un desarrollo valorativo de carácter fenomenológico que

surgen, entre otros posibles aspectos, de la sensibilidad social desarrollada en torno a la protección animal.

Para aproximarse a esta valoración el Tribunal disponía de elementos objetivos que acreditan la evolución de la configuración de la corrida de toros moderna, consistentes en normas que han venido siendo promulgadas a lo largo de nuestra historia. La evolución es paralela a la normativización de este espectáculo durante el siglo XX, la cual permite constatar (i) su paulatina transformación desde un fenómeno popular de mero enfrentamiento con el toro hasta una ordenada manifestación cultural con una importante intervención y regulación normativa en su desarrollo; y (ii) la eliminación, a través de la intervención normativa del Estado, de los aspectos más cruentos en favor del realce de los elementos artísticos, en aras del cual se justifica, sin duda, la unánime caracterización contemporánea de la corrida de toros como “moderna”.

En relación con este último aspecto, el intento de reducción de la crueldad presente en la corrida de toros moderna, incluyendo el hecho de la propia muerte del toro como parte del espectáculo, ha acompañado la regulación histórica de esta manifestación cultural. Así, ya en la Real Pragmática Sanción en fuerza de ley de 9 de noviembre de 1785, se dispuso en su apartado VI la prohibición de “las fiestas de toros de muerte en todos los pueblos del Reyno, á excepcion de los que hubiere concesión perpetua ó temporal con destino público de sus productos útiles ó piadoso”. Igualmente, en la Real Cédula de 10 de febrero de 1805, se establece la absoluta prohibición de fiestas de toros y novillos de muerte disponiendo que “no se admita recurso ni representación sobre esta particular y que los que tuvieren concesión perpetua ó temporal con destino público de sus productos útil ó piadoso, propongan arbitrios equivalentes al mi Consejo, quien me los haga presentes para mi Soberana resolución”. Ambas normas, aparecen compendiadas como leyes VI y VII del título XXIII, referido a las diversiones públicas y privadas, en el libro séptimo de la Novísima Recopilación de las Leyes de España de 1805. No obstante, a pesar de la conocida inaplicación efectiva de estas previsiones, o precisamente como consecuencia de ella, la reducción de la crueldad presente en el espectáculo siguió siendo objeto de preocupación normativa. A modo de ejemplo se puede citar la real orden circular del Ministerio de la Gobernación de 21 de octubre de 1882 (“Gaceta de Madrid” núm. 305, de 1 de noviembre de 1882) que incluye la referencia a que “las corridas de toros constituyen un espectáculo tan arraigado en las costumbres populares, que sería temerario empeño el intentar suprimirlo, cediendo irreflexivamente á las excitaciones de los que le

califican de bárbara y opuesto á la cultura; Pero si el Gobierno, por el respeto que le merece la opinión, no puede ménos dé autorizarlo, tiene asimismo el deber de preparar meditadas reformas en su reglamentación para que desaparezca en lo posible el carácter cruento que suele revestir, especialmente en las pequeñas localidades”.

En coherencia con este devenir histórico, en las sucesivas normativas taurinas de carácter general que se fueron implantando desde comienzos del siglo XX la ordenación técnica de muchos de los aspectos del desarrollo de estos espectáculos públicos se vincula con la mitigación de esos elementos de crueldad. Uno de los ejemplos más relevantes por su fuerte impacto técnico y artístico en la lidia —destacado en la bibliografía taurina— fue la regulación de la suerte de picar permitiendo el uso de elementos de protección al caballo en evitación del alto número de muertes que se producían de estos animales. El uso del peto se hizo finalmente obligatorio en todas las plazas de España mediante real orden de 13 de junio de 1928. La importancia de este elemento de mitigación de la crueldad es tal que la real orden llegaba a establecer en el artículo 1 que “[s]i las pequeñas dimensiones del ruedo hicieren peligroso el uso de los petos para los lidiadores a caballo, podrán celebrarse corridas de toros y novillos suprimiendo en ellas la suerte de varas”. Esta previsión es demostrativa de que en la historia normativa de las corridas de toros este avance, que tan profunda transformación supuso, entre otros aspectos, para el posterior desarrollo del último tercio, se hizo ponderando legislativamente que, ante cualquier eventual imposibilidad del uso de un elemento impuesto en protección de los animales utilizados en el espectáculo, lo que debía sacrificarse no era ese elemento de protección —el peto protector del caballo— sino la propia suerte de varas. Es un ejemplo histórico, no menor, de consolidación evolutiva de la corrida de toros moderna impulsada por consideraciones de protección de los animales que se imponía a arraigados aspectos del desarrollo del espectáculo. En este mismo sentido, pueden considerarse otros elementos, como son la prohibición del uso de las banderillas de fuego en el artículo 2 de esta misma real orden de 13 de junio de 1928, las sucesivas reformas y alteraciones respecto de las características físicas de las puyas y de las banderillas para minimizar el daño infligido al toro —reflejadas igualmente en sucesivas modificaciones normativas— y quizá también, aunque con un sentido distinto, la simulación de la suerte de matar en caso de indulto (art. 83.2 del Reglamento de espectáculos taurinos estatal).

En consecuencia, se constata que las medidas adoptadas en los preceptos impugnados (i) no puede excluirse, en la medida en que nada se ha probado en sentido contrario, que

representen una actuación que posibilite la pervivencia y preservación de una forma evolucionada de la tauromaquia adaptada a la moderna sensibilidad social; (ii) no son susceptibles de afectar a la esencia en que consiste la protección de la tauromaquia por no implicar una supresión de la corrida de toros; (iii) la innovación que se produce en el desarrollo de la corrida de toros está en línea de coherencia histórica con la evolución de las corridas de toros de mitigación de los principales aspectos de crueldad animal interpretados en función de la sensibilidad de cada conjunto social y (iv) no se ha demostrado de manera convincente y jurídicamente aceptable que la regulación impugnada elimine los aspectos artísticos esenciales desarrollados en la corrida de toros moderna en el marco del enfrentamiento con el animal en que consiste la lidia.

Por tanto, los artículos 7, 8 —en lo relativo a la devolución de los toros a los corrales una vez transcurridos los diez minutos de la lidia— y 9 de la Ley 9/2017 y el artículo 15.3 c), en la medida en que considera infracción omitir las medidas previstas en los artículos 8 y 9, tampoco deberían haber sido declarados inconstitucionales.

III.- Una posible salida de “interpretación conforme a la Constitución” también frustrada.

7. Mi discrepancia hacia la opinión mayoritaria en que se sustenta la sentencia es tanto más acentuada en la que medida en que, aun habiéndose considerado la inconstitucionalidad de todos los preceptos impugnados, no se haya realizado, como propuse en la deliberación, un mínimo esfuerzo de asunción del profundo conflicto subyacente presente en este tipo de normativas para posibilitar una solución que, en cierta medida, impidiera ahondar en las divergencias entre las posiciones de la presidencia del Gobierno de defensa a ultranza de la configuración actual de las corridas de toros y la emergente de ciertas comunidades autónomas más receptivas a la defensa de consideraciones de bienestar animal.

Creo que hubiera resultado adecuado que la jurisprudencia constitucional, a pesar de la inconstitucionalidad de la normativa impugnada, (i) hubiera hecho expreso que pueden existir manifestaciones de tauromaquia incruenta tendentes a satisfacer, en mayor o menor medida, las exigencias de protección de los animales que vindica el legislador balear y, en relación con ello, (ii) reconocer que la imposibilidad de la prohibición u obstaculización de las corridas de toros que puede imputarse a los preceptos impugnados no deriva de autorizar la celebración de

manifestaciones de la tauromaquia que prescindan de los aspectos cruentos, sino, exclusivamente, del efecto prohibitivo y excluyente para las corridas de toros tradicionales que supone la imposición con carácter imperativo de unas normas en su celebración, las cuales, siendo propias de un espectáculo de distinta naturaleza, no permiten su aplicación a la corrida de toros sin hacerla irreconocible.

De ese modo, podría haberse advertido que la declaración de inconstitucionalidad con carácter absoluto de los distintos preceptos impugnados tendentes a satisfacer la preservación del patrimonio cultural español, no resultaría incompatible con el desarrollo de la competencia que corresponde a la CAIB en materia de espectáculos, ya que las comunidades autónomas tienen competencias para autorizar la organización de nuevos espectáculos en el seno de la tauromaquia distintos de la corrida de toros. De ello se sigue que el eventual exceso competencial en que hubiera incurrido la CAIB no radica en la concepción y autorización de un nuevo tipo de espectáculo taurino compatible con la interpretación que el legislador autonómico realiza de la sensibilidad social en materia de protección de los animales, sino en el hecho de imponer esta nueva forma con carácter imperativo, excluyente y prohibitivo de las corridas de toros y de otro tipo de espectáculos tradicionales integrantes de la tauromaquia. Por tanto, la conclusión a la que podría haberse llegado es la de que hubiera procedido declarar la inconstitucionalidad y nulidad del inciso impugnado del artículo 1.2 de la Ley 9/2017, de 3 de agosto, de regulación de las corridas de toros y de protección de los animales en las Illes Balears, según el cual “Sólo se podrán celebrar corridas de toros de acuerdo con esta ley” y, asimismo: el inciso “a la corrida de toros” contenido en el epígrafe del artículo 5; el inciso “que se toreen en plazas de toros en las Illes Balears” del artículo 5; el inciso “durante las corridas de toros” del artículo 7; el inciso “de las corridas de toros” contenido en el epígrafe del artículo 8; el inciso “Las corridas de toros” del artículo 8; y el inciso “de las corridas de toros” contenido en el epígrafe del artículo 9.

La anulación de los preceptos que acaban de citarse, en cuanto priva a los artículos impugnados de su referencia imperativa y excluyente a la corrida de toros eliminando su carácter prohibitivo de esta y de otras manifestaciones de los espectáculos taurinos, hubiera permitido, en aras del principio de conservación de la ley, una interpretación constitucional del resto de los preceptos impugnados en el sentido de que (i) la nueva modalidad de espectáculo taurino incruento que introducen puede celebrarse si se acogen potestativamente a su regulación los organizadores y participantes y (ii) la regulación contenida en el dichos artículos no es

aplicable a la celebración de las corridas de toros, cuya protección continúa plenamente vigente con sus elementos tradicionales integrantes del patrimonio cultural español protegido por el Estado, incluidos los tres tercios y la muerte del toro, ni al resto de espectáculos taurinos.

Madrid, a trece de diciembre de dos mil dieciocho Voto particular que formula el Magistrado don Cándido Conde-Pumpido Tourón respecto de la Sentencia dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 5462-2017.

En ejercicio de la facultad que me confiere el artículo 90.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) y con pleno respeto a la opinión de la mayoría del Pleno, formulo el presente Voto particular para expresar mi discrepancia con los fundamentos jurídicos 5, 6 y 7 de la Sentencia y con la estimación del presente recurso de inconstitucionalidad que deriva de dichos fundamentos jurídicos.

En este proceso promovido por el Presidente del Gobierno se enjuiciaba la constitucionalidad de la Ley 9/2017, de 3 de agosto, de regulación de las corridas de toros y de protección de los animales en las Illes Balears. En síntesis, la Ley balear solo autoriza la celebración de un determinado formato de corridas de toros: con un máximo de tres toros y diez minutos cada uno y sin presencia de caballos, en las que no se puede dar muerte al animal y no se permiten más utensilios que el capote y la muleta, con el fin de evitar cualquier trato cruento; además, los toros deben tener un peso y una edad determinados, no pueden ser reclusos en los chiqueros de las plazas de toros y las corridas solo pueden ser celebradas por profesionales inscritos en el registro general de profesionales taurinos.

El encuadramiento competencial del presente control de normas debe partir de nuestro más directo precedente, esto es, de lo que este Tribunal resolvió en la STC 177/2016, de 20 de octubre, que analizó la constitucionalidad de una Ley catalana que prohibía las corridas de toros. En el fundamento jurídico 5 de aquella Sentencia se señaló que en la materia no solo incidían las competencias autonómicas en materia de espectáculos y de protección animal, sino también las competencias que en materia cultural los artículos 149.1.28 y 149.2 CE reservan al Estado. Comparto plenamente las objeciones que entonces, en un Voto particular, formularon conjuntamente la Magistrada doña Adela Asua Batarrita y el Magistrado don Fernando Valdés Dal-Ré al referido encuadramiento competencial y sobre todo al entendimiento expansivo del

alcance y contenido del título competencial estatal reconocido en el artículo 149.2 CE que subyacía a dicho encuadramiento.

Ahora bien, aceptando que nuestra doctrina constitucional se construye según la regla de la mayoría, una vez que el Pleno ha resuelto la cuestión del encuadramiento competencial en un sentido u otro, considero que me corresponde, a mí como a los demás Magistrados, asumir la decisión de la mayoría y, con ello, la plena validez del criterio del entrecruzamiento de las disposiciones impugnadas con las competencias estatales de protección cultural. En consecuencia, acepto sin reservas las consecuencias que la presente Sentencia extrae de la citada STC 176/2016 al final del fundamento jurídico 2: (i) en materia de cultura corresponde al Estado la preservación del patrimonio cultural común, así como de “lo que precise de tratamientos generales o que no puedan lograrse desde otras instancias”; (ii) en ejercicio de esa competencia se promulgó, mediante la Ley 18/2013, un mandato general a todos los poderes públicos en todo el territorio nacional para garantizar la conservación y promover el enriquecimiento de la tauromaquia.

Mi discrepancia con la actual Sentencia no reside, por tanto, en el mencionado encuadramiento competencial ni en los presupuestos de partida del enjuiciamiento constitucional que acabo de sintetizar, sino en la forma de plantear y resolver el pretendido conflicto competencial que suscitan las normas impugnadas en este proceso, pues considero que no se ajusta al espíritu y al tenor de la STC 177/2016.

La STC 177/2016 solo proscribió la prohibición de las corridas de toros. Respetando ese límite infranqueable para la legislación autonómica, admitió expresamente amplias posibilidades de intervención legislativa de las Comunidades Autónomas en relación con la regulación de la celebración de las corridas de toros en su ámbito territorial, en ejercicio de sus competencias en materia de espectáculos públicos y de protección animal. En el fundamento jurídico 7 de la STC 177/2016 se contiene la ratio decidendi de la declaración de inconstitucionalidad y nulidad de la Ley catalana:

“Por esa razón la norma autonómica, al incluir una medida prohibitiva de las corridas de toros y otros espectáculos similares adoptada en el ejercicio de la competencia en materia de espectáculos, menoscaba las competencias estatales en materia de cultura, en cuanto que afecta a una manifestación común e impide en Cataluña el ejercicio de la competencia estatal dirigida

a conservar esa tradición cultural, ya que, directamente, hace imposible dicha preservación, cuando ha sido considerada digna de protección por el legislador estatal en los términos que ya han quedado expuestos.

Ello no significa que la Comunidad Autónoma, no pueda, en ejercicio de sus competencias sobre ordenación de espectáculos públicos, regular el desarrollo de las representaciones taurinas... ni tampoco que, en ejercicio de su competencia en materia de protección de animales, pueda establecer requisitos para el especial cuidado y atención del toro bravo. Tampoco significa que tenga que adoptar medidas concretas de fomento en relación a las corridas de toros y otros espectáculos similares... pero una medida prohibitiva como la aquí analizada menoscaba por su propia naturaleza el ejercicio de una competencia concurrente del Estado (art. 149.2 CE) que responde también al mandato constitucional del art. 46 CE.”

La Ley balear, promulgada con posterioridad a la STC 177/2016, explora lealmente, a mi juicio, la capacidad autonómica de incidir en la configuración de las corridas de toros expresamente reconocida por dicha Sentencia, a la que se remite desde su preámbulo, y lo hace (i) con una regulación que no suprime las corridas de toros; (ii) posibilita la supervivencia de una forma evolucionada de tauromaquia adaptada a la sensibilidad social balear; (iii) resulta acorde con la evolución histórica y (iv) procura conservar al máximo los aspectos artísticos.

Sin embargo, la Sentencia de la que discrepo admite acriticamente en el fundamento jurídico 5 el planteamiento del abogado del Estado de que la Ley balear llega “al mismo fin” que la Ley catalana enjuiciada en la STC 177/2016 mediante una “prohibición de facto de las corridas de toros”, a través del establecimiento de prohibiciones y requisitos singulares que hacen irreconocible la fiesta de los toros, pues ciñe el examen de constitucionalidad a valorar si las medidas adoptadas por la Ley balear “determinan que la institución de la tauromaquia se convierta en una institución no reconocible y ajena a lo que constituye el patrimonio cultural en esta materia, cuya defensa se atribuye al Estado”. Esto es lo que lleva a cabo la Sentencia en los fundamentos jurídicos 6 y 7, sin adoptar una visión de conjunto, sino analizando uno a uno los preceptos impugnados que introducen elementos divergentes con respecto a “los usos tradicionales de la tauromaquia moderna” (valga el oxímoron), con objeto de determinar si ello “impide o dificulta el normal desarrollo de las corridas de toros” o “altera sustancialmente el desarrollo de la corrida de toros moderna”. Con una argumentación plana, sin espacio para los matices y de acuerdo con una concepción esencialista de la supuesta exigencia constitucional

de “recognoscibilidad” que no se compadece con la más flexible aplicación constitucional de garantías análogas en nuestra jurisprudencia constitucional, el resultado es, indefectiblemente, una declaración de inconstitucionalidad y nulidad amplísima de los preceptos impugnados, por cuanto la finalidad de la Ley autonómica era justamente establecer un formato novedoso de celebración de las corridas de toros.

El “mandato general a todos los poderes públicos en todo el territorio nacional para garantizar su conservación y promover su enriquecimiento” que este Tribunal extrajo en la STC 177/2016 de la Ley estatal 18/2013 y que todavía el fundamento jurídico 3 de la presente Sentencia recuerda como teórico canon mediano de constitucionalidad de las normas impugnadas se ha transformado radicalmente en este proceso a instancias del abogado del Estado y se ha convertido en una exigencia esencialista de “recognoscibilidad” de una “institución”, una “institución cultural” o una “institución integrante del” o “pertenciente al patrimonio cultural español” (la tauromaquia), expresamente caracterizada como “garantía institucional”, la cual, llamativamente, no se encuentra proclamada en la Constitución ni definida en ley estatal alguna, sino que, al parecer, se deduciría de lo dispuesto en los “reglamentos taurinos estatal y autonómicos” y, en último término, del “reglamento taurino estatal”.

Solo bien avanzado el enjuiciamiento constitucional, en el fundamento jurídico 7, se detiene la Sentencia a precisar el fundamento de la exigencia de “recognoscibilidad”, así como las fuentes de reconocimiento de los contornos de la institución que debe preservarse: “en el preciso momento de promulgarse las leyes 18/2013 y 10/2015, con la llamada a los usos tradicionales de la tauromaquia moderna se reconocen determinados rasgos integradores de la tauromaquia como institución cultural en España que derivan, en el momento en que se produce la expresada llamada con la promulgación de las leyes sobre tauromaquia, de los rasgos que son compartidos por la regulación estatal y la autonómica, la cual integra en la España actual aquello que hace reconocible al espectáculo taurino, en términos de garantía institucional, como manifestación cultural común con independencia de las variantes territoriales que puedan existir”.

Discrepo tanto de la fundamentación de una pretendida “garantía institucional” en el ámbito del artículo 149.2 CE y con relación a la tauromaquia en particular, como de la validez metodológica de la forma de resolución de los conflictos normativos que surjan en este ámbito

por la que apuesta la Sentencia (atribuyendo indirectamente, aunque lo niegue, carácter de parámetro de constitucionalidad a una norma reglamentaria, como es el reglamento taurino estatal). No obstante, mi preocupación se dirige ahora a las consecuencias de la doctrina que alumbra la Sentencia.

Las amplias posibilidades de intervención legislativa de las Comunidades Autónomas en relación con la regulación de la celebración de las corridas de toros en su ámbito territorial que expresamente se reconocieron en la STC 177/2016 se deben materializar necesariamente en variantes territoriales. Sin embargo, tales posibilidades se han evaporado completamente con el entendimiento esencialista y uniformizador de la “garantía institucional” que luce en la presente Sentencia, que proscribire taxativamente toda divergencia, con independencia de su alcance y finalidad.

En suma, disiento de la conversión de los “usos tradicionales de la tauromaquia moderna” en el objeto y contenido de una pretendida “institución cultural” constitucionalmente garantizada, que se impone como la única posible en todo el territorio del Estado y vincula a los legisladores autonómicos incluso en el ejercicio de sus competencias sobre espectáculos públicos y bienestar animal, bajo sanción de inconstitucionalidad y nulidad en caso de contradicción, con la consiguiente necesidad de que este Tribunal precise su contenido y garantice su respeto, ejerciendo una función de unificación cultural que no le corresponde. Ni cabe imponer el aprecio por todas las manifestaciones de un patrimonio cultural plural, ni se pueden homogeneizar las prácticas culturales mediante leyes y sentencias. La proscripción de la divergencia cultural y de los afectos alternativos constituye una muestra de debilidad y no de fuerza.

Madrid, a trece de diciembre de dos mil dieciocho