

JURISPRUDENCIA

JURISPRUDENCE

JURISPRUDENZ

LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LA PROHIBICIÓN DE LAS CORRIDAS DE TOROS. COMENTARIO BREVE DE LA STC DE 20 DE OCTUBRE DE 2016

Tomás-Ramón FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ
Catedrático Emérito de Derecho Administrativo
Facultad de Derecho de la UCM

I. LA CULTURA ESTÁ MÁS ALLÁ DE LA LEY

Hace ya seis años, el 2 de agosto de 2010 concretamente, publiqué en el diario *El Mundo* un artículo, «La Cultura está más allá de la Ley», a propósito de la Ley que el Parlamento de Cataluña acababa de aprobar prohibiendo «las corridas de toros y los espectáculos con toros que incluyan la muerte del animal y la aplicación de las suertes de la pica, las banderillas y el estoque, así como los espectáculos taurinos de cualquier modalidad que tengan lugar dentro o fuera de las plazas de toros», salvo los llamados *correbous*, cuya subsistencia blindó otra Ley tramitada y aprobada en paralelo, la 34/2010, de 1 de octubre.

Pues bien, decía entonces y vuelvo a repetir ahora que la cultura de un pueblo está más allá, en efecto, de la voluntad de los gobernantes y fuera incluso del círculo de atribuciones de éstos porque es una expresión de la peculiar manera de ser y de estar en el mundo de la gente (sí, la gente, que la palabra no es propiedad exclusiva de los populismos rampantes que nos acosan), de su modo singular y característico de interpretar y sentir la realidad en la que se desarrolla su vida y no se crea, ni se destruye por leyes o decretos.

El pueblo soberano no ha delegado en sus gobernantes el poder de destruir o eliminar ninguno de los bienes que integran su patrimonio cultural. Les ha ordenado justamente todo lo contrario, esto es, que garanticen y promuevan el enriquecimiento de dicho patrimonio y que aseguren su disfrute por todos los ciudadanos. El art. 46 de nuestra Constitución es categórico en este sentido.

Ningún legislador, ni el catalán, ni el estatal puede prohibir o eliminar, por lo tanto, las corridas de toros, los encierros de Pamplona y de muchos

otros lugares y los cientos y cientos de juegos y ritos del toro (el recuerdo del libro, ya clásico, de Ángel Álvarez de Miranda así titulado es aquí obligado) que desde hace muchos siglos se celebran periódicamente por toda la geografía española, como tampoco pueden prohibir la sardana, la jota, las procesiones de Semana Santa, el flamenco, la romería del Rocío o los carnavales. ¡Son nuestros! Pertenecen al pueblo y sólo el pueblo puede disponer de los elementos que integran todas y cada una de las piezas que forman parte de su patrimonio cultural a medida que aumente o disminuya su vinculación afectiva con ellas.

Esto debería estar muy claro para todos porque es realmente elemental. Para mí lo ha estado siempre y por eso me parecía absolutamente inevitable que el Tribunal Constitucional ante el que recurrieron la Ley catalana 28/2010 los Senadores del Grupo Popular terminara declarando, como efectivamente lo ha hecho, la inconstitucionalidad y nulidad de tan arbitraria prohibición, inspirada no por un amor franciscano a los animales, sino por el propósito, mucho tiempo disimulado, pero ya manifiesto, de arrancar a Cataluña de España.

II. LA FALSEDAD E HIPOCRESÍA DE LA PROHIBICIÓN

La Ley 28/2010 es simplemente el punto final de una trayectoria iniciada en 1988 con la Ley de 4 de marzo sobre Protección de los Animales, cuyo art. 4 prohibió «el uso de animales en espectáculos, peleas y otras actividades si ello puede ocasionarles sufrimiento o pueden ser objeto de burlas o tratamientos antinaturales o bien si puede herir la sensibilidad de las personas que los contemplan», prohibición de la que se excluyeron a continuación no sólo los *correbous* «en las fechas y localidades donde tradicionalmente se celebran», sino también «la fiesta de los toros en aquellas localidades en donde, en el momento de entrar en vigor la presente Ley, existan plazas construidas para celebrar dicha fiesta».

No dimos entonces demasiada importancia a aquella Ley porque de momento carecía de consecuencias, pero la tenía y mucha porque con palabras suaves declaraba a extinguir las corridas de toros al vincular su permanencia a la vida, obviamente limitada, de las plazas de toros de fábrica entonces existentes. Los nacionalistas catalanes, que presumen y ejercen de astutos, se limitaron a esperar que esta prohibición aplazada fuera haciendo su obra y cuando por unos procedimientos u otros redujeron prácticamente a la nada la programación de festejos taurinos en Cataluña

dieron el zarpazo final. Así lo han hecho en todo lo demás porque nunca se les ha puesto freno hasta la anulación parcial del desafortunado Estatuto de 2016, sí ese del que un ingenuo Presidente del Gobierno dijo eso de que lo que aprobéis aquí lo aprobaremos en Madrid.

Astucia, por supuesto, pero también hipocresía, porque, como es fácil comprobar, no hay nada noble y sincero en la prohibición catalana de las corridas de toros. La protección de los animales es sólo un pretexto. Es falsa, en efecto, de toda falsedad la retahíla de argumentos esgrimidos en pro de la prohibición en el preámbulo de la Ley 28/2010, de 3 de agosto, como acredita, por lo pronto, la combinación de esta Ley prohibitiva con la que de modo simultáneo vino a «blindar» los festejos taurinos populares, los tradicionales *correbous*, para no perder los votos de las tierras del Ebro.

Ambas Leyes, la 28/2010 y la 34/2010, se tramitaron en paralelo y usaron los mismos argumentos, aunque «invirtiendo» su sentido a conveniencia, para justificar la prohibición o para favorecer el «blindaje» de unos u otros festejos o simplemente olvidando cuando se trata de proteger todo lo que se había dicho cuando se trataba de prohibir. La comprobación de este «uso alternativo» del lenguaje y del propio poder legislativo merece, sin duda, ser debidamente destacada aquí y ahora.

La Ley prohibitiva 28/2010 dice, en efecto, en su preámbulo con el propósito de dar soporte a la prohibición de las corridas de toros que los animales «son organismos dotados de sensibilidad física y psíquica», de lo que deduce que «una protección integral de los animales no puede dejar al margen espectáculos como las corridas de toros, ya que objetivamente implican un maltrato al animal y le provocan dolor, padecimiento y, por último, la muerte».

El legislador que prohíbe los festejos taurinos mayores subraya con gran énfasis «la proximidad genética entre especies» y el hecho de que «todos los animales somos el resultado de procesos evolutivos paralelos», afirmando sin vacilación que «el toro (*bos taurus*) es un animal mamífero con un sistema nervioso muy próximo al de la especie humana, lo que significa que los humanos compartimos muchos aspectos del sistema neurológico y emotivo».

Estas consideraciones podrían tomarse en serio por los espíritus bienpensantes si se aplicaran por igual a los festejos que se pretenden prohibir y a los que se desea proteger, porque tanto en unos como en otros se utiliza el *bos taurus*, cuyo sistema neurológico y emotivo, tan próximo al de la especie humana, no cambia, como es obvio, en razón del tipo de festejo.

Es verdad, desde luego, que entre las corridas de toros y los *correbous* hay una diferencia, la muerte en aquéllas de la res lidiada, pero no parece que pueda afirmarse con fundamento, dada la proximidad del sistema nervioso del ganado bravo con el nuestro, que aquél sólo sufra y sienta dolor en el momento de su muerte, lo que excluiría el sufrimiento y el dolor de las reses en los festejos populares, porque, si es verdad que los humanos compartimos con los bovinos el sistema neurológico y emotivo, como proclama la Ley catalana 28/2010, la experiencia humana acredita que los sufrimientos y dolores pueden llegar a ser tan graves durante la vida que la muerte puede considerarse en ciertos casos como una liberación.

Si se sigue la misma línea argumental que desarrolla la Ley prohibitiva 28/2010 hay, sin duda, razones para sospechar al menos que las reses que se transportan de feria en feria para utilizarlas en los festejos populares (¿recuerdan *Calabuig*, la deliciosa película de Berlanga que interpretó José Luis Ozores?) con sólo veinticuatro horas de separación entre un festejo y otro, o, incluso, hasta dos veces en un mismo periodo de veinticuatro horas como autoriza el art. 10.d) de la Ley 34/2010, que «blinda» dichos festejos, sufren con este inacabable ir y venir de pueblo en pueblo para ser acosados en todos ellos durante horas por una muchedumbre vociferante y ansiosa de jarana. Cualquier ser humano, por poco que su sistema neurológico y emotivo se parezca al del ganado bravo e incluso los propios parlamentarios que votaron a favor de ambas Leyes, aunque presumiblemente son gente curtida, sufriría sin duda, y mucho además, si se le sometiera a un tratamiento semejante. ¡Cómo no van a sufrir y padecer entonces las reses que se sueltan en los *correbous*!

Pues no, el legislador catalán dice que no, que los toros no sufren en los *correbous*, que sólo sufren en las corridas de toros. No sé cual será el record mundial de la hipocresía legislativa, ni quién ostenta ese record, pero me imagino que las Leyes catalanas 28/2010 y 34/2010 no están muy lejos de ese registro.

Hay, ciertamente, diferencias entre los festejos taurinos populares y las corridas de toros, pero para ser justos hay que reconocer que no se reducen a la muerte del animal en aquéllas. Hay algunas otras que no pueden ni deben pasarse por alto cuando el debate se sitúa a un nivel tal elevado como el legislador catalán ha querido hacerlo por el solo hecho de que esas otras diferencias puedan operar en favor de lo que se quiere prohibir y en contra de lo que por intereses políticos muy concretos, se desea proteger.

Hay, en efecto, una diferencia fundamental entre ambos tipos de festejos. En las corridas de toros, como es notorio, el toro es tratado con res-

peto, con absoluto respeto. Se rebaja, ciertamente, a lo largo de la lidia su fuerza, que es muy superior a la del lidiador, pero en todo caso se le permite defender su vida empleando sus mortíferas armas (cuya integridad se protege sancionando severamente su eventual manipulación) ante el lidiador, que también defiende la suya a cuerpo limpio asumiendo los riesgos correspondientes (que se actualizan en no pocas ocasiones, como todo el mundo sabe).

Ese enfrentamiento del toro y el torero, solos los dos en el centro de la arena, tiene, aunque los parlamentarios catalanes que votaron la prohibición lo ignoren, un profundo simbolismo. El toro es en todas las culturas de la cuenca mediterránea desde la desembocadura del Betis hasta la antigua Asiria, cuyos toros alados se exhiben en el Museo Británico, y aún más allá, en la propia China, como mostraban los anuncios publicitarios de un medicamento contra la impotencia que yo ví en las calles de Xiam, la ciudad de «los guerreros de terracota», una epifanía, una manifestación de las divinidades vinculadas con la potencia fecundante y creadora de la Naturaleza, que el hombre ha intentado siempre y sigue intentando hoy hacer suya, venciendo al toro frente a frente, cara a cara.

El toro y el torero escenifican así la eterna lucha entre la razón y la fuerza, una lucha sujeta a reglas por cierto, que podría, quizá, servir de ejemplo para las luchas, mucho menos nobles con frecuencia, que los políticos mantienen entre ellos.

Todo esto brilla por su ausencia en los festejos populares, que son solamente una parodia, una mala copia de los festejos mayores. En la mayoría de ellos todo es alboroto y burla de unas reses indefensas y asustadas por la muchedumbre que sin regla alguna los acosa sin parar.

La verdad y no la hipocresía deben estar siempre en la base de cualquier Ley que pretenda parecer justa. Sin ella, aunque se llamen Leyes, serán sólo la expresión pura y simple de un mandato arbitrario de quienes en un momento dado detentan el poder.

Éste es el caso de las Leyes catalanas 28/2010 y 34/2010 y, en particular, el de la primera de ellas, como tuvo el valor de denunciar desde las páginas de *La Vanguardia* el 5 de julio de 2010 un catalán de pro e ilustre constitucionalista Francesc de Carreras: «es una gran hipocresía —dijo entonces— sostener que la decisión catalana nada tiene que ver con la defensa de una supuesta identidad catalana frente a otra supuesta identidad española de la que el toro es símbolo. O, dicho de otra manera, que la causa de la prohibición es únicamente el deseo de proteger al toro como animal y no es también el deseo de marcar una frontera diferencial con el resto de España.

También en este caso es cierto que muchos antitaurinos honestos son únicamente defensores de los animales. Pero no es menos cierto que una tal decisión no se hubiera tomado sin este afán de borrar cualquier huella en Catalunya de lo que se considera un símbolo de España. ¿O es que derribando el famoso toro de Osborne se estaba simplemente protegiendo a un animal de la tortura en lugar de demoler y dismantelar la alegoría de una presencia indeseada? Quizá el espectáculo de torear no sea éticamente muy edificante, pero tampoco es un crimen y, en todo caso, aún es menos edificante la hipocresía de ciertos diputados al dar unas razones que no son en las que están pensando».

III. LA SENTENCIA CONSTITUCIONAL DE 20 DE OCTUBRE DE 2016. SUS LUCES Y SUS SOMBRAS

La Sentencia de 20 de octubre de 2016 no habla de estas cosas, aunque no hubiera estado de más, ni mucho menos, tenerlas presentes para dar el valor que realmente merece la hueca apelación a la protección de los animales en la que la Ley impugnada pretendía apoyarse.

El Tribunal Constitucional se ha esforzado en elegir un terreno más aséptico, más técnico y, por lo tanto, menos comprometido, el del análisis competencial, opción que le ha permitido orillar también los temas de fondo que el recurso planteaba, esto es, los relativos a la eventual colisión de la Ley prohibitiva con derechos y libertades fundamentales —en particular, la libertad religiosa y la libertad de expresión— y con los derechos y principios rectores económicos y sociales —en particular, la libertad de empresa, el derecho de acceso a la cultura y el principio de enriquecimiento del patrimonio cultural—.

Despejado así el terreno y ceñido el ámbito del análisis al problema competencial, el razonamiento del Tribunal es bastante simple: las corridas de toros 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», por lo que, si bien «la prohibición de espectáculos taurinos que contiene la norma impugnada podría encontrar cobertura en el ejercicio de las competencias atribuidas a la Comunidad Autónoma en materia de protección de los animales y en materia de espectáculos públicos», dichas competencias «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 de la Constitución», por lo que, existiendo una evidente conexión entre las corridas de toros y el patrimonio cultural español, concluye que la medida prohibitiva «en cuanto afecta a una manifestación común e impide en Cataluña el ejercicio de la competencia estatal dirigida a conservar esa tradición cultural [...] hace imposible dicha preservación» e incurre «en un exceso en el ejercicio de las competencias autonómicas o menoscaba las que el art. 149.2 CE otorga al Estado».

Coincido desde luego con el fallo, pero no puedo aceptar la afirmación que la Sentencia hace de que «la prohibición que contiene la norma impugnada podría encontrar cobertura en el ejercicio de las competencias atribuidas a la Comunidad Autónoma en materia de protección de los animales y en materia de espectáculos públicos» y, desde luego, no estoy de acuerdo en absoluto con la afirmación de que tales competencias autonómicas tengan carácter exclusivo.

El mero repaso de los preceptos del Estatuto de Autonomía de Cataluña de 2006 invocado en su apoyo por la Ley 28/2010 permite comprobar lo que acabo de decir. No voy a extenderme ahora en el análisis de dichos preceptos porque ese análisis ya lo hice hace seis años en la comunicación presentada al Pleno de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación «Sobre la constitucionalidad de la prohibición de las corridas de toros en Cataluña», publicada luego en los *Estudios* de la Corporación del año 2011. Recordaré solamente que la competencia en materia de espectáculos públicos es una típica competencia de policía administrativa, cuyo núcleo es el mantenimiento del buen orden de los mismos y la protección de las personas y bienes de un modo u otro afectados por ellos, lo que incluye, por supuesto, la garantía de los derechos de los espectadores cuando el acceso al espectáculo requiere el pago de un precio al organizador del mismo. La policía de espectáculos taurinos así entendida, esto es, las facultades y poderes dirigidos a asegurar un desarrollo ordenado de los mismos, excluidas las medidas extraordinarias o de seguridad que van por otro camino, es lo que se traspasó a las Comunidades Autónomas, con salvedad expresa en los correspondientes Decretos de la competencia del Estado para «suspender o prohibir los espectáculos, manifestaciones deportivas o actividades recreativas, así como clausurar locales por razones graves de seguridad y orden público», que son las únicas que pueden justificar la anulación de la libertad de empresa, que es lo que la prohibición de un espectáculo supone.

Sí, sí, ya lo sé. Los Decretos de traspasos no atribuyen las competencias, que resultan de la Constitución y de los Estatutos de Autonomía

correspondientes. Pues bien, basta leer el art. 141 del Estatuto de Cataluña de 2006 para comprobar que no da cobertura a una prohibición *general* de las corridas de toros, ya que la competencia que atribuye a la Generalitat es sólo para «la ordenación del sector, el régimen de intervención administrativa y el control de todo tipo de espectáculos en espacios y lugares públicos». Ordenar y regular sí; prohibir, en cambio, no y menos aún con carácter general.

La competencia en materia de protección de los animales tampoco puede amparar la prohibición con el Estatuto de Cataluña en la mano. Dicha materia está comprendida en el art. 116, bajo la rúbrica «agricultura, ganadería y aprovechamientos forestales», materias que no tienen, como es notorio, otro punto de conexión con las corridas de toros que la relativa a la cría del ganado bravo. El número 1 del artículo citado califica con carácter general de exclusiva competencia que atribuye a la Generalitat sobre la agricultura y la ganadería, en la que incluye «la sanidad vegetal y animal cuando no tenga efectos sobre la salud humana y la protección de los animales» [apartado *d*)], pero la enmarca en el respeto a «lo establecido por el Estado en el ejercicio de las competencias que le atribuye el art. 149.1.13 y 16 de la Constitución».

Quiere esto decir que por exigencia estatutaria esa competencia de la Generalitat para la protección de los animales debe ejercerse en el marco de las bases estatales en materia de sanidad y de las medidas de coordinación que el Estado pueda adoptar en este ámbito y respetando al propio tiempo las bases de la ordenación general de la actividad económica que, según el apartado 13 del art. 149.1 de la Constitución, corresponde al Estado igualmente fijar.

Está, pues, más allá de toda posible discusión, ya que es el propio Estatuto catalán quien lo afirma, que la competencia de la Generalitat en materia de protección de los animales no es ilimitada en absoluto y que no puede ejercerse unilateralmente sin contar con el Estado que es a quien corresponde establecer «los principios básicos del orden económico, que han de aplicarse con carácter unitario», en toda España, como precisó la Sentencia constitucional de 28 de enero de 1982. No hace falta aclarar, supongo, que la prohibición de las corridas de toros en Cataluña mutila un subsector económico, como es el taurino, cuya importancia no puede minusvalorarse en absoluto porque da de comer a muchas miles de personas.

La Sentencia del Tribunal Constitucional de 20 de octubre de 2016 no ha estado afortunada en este punto.

Con todo es evidente que el fallo de la misma y los razonamientos desplegados para llegar a él han dejado muy claro que ningún legislador autonómico puede prohibir por su cuenta las corridas de toros y que el legislador estatal viene obligado a asegurar su preservación como parte que son del patrimonio cultural español sin que pueda alterar esta conclusión «la existencia de rechazo, desafección o desinterés de parte de la población respecto a este espectáculo» (FJ 7 de la Sentencia).

Cabe preguntarse, sin embargo, si esto es suficiente para zanjar definitivamente el problema.

La respuesta tiene que ser forzosamente negativa y, si alguna duda hubiera, ahí están las declaraciones de algunos líderes significativos del nacional-populismo catalán que, nada más tener noticia de la Sentencia que anulaba su Ley, se apresuraron a afirmar que en Cataluña no volverá a haber corridas de toros en ningún caso. La «cruzada antitaurina» que hace ya muchos años emprendieron continuará por otros caminos ahora que el de la prohibición ha quedado cegado.

Desde esta perspectiva no dejan de ser preocupantes algunas de las manifestaciones que con innegable buena voluntad y no poca ingenuidad hace la Sentencia cuando, tras exponer su conclusión, precisa que «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».

Para los «cruzados» estos modestos caminos son, sin duda, auténticas autopistas por las que no dudarán en avanzar de nuevo, tanto más cuanto que la Sentencia, al resolver el recurso por la vía competencial, dejó imprejuizadas las cuestiones de fondo, planteadas por la Ley anulada, esto es, su posible colisión con determinadas libertades y derechos fundamentales.

Importa por ello recordar que la reciente Ley estatal 10/2015, de 26 de mayo, para la salvaguardia del Patrimonio Cultural Inmaterial, en el que se incluyen las «artes del espectáculo» y «los usos sociales, rituales y actos festivos» y, por lo tanto, también los festejos taurinos en general (*vid.* su disposición final sexta), obliga a todos los poderes públicos sin excepción a acomodar sus actuaciones a los principios generales que enuncia su art. 3, entre los cuales figura «la sostenibilidad de las manifestaciones culturales inmateriales, *evitándose las alteraciones cuantitativas y cualitativas* de sus elementos culturales». Regular el desarrollo de los espectáculos taurinos

sí, pero, ¡ojo!, sin desnaturalizarlos mediante alteraciones, cuantitativas o cualitativas, de cualquier tipo que sean.

En esa misma línea cabe recordar también que la protección del patrimonio cultural inmaterial incluye «el respeto y conservación de los *lugares, espacios*, itinerarios y de los soportes materiales en que descansan los bienes inmateriales objeto de salvaguarda» y que los «espacios vinculados al desenvolvimiento de las manifestaciones culturales inmateriales» las plazas de toros en este caso, «podrán ser objeto de medidas de protección conforme a la legislación urbanística y de ordenación del territorio por parte de las Administraciones competentes» (art. 4).

La historia continuará, sin duda, porque estos nuevos «empecinados» no cejarán en su empeño por una Sentencia más o menos, ya que tienen demostrado que no están dispuestos a acatar ninguna que no les dé la razón, pero la próxima vez nos encontrarán, sin duda, mejor armados.

La política, cuando llega a estos extremos, es un espectáculo grotesco, pero así seguirá siendo mientras algunos de sus actores se crean héroes.