

N/Ref.: 204/2018/1458
SR

Por el Gerente del Organismo Autónomo Madrid Salud se solicita informe sobre el **PROYECTO DE MODIFICACIÓN DE LA ORDENANZA REGULADORA DE LA TENENCIA Y PROTECCIÓN DE LOS ANIMALES**, aprobada por Acuerdo del Pleno de 28 de marzo de 2001.

En síntesis, la modificación que se propone consiste en:

1. Introducir la definición de “animal salvaje” en el artículo 3 de la misma.
2. Suprimir la actual redacción del artículo 12, relativa a las deyecciones en espacios públicos y privados de uso común. En conexión con dicha supresión se elimina igualmente el supuesto infractor recogido en el artículo 37.a) 7.
3. Crear un nuevo artículo 12 con la siguiente redacción: “Se prohíbe la celebración de circos que utilicen animales salvajes en sus espectáculos tanto en espacios públicos como privados”. En conexión con dicha prohibición se introduce un nuevo supuesto de infracción muy grave en el artículo 37.c) 11.
4. Se modifica el artículo 36 para actualizar las referencias a las leyes de procedimiento administrativo.
5. Se modifica el artículo 39 para actualizar la referencia a la competencia y facultad sancionadora.
6. Se introduce una nueva Disposición transitoria única para determinar a qué expedientes se les aplica la Ordenanza por razón temporal.
7. Por último se modifica la Disposición final sobre publicación, entrada en vigor y comunicación para adaptarla a la Ley de Capitalidad y Régimen Especial de Madrid, estableciendo la entrada en vigor de la modificación y además un período de *vacatio legis* de un año desde la publicación en el BOCM para la prohibición relativa a los circos.

Analizada la modificación propuesta en conexión con la legislación vigente procede emitir **INFORME FAVORABLE** sobre la misma, con sujeción a las siguientes observaciones en relación con la prohibición y correlativa infracción que se introduce en los artículos 12 y 37, que plantean la cuestión fundamental de la competencia del Ayuntamiento de Madrid para su determinación por Ordenanza:

PRIMERA.- Existencia de competencias propias del Ayuntamiento de Madrid en la materia.-

Teniendo en cuenta el actual sistema de atribución de competencias a los Municipios diseñado a partir de la importante modificación operada por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de Racionalización y Sostenibilidad de la

1

Información de Firmantes del Documento



ADELINA SANCHEZ RODRIGUEZ - LETRADA CONSISTORIAL
URL de Verificación: http://intranet.munimadrid.es:8090/VECSV_WBCONSULTAINTRA/VerificarCove.do

Emisor: FNMT-RCM-21/01/2019 20:19:20
CSV : 9801FFD7154948F4



Información de Firmantes del Documento



MARIA LOURDES MENENDEZ GONZALEZ PALENZUELA - DIRECTORA GENERAL DE LA
ASESORIA JURIDICA
URL de Verificación: http://intranet.munimadrid.es:8090/VECSV_WBCONSULTAINTRA/VerificarCove.do

Emisor: FNMT-RCM-21/01/2019 20:24:10
CSV : 9801FFD715494650



Administración Local (en adelante, LRSAL), en la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (en lo sucesivo, LBRL), podemos distinguir tres tipos de competencias municipales: competencias propias, delegadas y las «competencias distintas de las propias y de las atribuidas por delegación» (o competencias *impropias*, como se denominaban en el Anteproyecto de la LRSAL).

En la materia que nos ocupa, lo primero que debe indagarse es si existen competencias propias del Ayuntamiento, y la respuesta no puede sino ser afirmativa. Así, como destaca la Sentencia del Tribunal Constitucional 41/2016, de 3 de marzo de 2016, las competencias «propias» se atribuirán a los municipios de modo específico y a través de normas (estatales o autonómicas) con rango de ley (artículo 25). Interesa destacar que, como ha señalado la citada Sentencia, las leyes pueden atribuir competencias propias a los municipios en materias distintas de las enumeradas en el art. 25.2 LBRL, quedando vinculadas en todo caso a las exigencias reseñadas (apartados 3, 4 y 5). En concreto, en los ámbitos excluidos del listado del art. 25.2 LBRL, las Comunidades Autónomas, en las materias de su competencia, pueden decidir si, y hasta qué punto, los municipios deben tener competencias propias, pero sujetándose a las exigencias de los apartados 3, 4 y 5 del art. 25 LBRL; además de a las garantías de autonomía local previstas en la Constitución y, en su caso, en los Estatutos de Autonomía.

En este punto, la MAIN justifica la competencia del Ayuntamiento de la siguiente manera:

“El fundamento normativo que ampara la prohibición de celebración de circos que utilicen animales salvajes en sus espectáculos, está basado en el artículo 5, en relación con el artículo 26.1ª), de la Ley 17/1997, de 4 de julio, de Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas de la Comunidad de Madrid (LEPAR), conforme a los cuales quedan prohibidos los espectáculos públicos y actividades recreativas que impliquen crueldad o maltrato para con los animales, puedan ocasionarles sufrimiento o hacerles objeto de tratamientos antinaturales y, en consecuencia, los Ayuntamientos pueden prohibir su celebración.

En este sentido el Ayuntamiento asume como base técnica la recomendación de la Federación Veterinaria Europea (FVE), adoptada el 16 de junio de 2015, sobre el uso de animales salvajes en circos itinerantes (...).

En consecuencia el criterio del Ayuntamiento, en la línea de la mayoría de los países de la Unión Europea que han prohibido estos espectáculos, es considerar que este tipo de actividades implican un tratamiento antinatural para los animales salvajes y, por ende, se encontrarían dentro del margen y habilitación que establece la LEPAR.

Información de Firmantes del Documento



ADELINA SANCHEZ RODRIGUEZ - LETRADA CONSISTORIAL
URL de Verificación: http://intranet.munimadrid.es:8090/VECSV_WBCONSULTAINTRA/VerificarCove.do

Emisor: FNMT-RCM-21/01/2019 20:19:20
CSV : 9801FFD7154948F4



Información de Firmantes del Documento



MARIA LOURDES MENENDEZ GONZALEZ PALENZUELA - DIRECTORA GENERAL DE LA
ASESORIA JURIDICA
URL de Verificación: http://intranet.munimadrid.es:8090/VECSV_WBCONSULTAINTRA/VerificarCove.do

Emisor: FNMT-RCM-21/01/2019 20:24:10
CSV : 9801FFD715494650



Por otro lado sería acorde con el espíritu de la Ley 4/2016, de 22 de julio, de Protección de Animales de Compañía de la Comunidad de Madrid que tiene como finalidad lograr el máximo nivel de protección y bienestar de estos animales, así como fomentar su tenencia responsable.”

De la lectura de dicha Memoria puede extraerse que en el caso que nos ocupa, las competencias del Ayuntamiento vienen atribuidas fundamentalmente por la legislación autonómica sectorial relativa a los espectáculos públicos, concretamente por los artículos 5 y 26 de la LEPAR. No obstante, resulta difícil justificar la competencia del Ayuntamiento exclusivamente en tales artículos al indicar el artículo 19 de dicha Ley que “será necesaria la autorización expresa de la Comunidad de Madrid para la celebración de los espectáculos y actividades siguientes: a) los espectáculos en que se utilicen animales y no estén comprendidos en la prohibición del artículo 5 (...)”, redacción que introduce la duda sobre si en esta materia (prohibición de espectáculos con animales) es la Comunidad la única competente para determinar si se trata de un espectáculo permitido y por tanto autorizable.

Sin embargo, debe de traerse aquí a colación lo previsto por la más reciente Ley 4/2016, de 22 de julio, de Protección de Animales de Compañía de la Comunidad de Madrid (en adelante LPACCM), muy posterior a la LEPAR, cuyo artículo 19 establece expresamente: “La participación de animales en ferias, exposiciones, concursos, filmaciones, exhibiciones o cualquier otra actividad, requerirá la autorización previa del Ayuntamiento en cuyo municipio se desarrolle esta actividad”, lo que implicaría la competencia del Ayuntamiento en la materia siempre y cuando quede justificada técnicamente la inclusión en los supuestos a autorizar por el Ayuntamiento de los espectáculos de circo y de los animales salvajes (dado el ámbito de aplicación de la misma, si bien su artículo 16.1 considera como centro de animales de compañía a los circos).

No obstante lo anterior, aun teniendo el Ayuntamiento competencias propias en la materia, debemos indicar que tanto la LEPAR como la LPACCM no atribuyen de forma expresa competencias en materia normativa a los Municipios, sino que solo atribuyen expresamente a los Municipios potestades de inspección y autorizatorias, por lo que la siguiente cuestión a considerar es si aun no teniendo una atribución expresa de la legislación sectorial es posible que el Ayuntamiento ejercite competencias normativas.

SEGUNDA.- **Habilitación del Ayuntamiento para ejercer competencias normativas en la materia: requisitos para la aplicación de la doctrina de la vinculación negativa de la Ordenanza a la Ley.**

En este punto, como efectivamente pone de manifiesto la MAIN, hay que traer a colación la jurisprudencia relativa al principio de vinculación negativa que debe presidir las relaciones entre la Ley y la Ordenanza municipal. El Tribunal

Información de Firmantes del Documento



ADELINA SANCHEZ RODRIGUEZ - LETRADA CONSISTORIAL
URL de Verificación: http://intranet.munimadrid.es:8090/VECSV_WBCONSULTAINTRA/VerificarCove.do

Emisor: FNMT-RCM-21/01/2019 20:19:20
CSV : 9801FFD7154948F4



Información de Firmantes del Documento



MARIA LOURDES MENENDEZ GONZALEZ PALENZUELA - DIRECTORA GENERAL DE LA
ASESORIA JURIDICA
URL de Verificación: http://intranet.munimadrid.es:8090/VECSV_WBCONSULTAINTRA/VerificarCove.do

Emisor: FNMT-RCM-21/01/2019 20:24:10
CSV : 9801FFD715494650



9801FFD715494650

9801FFD7154948F4

Supremo en diferentes sentencias, de las que es un claro exponente la citada por la MAIN, de 7 de octubre de 2009 (JUR 2009/435822), y refiriéndose a las Corporaciones Locales, considera que este principio “permite a aquéllas sin previa habilitación legal actuar, dictando también ordenanzas, en toda materia que sea de su competencia, si al hacerlo no contradice ni vulnera la legislación sectorial que pudiera existir” (reconocido posteriormente, por ejemplo, por las Sentencias del Tribunal Supremo 693/2013, de 14 de febrero, 2338/2015, de 22 de mayo, y 2050/2017). Principio que también ha venido siendo recogido por los Tribunales de Justicia de las Comunidades Autónomas. Así, por ejemplo, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Aragón 152/2018, de 21 de marzo.

Este principio, que se ha venido aplicando en supuestos en los que la legislación sectorial no regula una materia, implica, primero, que no se trate de una materia reservada a la ley; en segundo lugar, que el Ayuntamiento tenga competencias en la misma; y en tercer lugar, se trata, como pone de manifiesto la anteriormente citada Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Aragón 152/2018, de regular aspectos en que la normativa sectorial no se haya pronunciado y sin contradecir ni vulnerar la legislación existente, completando, por tanto, tal normativa.

a. En relación con el requisito de la competencia, de la conjunción entre los textos de la LEPAR y la LPACCM, podría sostenerse, como hemos visto, la existencia de competencias del Ayuntamiento en materia de espectáculos con animales, en la medida en que se trate de aplicar, interpretar o aclarar de forma general para el Municipio las previsiones de la legislación sectorial en materia de espectáculos prohibidos con animales. Esto es, en la consideración de que compete al Ayuntamiento dicha autorización, también le competiría señalar qué espectáculos incurren en dichas prohibiciones previstas en la Ley.

No obstante lo cual, no puede dejar de advertirse la existencia de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla La Mancha 118/2018, de 7 de mayo, precisamente respecto de una Ordenanza que prohibía la actividad de circos con animales, sentencia que considera el establecimiento de dicha prohibición como competencia autonómica, si bien es cierto que solo analiza la legislación de dicha Comunidad Autónoma en materia de espectáculos públicos, diferente de la de la Comunidad de Madrid, y que no estudia tampoco la doctrina de la vinculación negativa.

b. El siguiente requisito que debe concurrir, como hemos visto, es que se trate de una materia no reservada a la ley. En nuestro caso, no podemos obviar que la prohibición propuesta puede afectar a una actividad económica, y en consecuencia incidir en el derecho fundamental a la libertad de empresa consagrado en el artículo 38 de la Constitución española. Además, y en íntima conexión con dicho derecho, debe tenerse en cuenta la Ley 20/2013, de 9 de

Información de Firmantes del Documento



ADELINA SANCHEZ RODRIGUEZ - LETRADA CONSISTORIAL
URL de Verificación: http://intranet.munimadrid.es:8090/VECSV_WBCONSULTAINTRA/VerificarCove.do

Emisor: FNMT-RCM-21/01/2019 20:19:20
CSV : 9801FFD7154948F4



Información de Firmantes del Documento



MARIA LOURDES MENENDEZ GONZALEZ PALENZUELA - DIRECTORA GENERAL DE LA
ASESORIA JURIDICA
URL de Verificación: http://intranet.munimadrid.es:8090/VECSV_WBCONSULTAINTRA/VerificarCove.do

Emisor: FNMT-RCM-21/01/2019 20:24:10
CSV : 9801FFD715494650



diciembre, de garantía de la unidad de mercado (en especial sus artículos 16 y 17).

En relación con las posibilidades de las Ordenanzas municipales de regular aspectos que incidan en el ejercicio de derechos fundamentales, se ha venido admitiendo por la jurisprudencia que éstas pueden regular materias accesorias de esos derechos fundamentales, si bien el Tribunal Supremo en la Sentencia 693/2013, de 14 de febrero, dictada a propósito de la prohibición del velo integral incluida en la Ordenanza de Lleida, ha venido a entender que:

“Es necesario diferenciar entre lo que es regulación de "aspectos accesorios, accidentales o circunstanciales" del derecho fundamental, en la que el objeto directo de la regulación sean elementos del derecho fundamental o de su ejercicio, (por muy accesorio que pueda ser), y lo que sea regulación de materias propias de los títulos competenciales de los Ayuntamientos, que, en su caso, puedan incidir en el ejercicio del derecho fundamental, aunque no tengan por objeto la regulación directa de aspectos del derecho fundamental (...)”.

En consecuencia, debe quedar justificado razonadamente en la MAIN que lo que se propone no implica una restricción de la libertad de empresa y de circulación, sin que se incida en la regulación directa de aspectos de tales derechos, o bien que la reserva de ley en cuanto a dicha regulación ya se encuentra cubierta.

c. En relación con el requisito de la no vulneración o contravención de legislación sectorial, además de lo indicado sobre la Ley de garantía de la unidad de mercado, debe tenerse en cuenta que la cláusula en virtud de la cual entra en juego el principio de vinculación negativa implica que exista una ausencia de legislación de quien resultaría competente para emitir la misma, en este caso, y según los títulos esgrimidos en la MAIN, en materia de espectáculos públicos y protección de animales de compañía. Así, habríamos de entender que existe una ausencia de regulación expresa que viene a ser complementada por el Ayuntamiento.

En este sentido, hay que tener en cuenta que, en materia de actividades circenses, el catálogo de espectáculos públicos aprobado por Decreto de la Comunidad de Madrid 184/1998, de 22 de octubre, define tal actividad incluyendo la utilización de animales (Anexo II, punto 1.2); y la LPACCM, que también se cita en la MAIN, precisamente en su artículo 16.1 considera como centro de animales de compañía a los circos.

Por ello, debe justificarse que se trata de complementar la regulación sectorial en este punto, sin que exista regulación en sentido contrario de quien es competente en la materia.

5

Información de Firmantes del Documento



ADELINA SANCHEZ RODRIGUEZ - LETRADA CONSISTORIAL
URL de Verificación: http://intranet.munimadrid.es:8090/VECSV_WBCONSULTAINTRA/VerificarCove.do

Emisor: FNMT-RCM-21/01/2019 20:19:20
CSV : 9801FFD7154948F4



Información de Firmantes del Documento



MARIA LOURDES MENENDEZ GONZALEZ PALENZUELA - DIRECTORA GENERAL DE LA
ASESORIA JURIDICA
URL de Verificación: http://intranet.munimadrid.es:8090/VECSV_WBCONSULTAINTRA/VerificarCove.do

Emisor: FNMT-RCM-21/01/2019 20:24:10
CSV : 9801FFD715494650



9801FFD715494650

9801FFD7154948F4

TERCERA.- Por último, en relación con la justificación técnica del tratamiento antinatural de los animales, se basa la MAIN en la declaración de la Federación Veterinaria Europea de 6 de junio de 2015, que transcribe parcialmente. De la parte transcrita parece deducirse que la utilización antinatural de los animales se produce respecto de los circos itinerantes. Si efectivamente dicha recomendación está referida solo a los circos itinerantes, afectando la prohibición que se instaura en la propuesta modificación de la Ordenanza a todos los espectáculos de circo, con independencia de que sean itinerantes o no, debería justificarse en este punto la generalidad de la medida (o en su caso dejar claro que no se refiere a todos los tipos de circos).

CONCLUSIONES.- En virtud de todo lo expuesto, resulta necesario justificar en mayor medida las competencias del Ayuntamiento en la materia, la no afectación del principio de reserva de ley y la ausencia de normativa autonómica en la materia, así como aclarar si la prohibición concurre para cualquier tipo de espectáculo circense o solamente para los itinerantes.

El presente informe se emite de conformidad con lo prevenido en el artículo 57.1.a) del Reglamento Orgánico del Gobierno y la Administración del Ayuntamiento de Madrid, en relación con el artículo 28 de la Ley 22/2006, de 4 de julio, de Capitalidad y Régimen Especial de Madrid.

Información de Firmantes del Documento



ADELINA SANCHEZ RODRIGUEZ - LETRADA CONSISTORIAL
URL de Verificación: http://intranet.munimadrid.es:8090/VECSV_WBCONSULTAINTRA/VerificarCove.do

Emisor: FNMT-RCM-21/01/2019 20:19:20
CSV : 9801FFD7154948F4



Información de Firmantes del Documento



MARIA LOURDES MENENDEZ GONZALEZ PALENZUELA - DIRECTORA GENERAL DE LA
ASESORIA JURIDICA
URL de Verificación: http://intranet.munimadrid.es:8090/VECSV_WBCONSULTAINTRA/VerificarCove.do

Emisor: FNMT-RCM-21/01/2019 20:24:10
CSV : 9801FFD715494650

