

# LA PROTECCIÓN ANIMAL DESDE LA PERSPECTIVA DE LOS ELEMENTOS ESENCIALES DEL CONTRATO: A PROPÓSITO DE LA STC 81/2020, DE 15 DE JULIO

Animal protection from the perspective of the essential elements of the contract: Special consideration of STC 81/2020, 15<sup>th</sup> of July

BEATRIZ EXTREMERA FERNÁNDEZ  
Universidad de Alicante  
beatriz.extremera@ua.es

## *Cómo citar/Citation*

Extremera Fernández, B. (2022).

La protección animal desde la perspectiva de los elementos esenciales del contrato: a propósito de la STC 81/2020, de 15 de julio. *Derecho Privado y Constitución*, 40, 55-90.

doi: <https://doi.org/10.18042/cepc/dpc.40.02>

(Recepción: 12/03/2022; aceptación tras revisión: 22/04/2022; publicación: 30/06/2022)

## **Resumen**

La STC 81/2020, de 15 de julio, ha puesto de relieve nuevamente el conflicto competencial que existe en relación con el alcance de la regulación autonómica en materia de Derecho de obligaciones y contratos. En este caso, el debate se ha planteado desde la perspectiva de la protección animal, al introducir las normas autonómicas limitaciones que afectan tanto al objeto de los contratos, como a los sujetos de los mismos. A partir de tales premisas, el presente estudio tiene por objeto la determinación competencial de los elementos esenciales del contrato que afectan a la protección animal, así como el tratamiento que se ha venido dando por las Comunidades Autónomas. Asimismo, se analizan las novedades que emergen de la reciente legislación estatal sobre la materia, así como sus implicaciones en el ámbito de la distribución de competencias legislativas sobre protección animal.

## **Palabras clave**

Animales; competencia; bases de las obligaciones contractuales; elementos esenciales del contrato; protección animal.

**Abstract**

The STC 81/2020, of 15th July, has once again highlighted the conflict of competence that exists over the law of obligations and contracts in the autonomous regulations. In this case, the debate has arisen from the perspective of animal protection, insofar as the autonomous regulations introduce limitations that affect both the object of the contracts and their subjects. Based on these premises, the aim of this study is to determine the competence of these issues that affect animal protection, as well as the treatment that has been given by the autonomous communities. Likewise, the aim is to analyse the new perspectives emerging in state legislation, as well as their implications with regard to this specific issue.

**Keywords**

Animals; competency; basis of contractual obligations; essential elements of the contract; animal protection.

## SUMARIO

---

I. INTRODUCCIÓN. II. MARCO NORMATIVO DE LA LEY 6/2018, DE 26 DE NOVIEMBRE, DE PROTECCIÓN DE LOS ANIMALES DE LA RIOJA. III. EL RÉGIMEN COMPETENCIAL DE LAS NORMAS DE PROTECCIÓN ANIMAL. IV. EL SIGNIFICADO DE LAS «BASES DE LAS OBLIGACIONES CONTRACTUALES» EN RELACIÓN CON LOS ELEMENTOS ESENCIALES DEL CONTRATO: 1. Las diferentes posturas doctrinales: legislación básica/legislación de desarrollo o competencia exclusiva del Estado. 2. Concepto de las bases de las obligaciones contractuales: vertiente material y formal. 3. La determinación de las bases de las obligaciones contractuales: elementos esenciales del contrato. V. LOS ELEMENTOS ESENCIALES DEL CONTRATO EN LAS NORMAS DE PROTECCIÓN ANIMAL: 1. Las normas autonómicas de protección animal. 2. ¿Han respetado las Comunidades Autónomas la doctrina jurisprudencial sobre la *lex repetita*? VI. NUEVAS PERSPECTIVAS DE LA PROTECCIÓN ANIMAL. VII. VALORACIÓN FINAL. BIBLIOGRAFÍA.

---

## I. INTRODUCCIÓN

Han transcurrido muchos siglos desde que los animales fueron incluidos en la categoría jurídica de las cosas en el Derecho romano<sup>1</sup>. Esta categorización se mantuvo en la redacción del Código Civil napoleónico y, consecuentemente, también en nuestro Código Civil, cuyo art. 333 rezaba que: «[t]odas las cosas que son o pueden ser objeto de apropiación se consideran como bienes muebles o inmuebles», en el que se consideraban los animales.

Desde entonces, la realidad social es ciertamente diferente y la consideración de los animales ha evolucionado hasta el punto de que el art. 13 Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (en adelante, TFUE) los reconoce como «seres sensibles»<sup>2</sup>. Sin embargo, tal planteamiento ha tardado

---

<sup>1</sup> En este sentido, Giménez-Candela (2019: 174). Con carácter previo, se encuentran referencias a la responsabilidad de los propietarios por los daños causados por sus animales en el Libro de los Éxodos (21, 28), tal y como señala Ramos Maestre (2003: 22).

<sup>2</sup> En relación con el art. 13 TFUE, Alonso García (2010: 1468-1470) y (2015: 39-42) considera que el término apropiado debería ser «seres sentientes».

más en consolidarse en el seno del Derecho civil español<sup>3</sup>, en el que no ha sido hasta la recientemente promulgada Ley 17/2021, de 15 de diciembre, de modificación del Código Civil, la Ley Hipotecaria y la Ley de Enjuiciamiento Civil, sobre el régimen jurídico de los animales (en adelante, LRJA), cuando se ha dado respuesta a las reiteradas demandas de las asociaciones y fundaciones de animales<sup>4</sup>, así como de la sociedad en general. De acuerdo con esta norma, el estatuto jurídico de los animales ha evolucionado hasta el punto de considerarlos como seres vivos dotados de sensibilidad, a los que debe garantizárseles una protección, apartándose de la consideración anterior que los trataba como meros bienes muebles o semovientes.

Paralelamente, las comunidades autónomas han querido tomar parte en este cambio de concepción de los animales y, desde finales del siglo XX todas ellas han venido dictando normas en materia de protección animal. Ejemplo de ello, la Comunidad Autónoma de La Rioja aprobó en 2018 la Ley 6/2018, de 26 de noviembre, de protección de los animales en la Comunidad Autónoma de La Rioja (en adelante, LPA). No obstante, su título competencial para desarrollar esta cuestión ha sido discutido por afectar a las bases de las obligaciones contractuales, competencia que corresponde al Estado de acuerdo con el art. 149.1.8ª CE. En este contexto se sitúa la STC 81/2020, de 15 de julio, que viene a resolver el recurso de inconstitucionalidad, promovido por más de cincuenta senadores del Grupo Popular.

El interés de esta sentencia radica, sobre todo, en el valor que otorga el Tribunal Constitucional a la protección animal, así como en las implicaciones que se derivan de la aplicación de la doctrina jurisprudencial en materia de las bases de las obligaciones contractuales. Por ello, el presente estudio abordará las citadas cuestiones y se hará, en primer lugar, contextualizando normativamente la LPA. A continuación, se expondrá la problemática en torno al régimen competencial, a la vez que se estudiarán las diferentes posiciones jurisprudenciales existentes hasta el momento. Posteriormente, se analizará la concreta competencia sobre las bases de las obligaciones contractuales con carácter general y los elementos esenciales del contrato, en particular, en relación con las normas de protección animal. Al hilo del anterior análisis, se

---

<sup>3</sup> Aun así, es cierto que la superación de la consideración de los animales como «bienes» ya se veía reflejada en la tipificación específica del maltrato animal en el art. 337 CP como delito independiente respecto del de los daños causados a los bienes en general del art. 263 del mismo texto legal.

<sup>4</sup> El Observatorio de Justicia y Defensa Animal junto con la Fundación *Affinity* impulsó una campaña de concienciación con la finalidad de que el Código Civil dejase atrás la inclusión de los animales en el régimen jurídico de las cosas (<https://bit.ly/3KaZkSF>).

realizará una panorámica de la situación en la que se encuentra la regulación de esta materia en el resto de las Comunidades Autónomas, así como la adecuación de estas al Convenio Europeo para la protección de los animales de compañía, suscrito en Estrasburgo el 13 de noviembre de 1987 (en adelante, CEPAC). Finalmente, se abordarán las nuevas perspectivas que emergen de la regulación de la protección animal y, para ello, en primer lugar, se analizará la relevancia jurídica que otorga el Tribunal Constitucional a esta cuestión como valor constitucional o infraconstitucional, así como el tratamiento que ha dado el legislador a los elementos esenciales del contrato tras la LRJA y en las nuevas propuestas legislativas en la materia.

## II. MARCO NORMATIVO DE LA LEY 6/2018, DE 26 DE NOVIEMBRE, DE PROTECCIÓN DE LOS ANIMALES DE LA RIOJA

El bienestar animal ha sido objeto de protección en el ámbito del Derecho internacional y de la Unión Europea, en los que ya existían normas que protegían el bienestar animal que datan de mediados del siglo XX<sup>5</sup>. De entre todas ellas, debe

---

<sup>5</sup> En este contexto, cabe citar el Convenio Europeo sobre protección de animales en Transporte Internacional, suscrito en París el 13 de diciembre de 1968; el Convenio Europeo de protección de los animales en explotaciones ganaderas, suscrito en Estrasburgo el 10 de marzo de 1976 y el Convenio Europeo sobre protección de los animales vertebrados utilizados con fines experimentales y otros fines científicos, suscrito en Estrasburgo el 18 de marzo de 1986. Por lo que se refiere a la Unión Europea, en primer lugar, el art. 13 TFUE parte de que las políticas de la Unión Europea deberán tomar en consideración a los animales como seres sensibles. Asimismo, también cabe citar la Directiva 93/119/CE del Consejo, de 22 de diciembre de 1993, relativa a la protección de los animales en el momento de su sacrificio o matanza, posteriormente sustituida por el Reglamento (CE) 1099/2009 del Consejo, de 24 de septiembre de 2009, relativo a la protección de los animales en el momento de la matanza; la Directiva del Consejo, de 12 de mayo de 1981, por el que se determinan algunas medidas necesarias para la aplicación de la Directiva 77/489/CEE relativa a la protección de los animales para el transporte internacional; la Directiva del Consejo, de 24 de noviembre de 1986, relativa a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros respecto a la protección de los animales utilizados para experimentación y otros fines científicos, posteriormente derogada y sustituida por la Directiva 2010/63/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de septiembre de 2010, relativa a la protección de los animales utilizados para fines científicos y el Reglamento (CE) 1/2005 del Consejo, de 22 de diciembre de 2004, relativo a la protección de los animales durante el transporte y las

destacarse la adhesión de España al CEPAC (lo que no tuvo lugar hasta el año 2017), así como el reconocimiento de los animales como seres sensibles según el art. 13 TFUE. Ahora bien, ha de tenerse presente que la Unión Europea no tiene competencias sobre protección animal, sino que únicamente puede garantizarla respecto de otras políticas concretas sobre las que sí que tenga competencias<sup>6</sup>. Es por ello por lo que no existe una norma genérica que proteja el bienestar de los animales en el seno de esta organización supranacional.

Por el contrario, como es sabido, la Constitución Española de 1978 no reconoce expresamente la competencia para la regulación de la protección animal. Quizá ese sea el motivo de la inexistencia de regulación estatal sobre la materia<sup>7</sup>. Esta tampoco ha sido asumida de forma expresa por las Comunidades Autónomas, con la salvedad de los Estatutos de Autonomía de Cataluña<sup>8</sup>, de Andalucía<sup>9</sup> y de

---

operaciones conexas y por el que se modifican las Directivas 64/432/CEE y 93/119/CE y el Reglamento (CE) n.º 1255/97.

<sup>6</sup> Así lo advierte Alonso García (2015: 35).

<sup>7</sup> Debe reconocerse que, en el seno de la legislación estatal, sí que se contaba con diversas normas administrativas que trataban de garantizar un cierto bienestar animal en el ámbito del transporte o de la experimentación. *V. gr.* la Ley 8/2003, de 24 de abril, desanidad animal; la Ley 32/2007, de 7 de noviembre, para el cuidado de los animales, en su explotación, transporte, experimentación y sacrificio; el Real Decreto 348/2000, de 10 de marzo, por el que se incorpora al ordenamiento jurídico la Directiva 98/58/CE, relativa a la protección de los animales en las explotaciones ganaderas; el Real Decreto 3/2002, de 11 de enero, por el que se establecen las normas mínimas de protección de las gallinas ponedoras; el Real Decreto 1135/2002, de 31 de octubre, relativo a las normas mínimas para la protección de cerdos; el Real Decreto 630/2013, de 2 de agosto, por el que se regula el Catálogo español de especies exóticas invasoras y el Real Decreto 542/2016, de 25 de noviembre, sobre normas de sanidad y protección animal durante el transporte.

<sup>8</sup> Art. 1161.d) de la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña: «1. Corresponde a la Generalitat, respetando lo establecido por el Estado en el ejercicio de las competencias que le atribuye el art. 149.1.13 de la Constitución, la competencia exclusiva en materia de agricultura y ganadería. Esta competencia incluye en todo caso: [...] d) La sanidad vegetal y animal cuando no tenga efectos sobre la salud humana y la *protección de los animales*» [la cursiva es nuestra].

<sup>9</sup> Art. 48.3.a) de la Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo, de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía: «3. Corresponde a Comunidad Autónoma la competencia exclusiva de acuerdo con las bases y la ordenación de la actuación económica general, y en los términos de lo dispuesto en los arts. 38, 131 y 149.1.11ª, 13ª, 16ª, 20ª y 23ª de la Constitución, sobre las siguientes materias: a) [...] Producción agraria, ganadera, *protección y bienestar animal*. [...]» [la cursiva es nuestra].

las Islas Canarias<sup>10</sup>. Sin embargo, ello no ha sido óbice para que todas las Comunidades Autónomas, sin excepción, hayan regulado la citada materia al amparo de sus distintos títulos competenciales<sup>11</sup>. En este contexto, si se toma en consideración que la LPA no es más que la manifestación de una tendencia generalizada por todas las Comunidades Autónomas ante la pasividad del legislador estatal, sorprende que la misma fuera recurrida por falta de competencia sobre la materia, y no en cambio las que la precedieron<sup>12</sup>. Y es que la LPA,

<sup>10</sup> Art. 45 de la Ley Orgánica 1/2018, de 5 de noviembre, de reforma del Estatuto de Autonomía de Canarias: «En los términos que se fijan por ley, de acuerdo con la Constitución y el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, las administraciones públicas canarias velarán por el mantenimiento y la *salvaguarda de los animales*, además de reconocerlos como seres que sienten y con derecho a no ser utilizados en actividades que conlleven maltrato o crueldad. Asimismo, se fijará el régimen de infracciones y sanciones» [la cursiva es nuestra].

<sup>11</sup> En particular, se encuentra tal regulación en la Ley 3/1988, de 4 de marzo, de Protección de Animales de Cataluña, actualmente derogada y sustituida por el Decreto Legislativo 2/2008, de 15 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de protección de los animales; la Ley 8/1991, de 30 de abril, de protección de los animales, de las Islas Canarias; la Ley 3/1992, de 18 de marzo, de Protección de los Animales de Cantabria; la Ley 1/1992, de 8 de abril, de Protección de los Animales que viven en el entorno humano de las Islas Baleares; la Ley 6/1993 de 29 de octubre, de Protección de los Animales del País Vasco; la Ley 4/1994, de 8 de julio, de la Generalidad Valenciana, sobre Protección de los Animales de Compañía; Ley 5/1997, de 24 de abril, de protección de los animales de compañía de Castilla y León; la Ley 5/2002, de 23 de mayo, de Protección de los Animales en la Comunidad Autónoma de Extremadura; la Ley 13/2002, de 23 de diciembre, de tenencia, protección y derechos de los animales del Principado de Asturias; la Ley 11/2003, de 24 de noviembre, de protección de los animales de Andalucía; la Ley 4/2016, de 22 de julio, de Protección de los Animales de Compañía de la Comunidad de Madrid; la Ley 4/2017, de 3 de octubre, de protección y bienestar de los animales de compañía en Galicia; la Ley 6/2017, de 8 de noviembre, de protección y defensa de los animales de compañía de la Región de Murcia; la Ley Foral 19/2019, de 4 de abril, de protección de los animales de compañía en Navarra y la Ley 7/2020, de 31 de agosto, de Bienestar, Protección y Defensa de los Animales de Castilla-La Mancha.

Asimismo, se encuentra el Reglamento regulador de la sanidad animal de la ciudad autónoma de Melilla de 23 de marzo de 2010 y el Reglamento 2/15, de 23 de marzo, para la tenencia, protección y bienestar de los animales domésticos de la ciudad autónoma de Ceuta.

<sup>12</sup> Téngase presente que, con carácter previo, la única norma de protección animal que había sido recurrida era el art. 1 de la Ley 28/2010, de 3 de agosto, de modificación del art. 6 del texto refundido de la Ley de protección de los animales, aprobado por

así como el resto de las normas autonómicas de protección animal, se aprobó con carácter previo a la reforma del Código Civil operada por la LRJA.

Finalmente, debe tenerse presente que la LPA fue objeto de reforma a través de la Ley 2/2020, de Medidas Fiscales y Administrativas para el año 2020 y ello también afectó a la STC 81/2020, dado que muchas de las tachas de inconstitucionalidad esgrimidas por los recurrentes fueron adaptadas a lo previsto en la normativa estatal.

### III. EL RÉGIMEN COMPETENCIAL DE LAS NORMAS DE PROTECCIÓN ANIMAL

Como es sabido, la Constitución Española establece un régimen de distribución de competencias por el que se atribuye la regulación de distintas materias a la administración estatal y autonómica, fundamentalmente en los arts. 148 y 149 CE. No obstante, en una misma materia pueden confluír distintas competencias y, por ello, en ocasiones, esta distribución no resulta tan clara. En este tipo de supuestos, las Comunidades Autónomas se han valido de distintos títulos competenciales a los efectos de legislar en cuestiones que afectan al Derecho privado<sup>13</sup>.

Esto también es igualmente aplicable a la protección animal, en la que existe una diversidad de competencias que pueden concurrir a los efectos de este fin, a la vez que ocasionalmente pueden afectar a cuestiones de Derecho privado. Sin embargo, lo significativo de esta concreta problemática es que, tal y como reconoce el Auto del Juzgado de Instrucción n.º 1 de Lugo, de 14 de noviembre de 2017 (FJ 1), no existe una específica competencia que habilite a uno u otro ente para la protección de los animales, posiblemente debido a la carencia de un precepto constitucional que reconozca el bienestar animal, sino que deberá acudir a los distintos títulos competenciales que pueden afectar a la protección animal de algún modo. En efecto, competencias como la planificación de la actividad económica, la cultura, la agricultura, la ganadería, la pesca fluvial,

---

Decreto Legislativo 2/2008, de 15 de abril, que prohibía las corridas de toros en el territorio catalán. Este caso fue resuelto por la STC 177/2016, de 20 de octubre que declaró la inconstitucionalidad de dicho precepto al considerar que suponía una vulneración a la competencia concurrente del art. 149.2 CE en materia de cultura, a pesar de reconocer que tal Comunidad Autónoma tiene competencias en materia de protección animal y de espectáculos públicos. Y ello por cuanto que el Estado había declarado la tauromaquia patrimonio cultural a través de la Ley 18/2013, de 12 de noviembre, para la regulación de la Tauromaquia como patrimonio cultural.

<sup>13</sup> De Pablo Contreras (2018: 490-492) y Mesa Marrero (2019: 6-7).

la caza, el medioambiente, el comercio interior o la sanidad e higiene son algunos ejemplos de títulos competenciales que pueden asumir las distintas Comunidades Autónomas y que, a su vez, pueden afectar a la protección animal, pero que, no obstante, no equivalen a la competencia sobre protección animal.

Esta concreta problemática es la que plantea el recurrente constitucional en relación con la LPA que, al amparo de las competencias asumidas por la Comunidad Autónoma de La Rioja, introdujo ciertas limitaciones que afectaban tanto al objeto de los contratos, como a los sujetos de los mismos. En concreto, el art. 7 en sus apdos. 7, 10, 11 y 12 prohibían «hacer donaciones de los animales como regalo, sorteo, rifa, promoción, entregarlos como precio, reclamo publicitario, recompensa» (art. 7.8 LPA); «venderlos, donarlos o cederlos a laboratorios o clínicas sin el cumplimiento de las garantías previstas en la normativa vigente» (art. 7.10 LPA); «venderlos, donarlos o cederlos a menores de dieciocho años o a incapacitados sin la autorización de quienes tengan la patria potestad o custodia de los mismos» (art. 7.11 LPA); «utilizar animales en filmación de escenas para cine, televisión o internet, artísticas o publicitarias, que conlleven muerte, maltrato, crueldad o sufrimiento, salvo que se trate de un simulacro» (art. 7.12 LPA); y, finalmente, «comercializar con ellos, fuera de los certámenes u otras concentraciones de animales vivos y establecimientos de venta y cría debidamente autorizados; salvo las transacciones entre particulares cuando se limiten a sus animales, no tengan ánimo de lucro y se garantice el bienestar del animal». Por ello, el Tribunal Constitucional declaró la inconstitucionalidad de tales preceptos por afectar a las bases de las obligaciones contractuales. Sin embargo, esta decisión no ha estado exenta de críticas en lo que a este pronunciamiento se refiere. En este sentido Castro Álvarez (2021: 250) entiende que la norma impugnada no afecta, en puridad, a las bases de las obligaciones contractuales. Por el contrario, considera que estas normas incumben en particular a la protección animal, cuya finalidad primordial es evitar el abandono de los animales.

A partir de tales premisas, cabe cuestionarse si debe prevalecer la asunción de competencias en materias de protección animal en virtud de títulos competenciales que corresponden a las Comunidades Autónomas más específicos, sobre aquellos otros más genéricos que competen al Estado. A este respecto, con carácter general, el Tribunal Constitucional ha rechazado tal criterio y ha afirmado que, a pesar de que un Estatuto de Autonomía se reserve la competencia exclusiva en cierta materia, ello no significa que pueda afectar a cuestiones que la Constitución reserva al Estado<sup>14</sup>. Este concreto conflicto ha

<sup>14</sup> Véase SSTC 20/1988, de 18 de febrero y 178/1994, de 16 de junio. Asimismo, Carrasco Perera (2002: 148).

surgido en diversas ocasiones al amparo del Derecho de consumo y, en tales casos, para resolverlo, el Tribunal Constitucional ha partido de la distinción entre Derecho público y Derecho privado a los efectos de otorgar la competencia a una u otra administración<sup>15</sup>. Asimismo, este criterio también ha servido para la resolución de conflictos competenciales en materia de transporte<sup>16</sup>.

En este sentido, el Tribunal Constitucional ha declarado la inconstitucionalidad de las disposiciones autonómicas que afectaban a la legislación civil (aun cuando se trate de una reiteración de la legislación estatal), salvo que la Comunidad Autónoma en cuestión tuviera competencias de conservación, modificación y desarrollo de su propia legislación civil<sup>17</sup>. A modo de ejemplo, la STC 62/1991 reconoce que la Comunidad Autónoma de Galicia tiene competencia para regular en materia de protección de consumidores y usuarios. No obstante, no permite la regulación sobre las cláusulas abusivas en tanto que estas afectan a las competencias exclusivas del Estado previstas en el art. 149.1.8ª CE<sup>18</sup>. Ahora bien, en ocasiones, esta doctrina jurisprudencial ha sido exceptuada por el propio Tribunal Constitucional que ha permitido, por ejemplo, que la Ley 8/1990, de 21 de diciembre, de Caza de Extremadura realice cambios en las relaciones contractuales si afectan a la competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma<sup>19</sup>.

A pesar de que la STC 81/2020 no se pronuncia de un modo tan esclarecedor como, a nuestro juicio, debería haberlo hecho, no cabe duda de que acoge la tendencia mayoritaria a este respecto. En efecto, el Tribunal Constitucional afirma que existe una concurrencia competencial de diversas materias que competen, por un lado, a las Comunidades Autónomas y, por el otro, al

---

<sup>15</sup> Así lo afirman Carrasco Perera (2002: 153-154) y Durbán Martín (2016: 262-264). Este último autor concluye tal afirmación tras el análisis de, entre otras, las SSTC 284/1993, de 30 de septiembre; 37/1997, de 27 de febrero y 124/2003, de 19 de junio.

<sup>16</sup> STC 37/1981, de 16 de noviembre.

<sup>17</sup> Téngase presente, que en este punto será importante establecer la conexión entre el Derecho foral existente en el momento de aprobarse la Constitución y la norma que se dicte al amparo de dichas competencias.

<sup>18</sup> Además de este pronunciamiento, cabe citar las SSTC 71/1982, de 30 de noviembre, sobre el Estatuto del Consumidor del País Vasco; 54/2018, de 24 de mayo, sobre el Código de consumo de Cataluña; 132/2019, sobre el libro sexto del Código Civil de Cataluña. En el ámbito de las fundaciones, se encuentra la STC 341/2005, de 21 de diciembre, en la que el Tribunal Constitucional reconoce que la comunidad de Madrid tiene competencias para regular las fundaciones. Sin embargo, declara la inconstitucionalidad de aquellos preceptos que afectan a la legislación civil.

<sup>19</sup> STC 14/1998, de 22 de enero.

Estado. Algunas de ellas son la planificación de la actividad económica, bases y coordinación general de la sanidad, legislación básica sobre protección de medioambiente, agricultura o la ganadería y la pesca (FJ 3)<sup>20</sup>. Este posicionamiento se contrapone al anteriormente defendido por la STC 102/1995, de 27 de marzo, en el que prevalecía la protección al medio ambiente sobre el resto de los títulos competenciales y, por tanto, la protección animal quedaba incardinada en esta materia<sup>21</sup>.

Ante tales circunstancias, cabe concluir que, a pesar de que los preceptos recurridos se pudiesen incardinar en una competencia (todavía inexistente) más específica como lo es la protección animal, esto no afectaría a las que la Constitución Española reserva al Estado con carácter general, en este caso concreto, a las bases de las obligaciones contractuales. Así pues, únicamente aquellas comunidades con competencias para conservar, modificar y desarrollar su Derecho civil foral podrán regular en el ejercicio de sus funciones sobre el Derecho de obligaciones y contratos y hacer reiteraciones de aquellas materias que son competencia del Estado a los efectos de facilitar la comprensión de su legislación, siempre que exista conexión con el Derecho foral<sup>22</sup>. En este caso concreto, la Comunidad Autónoma de La Rioja, al no tener competencia para legislar en materia de Derecho civil (art. 149.1.8ª CE), tampoco la tiene, entonces, para reiterar la regulación que afecta a las bases de las obligaciones contractuales (en particular, a los elementos esenciales del contrato). Por ende, la decisión del Tribunal Constitucional es acorde a la doctrina jurisprudencial

<sup>20</sup> Castro Álvarez (2021: 243) destaca que no se haya mencionado la cultura, si se toma en consideración el valor esgrimido en la STC 177/2016, de 20 de octubre, por el que se declaró la inconstitucionalidad de la prohibición de la tauromaquia en la Comunidad Autónoma de Cataluña.

A este mismo respecto, Vivas Tesón (2019: 16) destaca el Auto del Juzgado de Instrucción de Lugo de 14 de noviembre de 2017, en el que se destaca la diversidad de títulos competenciales de la protección animal.

<sup>21</sup> Esta sentencia afirmaba que el medio ambiente, desde una perspectiva jurídica, «estaría compuesto por los recursos naturales», para luego concretarlos en la «flora y la fauna, los animales y los vegetales o plantas, los minerales, los tres «reinos» clásicos de la Naturaleza» (FJ 6). Al respecto, Castro Álvarez (2021: 245-247) considera que la protección animal podría ser incardinada en una concepción amplia del medio ambiente sin impedimento alguno. Sin embargo, Pérez Monguió (2005: 211-216) critica la inclusión de los animales de compañía en el concepto de fauna. Sin embargo, este mismo autor (2005: 221-227) entiende que la protección animal es una nueva materia competencial que se integra en el título competencial del medioambiente.

<sup>22</sup> Gómez de la Escalera (2007: 287-288) fija los requisitos para que se permita la reproducción de las normas estatales.

mayoritaria seguida hasta el momento, aunque debe reconocerse que podría haber realizado una mayor profundización sobre los argumentos que llevaron a alcanzar tal conclusión a los efectos de una mayor consolidación de tal doctrina.

#### IV. EL SIGNIFICADO DE LAS «BASES DE LAS OBLIGACIONES CONTRACTUALES» EN RELACIÓN CON LOS ELEMENTOS ESENCIALES DEL CONTRATO

Entre todos los motivos esgrimidos por los recurrentes, el único que fue estimado por el Tribunal Constitucional fue el referido a la tacha competencial de la LPA por afectar a las bases de las obligaciones contractuales (149.1.8ª CE). Esta norma, que tiene su precedente inmediato en el art. 15<sup>23</sup> de la Constitución Española de 1931<sup>24</sup>, establece la competencia exclusiva del Estado en materia de legislación civil, sin perjuicio de la conservación, modificación y desarrollo por las Comunidades Autónomas de los distintos Derechos forales allí donde existan. Sin embargo, se reservan diversas materias que serán competencia exclusiva del Estado, en todo caso, de acuerdo con dicho precepto: «las reglas relativas a la aplicación y eficacia de las normas jurídica, relaciones jurídico-civiles relativas a las formas de matrimonio, ordenación de los registros e instrumentos públicos, *bases de las obligaciones contractuales*, normas para resolver los conflictos de leyes y determinación de las fuentes del Derecho, con respeto, en este último caso, a las normas de [D] erecho foral o especial» [la cursiva es nuestra].

La inclusión de las bases de las obligaciones contractuales como una materia reservada «en todo caso» al Estado ha venido justificada, tanto por la doctrina como por la jurisprudencia, en la indisolubilidad de la Nación española (art. 2 CE), así como en razones de carácter económico. En concreto, se pretende asegurar un tratamiento uniforme de la regulación

<sup>23</sup> «Corresponde al Estado español la legislación, y podrá corresponder a las regiones autónomas la ejecución, en la medida de su capacidad política, a juicio de las Cortes, sobre las siguientes materias: 1.ª Legislación penal, social, mercantil y procesal, y en cuanto a la legislación civil, la forma del matrimonio, la ordenación de los registros e hipotecas, *las bases de las obligaciones contractuales* y la regulación de los Estatutos, personal, real y formal, para coordinar la aplicación y resolver los conflictos entre las distintas legislaciones civiles de España [...]» [la cursiva es nuestra]. Acerca de ese precedente, *vid.* Bosch Capdevila (2007: 1072-1084).

<sup>24</sup> Véanse Puig Ferriol y Roca Trías (1979: 149-150); García-Amigo (1983: 441) y De Pablo Contreras (2018: 476).

jurídico-privada en el tráfico económico, a los fines de proporcionar en esta seguridad jurídica, unidad del mercado y libre circulación de personas y bienes (art. 139 CE), así como planificación general de la actividad económica (art. 131 CE)<sup>25</sup>.

## 1. LAS DIFERENTES POSTURAS DOCTRINALES: LEGISLACIÓN BÁSICA/ LEGISLACIÓN DE DESARROLLO O COMPETENCIA EXCLUSIVA DEL ESTADO

Una de las cuestiones más debatidas por la doctrina es la determinación sobre a qué se refiere la Constitución cuando hace referencia a que «las bases de las obligaciones contractuales» es una competencia que corresponde, en todo caso, al Estado<sup>26</sup>. Pues bien, al respecto existen diversas interpretaciones doctrinales contrapuestas.

Por un lado, se encuentra la postura que defiende que en este momento la Constitución usa la técnica de distribución de competencias de legislación básica y legislación de desarrollo, en un sentido similar al que se usa en otros incisos del art. 149.1 CE (*v. gr.* 11, 13, 16, 17, 23, 27 y 30). De conformidad con ello, no nos encontraríamos ante una competencia exclusiva del Estado, sino ante una verdadera competencia compartida entre el Estado, que se reserva únicamente la competencia en la regulación de las bases, y las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio, que tendrían la competencia de desarrollar estos aspectos básicos de la

<sup>25</sup> A este respecto, STC 132/2019, de 13 de noviembre. En cuanto a la doctrina se refiere, véanse Bercovitz Roríguez-Cano (1983: 107); Gaya Sicilia (1989: 105); Sánchez González (1986: 1146) y (1991: 54) y Asúa González (2020: 262).

<sup>26</sup> A los efectos de una mayor comprensión de las siguientes interpretaciones, debe traerse a colación la diferenciación entre competencias exclusivas, compartidas o concurrentes. Por «competencias exclusivas» debemos entender aquellas materias cuyas funciones (normativas y ejecutivas) corresponden únicamente al Estado o la Comunidad Autónoma. Esta se diferencia de las «competencias compartidas» y de las «competencias concurrentes». Las primeras son aquellas en las que sobre una misma materia se distinguen diferentes funciones, por un lado, el establecimiento de unas bases, que corresponden al Estado su determinación y, por el otro, el desarrollo normativo o la ejecución, que se atribuyen a las Comunidades Autónomas. Por lo que a la segunda tipología se refiere, son aquellas competencias que concurren en los distintos entes (Estado y Comunidades Autónomas) en lo que a una misma materia se refiere sin distinción en las funciones. A este respecto, véanse Gete-Alonso y Calera *et al.* (2008: 24) y Martín Núñez y González Campañá (2021: 310-312).

contratación<sup>27</sup>. Debe tenerse presente que no todas las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio poseen esta competencia compartida, sino que para aquellas que no tengan Derecho civil propio respecto a la contratación, el Estado tendrá la competencia exclusiva en materia de bases de las obligaciones contractuales, al igual que sucede con las Comunidades Autónomas de Derecho civil común.

Por el otro lado, cabe destacar aquella postura que entiende que las «bases de las obligaciones contractuales» es una materia en sí misma y que, por tanto, corresponde en exclusiva al Estado<sup>28</sup>. A propósito de esta interpretación, destaca la postura que ha seguido en ocasiones el Tribunal Constitucional que, aplicando conjuntamente los arts. 149.1. 6ª y 8ª CE, se ha referido al Derecho de las obligaciones y contratos como una única materia cuya competencia corresponde en todo caso al Estado<sup>29</sup>.

Por su parte, el Tribunal Constitucional a través de sus pronunciamientos más recientes, aplica la primera postura doctrinal, como se desprende de la STC 157/2021, de 16 de septiembre, en su FJ 9:

La expresión «bases de las obligaciones contractuales», aun estando, en efecto, referida a una cuestión incardinada en el marco de la denominada segunda reserva del art. 149.1.8 CE, debe entenderse como sinónimo de la expresión «normativa estatal básica», lo que, a efectos de examinar la posible inconstitucionalidad de una norma, remite en última instancia a la relación legislación básica-legislación de desarrollo, en ámbitos de competencia legislativa compartida<sup>30</sup>.

<sup>27</sup> Defienden esta postura doctrinal, De Elizalde y Americh (1984: 426); Sánchez González (1991: 20-21); Petit Segura (1993: 117); De Pablo Contreras (2018: 487); Durbán Martín (2019: 399) y Asúa González (2020: 257-258). Por su parte, García-Amigo afirma que esta es la interpretación literal de la norma, a pesar de ser otro el sentido que la Constitución querría darle al precepto (1983: 441).

<sup>28</sup> Gómez de la Escalera (2007: 155-157); Fossas Espalder (2014: 363-364); García Rubio (2019: 29-30) y Gete-Alonso y Calera (2020b: 75).

<sup>29</sup> Esta postura que propone la unificación del Derecho civil y mercantil en lo que a los contratos se refiere, se corresponde con la defendida por Gaya Sicilia (1989: 173). Por el contrario, Durbán Martín (2016: 267) no comparte tal posición en tanto que la citada distinción no es solamente teórica y es la Constitución la que distingue entre la contratación civil y mercantil.

<sup>30</sup> Tanto en la sentencia citada como en la STC 132/2019, de 13 de noviembre, el Tribunal Constitucional utiliza erráticamente el término de competencias compartidas y concurrentes. No obstante, no cabe duda de que nos encontramos ante una competencia compartida y no ante una concurrencia porque, tal y como señala Martín Núñez y González Campañá (2021: 311-312), en nuestro ordenamiento jurídico el

En la sentencia que nos ocupa, este posicionamiento no resulta tan evidente, en tanto que reproduce los términos en los que se expresa la Constitución refiriéndose a que las «bases de las obligaciones contractuales son una competencia exclusiva «en todo caso»». Ello ha sido interpretado por cierta doctrina en el sentido que las bases de las obligaciones contractuales constituye una materia de reserva exclusiva del Estado frente a todas las Comunidades Autónomas<sup>31</sup>. Sin embargo, a nuestro entender, ello no debe ser interpretado de este modo por cuanto que la sentencia sí que aclara que se alcanza tal conclusión por corresponder a una Comunidad Autónoma que carece de Derecho civil propio (FJ 10). Así las cosas, a *sensu contrario*, si se tratara de una Comunidad Autónoma con Derecho foral, el análisis no se habría detenido aquí, sino que tendría que haber profundizado en la conexión con el Derecho foral, la *lex repetita* o la introducción del *novum* respecto de la legislación estatal.

En definitiva, y si aceptamos la primera interpretación (como así creemos que debe ser), las bases de las obligaciones contractuales serán, por un lado, una competencia compartida entre el Estado y las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio (que tengan competencia en la contratación) y, por otro lado, una competencia exclusiva del Estado en el resto de los casos.

## 2. CONCEPTO DE LAS BASES DE LAS OBLIGACIONES CONTRACTUALES: VERTIENTE MATERIAL Y FORMAL

Tras constatar las distintas posiciones doctrinales existentes al respecto, así como la postura que finalmente ha asumido el Tribunal Constitucional, resulta necesario definir qué ha de entenderse por «bases». A estos efectos, este tribunal tiene consolidada una doctrina al respecto que diferencia entre las bases en un sentido material y en un sentido formal que, recientemente, ha sido complementada en el ámbito de las obligaciones contractuales.

Por lo que a la primera esfera se refiere, las «bases» son los criterios jurídicos generales que deben ser comunes a todo el Estado y que han de ser respetados por las Comunidades Autónomas con competencias de desarrollo<sup>32</sup>.

---

único ejemplo que existe sobre este tipo de competencias es la cultura (art. 149.2 CE). Por tanto, puede descartarse tal calificación.

<sup>31</sup> A este respecto, Duque Villanueva *et al.* (2020: 428).

<sup>32</sup> Entre otras, las SSTC 1/1982, de 28 de enero; 48/1988, de 22 de marzo; 147/1991, de 4 de julio; 197/1996, de 28 de noviembre; 223/2000, de 21 de septiembre y 34/2013, de 14 de febrero. Asimismo, véanse Entrena Cuesta (2001: 25769-2510) y Martín Núñez y González Campañá (2021: 311-312).

Pues bien, a partir de tal definición, la doctrina ha entendido por «bases de las obligaciones contractuales» los criterios generales de la regulación de los contratos, así como de las obligaciones que de estos surgen, cuya competencia corresponde al Estado<sup>33</sup>. Posteriormente, el Tribunal Constitucional ha precisado, además, que esta reserva estatal no comprende la regulación completa y exhaustiva de cada tipología contractual, sino que el Estado tendrá la competencia de regular las normas sobre el carácter general y común de todos los contratos<sup>34</sup>.

En cuanto a la vertiente formal, como regla general, las bases deben estar fijadas en las leyes de las que se permita inferir fácilmente su carácter de norma esencial, a los fines de evitar que el Estado oponga cualquier norma o precepto como básico. No obstante, ello no siempre ha sido entendido con carácter absoluto y el Tribunal Constitucional ha permitido que las bases sean reguladas a través de reglamentos e, incluso, a través de ciertos actos de ejecución. Ahora bien, tal y como se ha precisado, esto debe ser entendido con carácter excepcional<sup>35</sup>.

Centrándonos, en particular, en el aspecto formal de las bases de las obligaciones contractuales, debe advertirse que, hasta el momento no existe una ley que determine expresamente cuáles son estas. Por ello, el Tribunal Constitucional admite que las Comunidades Autónomas con competencia en la materia puedan regular sobre tal cuestión respetando los principios derivados de la Constitución Española y de la legislación vigente. Así pues, concluye que, mientras que no exista otra declaración formal de bases, deben entenderse por tales las que se infieren del Código Civil, a pesar de que esta norma sea preconstitucional<sup>36</sup>.

Sin embargo, cierta doctrina no comparte tal parecer y entiende que las bases de las obligaciones contractuales deben estar contenidas en otras normas

---

<sup>33</sup> Así lo han definido De Pablo Contreras (2018: 487-488) y De Elizalde y Americh (1984: 426).

<sup>34</sup> A este respecto, véase el FJ 6 de la STC 132/2019, de 13 de noviembre. En este mismo sentido, se pronunció previamente Petit Segura (1993: 119).

<sup>35</sup> Entre otras sentencias, véanse las SSTC 1/1982, de 28 de enero; 48/1988, de 22 de marzo; 227/1988, de 29 de noviembre; 147/1991, de 4 de julio; 197/1996, de 28 de noviembre y 223/2000, de 21 de septiembre. Sobre tal cuestión, Martín Núñez y González Campaña (2021: 311-312).

<sup>36</sup> Véanse las SSTC 132/2019, de 13 de noviembre y 157/2021, de 16 de septiembre. A este respecto, Delgado Echevarría (2019: 40) considera que la actualización del Libro IV del Código Civil sería la mejor opción para establecer o definir las bases de las obligaciones contractuales.

y no necesariamente en el Código Civil<sup>37</sup>. Y ello en tanto que las bases deben inferirse del conjunto de los Derechos civiles españoles y no únicamente del que derive del Código Civil, por cuanto que este es un reflejo del antiguo Derecho de Castilla, que no toma en consideración el resto de los Derechos civiles forales<sup>38</sup>. Además, debemos recordar que la legislación civil no se limita a la regulación contenida en el Código Civil, sino que existe una ingente legislación especial que podría servir a estos efectos.

Finalmente, tampoco debe desconocerse la influencia de las normas (de *soft law*) de Derecho contractual europeo en las bases de las obligaciones contractuales<sup>39</sup>. En efecto, a pesar de que estos principios no pueden ser considerados «bases», es innegable en puridad, en tanto que la determinación de las mismas corresponde al Estado, que la legislación contractual estatal se ha inspirado en ellos.

### 3. LA DETERMINACIÓN DE LAS BASES DE LAS OBLIGACIONES CONTRACTUALES: ELEMENTOS ESENCIALES DEL CONTRATO

Otra de las cuestiones que ha suscitado mayor debate en lo que a esta materia se refiere es la concreta determinación de qué debe incardinarse exactamente en las bases del concreto supuesto de «las obligaciones contractuales». Ello por cuanto que el Tribunal Constitucional, hasta su sentencia 132/2019, evitó realizar una mayor concreción y, cuando surgía tal objeto de debate, se limitaba a emitir vagos pronunciamientos<sup>40</sup>.

Sin embargo, la más reciente jurisprudencia constitucional ha identificado las bases de las obligaciones contractuales con los principios recogidos en los títulos I y II del Libro IV CC (arts. 1088 a 1314 CC) y los particulariza en las disposiciones referidas a las fuentes de las obligaciones (arts. 1089 CC y ss. CC), a la fuerza vinculante del contrato (art. 1091 CC), los elementos esenciales del contrato y sus efectos (arts. 1254 a 1280 CC), así como en los principios materiales que se extraen de los referidos preceptos (a saber, la autonomía de la voluntad, la buena fe contractual, la defensa de los consumidores, los requisitos de validez y eficacia del contrato, la prevalencia

<sup>37</sup> Barral-Viñals (2020: 27).

<sup>38</sup> Gete-Alonso y Calera (2020a) y (2020b: 78).

<sup>39</sup> Vaquer Aloy (2019: 78) y García Rubio (2019: 17).

<sup>40</sup> La cuestión de las bases de las obligaciones contractuales generalmente surgía a colación del Derecho de consumo y muchas veces el Tribunal Constitucional eludió la calificación de la cuestión como civil o mercantil. Como muestra de ello, véase la STC 88/1986, de 1 de julio (FJ 5). En este mismo sentido, Sánchez González (1993: 152) y Bercovitz Rodríguez-Cano (2000: 121-123).

del principio espiritualista en la perfección del contrato, la eficacia obligacional del contrato en relación con los modos de traslación del dominio, la obligatoriedad del contrato, la responsabilidad por incumplimiento y la responsabilidad universal del deudor)<sup>41</sup>.

Por su parte, la STC 81/2020 vino a seguir esta tendencia jurisprudencial. En efecto, en otra ocasión el Tribunal Constitucional se habría limitado a declarar la inconstitucionalidad de los preceptos de la LPA apelando, con carácter general, al art. 149.1.8ª CE, por carecer La Rioja de competencia en la legislación civil, sin hacer mayores precisiones. Sin embargo, amparándose en la STC 132/2019, quiso ir más allá y concretó que el art. 7 LPA en sus apdos. 8, 10, 11 y 12 afectaban a las bases de los contratos al establecer limitaciones que afectaban tanto al sujeto como al objeto de las relaciones obligatorias, es decir, a los elementos esenciales del contrato<sup>42</sup>. A modo de ejemplo, limitaban la capacidad para ser adquirente y donatario a los menores de 16 años o a las personas con discapacidad (art. 7.11 LPA), o prohibían que los animales fueran objeto de donación como reclamo publicitario (art. 7.8 LPA).

Así las cosas, ha de concluirse que cuando el Tribunal Constitucional se refiere a que los elementos esenciales del contrato y sus efectos son materias que componen las bases de las obligaciones contractuales, no se refiere al sentido técnico jurídico con el que se expresa el art. 1261 CC, como elementos contrapuestos a los accidentales. En efecto, con este pronunciamiento se deja patente que corresponde al Estado la regulación de toda aquella materia que afecte a los elementos esenciales del contrato, así como a sus efectos<sup>43</sup>.

---

<sup>41</sup> En este sentido, véase la STC 132/2019, de 13 de noviembre (FJ 6), que posteriormente se ha reproducido en la STC 157/2021, de 16 de septiembre (FJ 9). Ahora bien, la problemática sobre las «bases de las obligaciones contractuales» no es nueva y, por ello, con carácter previo a la citada concreción, el Tribunal Constitucional ya había determinado que ciertas materias se encontraban dentro de las materias que eran propias de la legislación civil. *V. gr.* la STC 71/1982, de 30 de noviembre, que declaró que el sistema de responsabilidad civil debía ser único en todo el Estado y la STC 54/2018, de 24 de mayo, que también fijó que las prohibiciones de contratar se incardinan en las bases de las obligaciones contractuales. O el establecimiento de derechos y obligaciones en las relaciones contractuales (SSTC 71/1982, de 30 de noviembre; 88/1986, de 1 de julio; 264/1993, de 22 de julio; 157/2004, de 21 de septiembre y 13/2019, de 31 de enero).

<sup>42</sup> Sobre el contenido concreto de los preceptos, *vid. supra* epígrafe III dedicado al régimen competencial de las normas de protección animal.

<sup>43</sup> A nuestro entender, esta también era la intención de la STC 132/2019, de 13 de noviembre, en cuanto que toma en consideración que se refiere a todos los artículos en

A nuestro parecer, la importancia que revisten los elementos esenciales del contrato en el tráfico económico, por referirse a las condiciones que deben concurrir para su validez, justifica su regulación de manera uniforme<sup>44</sup>. Sin embargo, este no es el único motivo al que ha de atenderse, pues los elementos esenciales del contrato afectan a otros principios fundamentales del ordenamiento jurídico. Así, también queda afectado por los elementos esenciales del contrato el principio de libre desarrollo de la personalidad (art. 10.1 CE), que debe ser interpretado de manera restrictiva, dado que la capacidad para prestar consentimiento afecta indudablemente a la capacidad jurídica de las personas en su vertiente activa. Del mismo modo, el orden público también se supedita a esta concreta cuestión. Así, el Código Civil determina que el objeto de los contratos ha de ser posible, lícito y determinado. Sin embargo, lo hace con tal amplitud que deberá acudir a la legislación especial a los efectos de diferenciar lo lícito de lo ilícito. En este sentido, se debe descartar que las Comunidades Autónomas tengan competencias en determinar la ilicitud del objeto por cuanto que esto afecta al orden público<sup>45</sup>.

Ahora bien, no deben desconocerse las implicaciones de la anterior doctrina. De acuerdo con ella, el Tribunal Constitucional considera que cualquier norma autonómica que contenga algún tipo de prohibición del objeto de los contratos o de la limitación de la capacidad en la celebración de estos es inconstitucional porque únicamente puede ser regulada por el Estado y nada pueden decir las Comunidades Autónomas al respecto, ni tan siquiera admitir la reiteración de la legislación estatal. Consecuencia de ello, se puede afirmar que todas las Comunidades Autónomas, tal y como se constatará a continuación, han aprobado disposiciones en materia de protección animal extralimitándose de sus competencias. Es más, esto podría extrapolarse a otras muchas materias. A modo de ejemplo, debería declararse la inconstitucionalidad de cualquier norma autonómica que prohíba la venta de alcohol a

---

los que se regula el consentimiento, el objeto y la causa y no únicamente el art. 1261 CC, que enuncia cuáles son los elementos esenciales del contrato.

En la doctrina, Sánchez González (1991: 83) ponía en duda si la regulación de cada elemento esencial se debía incardinar en las bases de las obligaciones contractuales y simplemente se limitaba a afirmar que las bases se referían a la concurrencia de estos tres elementos.

<sup>44</sup> Téngase presente que la fundamentación de la inclusión de las bases de las obligaciones contractuales como contraexcepción en el art. 149.1.8ª CE se fundamenta en la uniformidad del tráfico económico, entre otros principios, tal y como se advirtió previamente.

<sup>45</sup> Sánchez González (1991: 81-82).

menores de edad<sup>46</sup>, por cuanto que se encuentran en una situación similar a la que aquí se plantea, en la que el Estado no regula prohibición alguna que limite la venta de alcohol a menores y son las Comunidades Autónomas las que fijan tan limitación en la contratación<sup>47</sup>. Asimismo, también incurrirían en esta tacha las normas autonómicas que regulan el juego y las apuestas que reiteran las prohibiciones reflejadas en la norma estatal<sup>48</sup>, así como las regulaciones de las Comunidades Autónomas sobre los arrendamientos de vivienda de uso turístico<sup>49</sup>.

## V. LOS ELEMENTOS ESENCIALES DEL CONTRATO EN LAS NORMAS DE PROTECCIÓN ANIMAL

### 1. LAS NORMAS AUTONÓMICAS DE PROTECCIÓN ANIMAL

Tras la constatación de que los elementos esenciales del contrato forman parte del concepto de «bases de las obligaciones contractuales», ha de concluirse que es una competencia que corresponde al Estado regularla por completo. Sin embargo, como ya adelantamos, la regulación de la LPA no era novedosa, pues todas las Comunidades Autónomas habían aprobado normas sobre la materia con anterioridad. Por ello, resulta interesante al objeto de este estudio analizar el posicionamiento que han adoptado el resto de las Comunidades Autónomas al respecto.

En primer lugar, destaca que todas las autonomías, en un sentido similar al art. 7.11 LPA, han limitado la compraventa y donación de animales a las personas con discapacidad y a los menores de edad<sup>50</sup>, cuando estos sujetos no cuenten con la autorización de quien ejerza la patria potestad, tutela o desempeñe la función de apoyo que corresponda. En relación con los menores de edad, las normas autonómicas han restringido en mayor o menor medida la edad para ser adquirente o donatario, imponiendo una edad distinta. Así,

---

<sup>46</sup> Duque Villanueva *et. al.* (2020: 429).

<sup>47</sup> Así lo advierte Montes Rodríguez (2012: 209-211).

<sup>48</sup> A modo de ejemplo, la Ley 6/2001, de 3 de julio, del juego en la Comunidad de Madrid y la Ley 2/1986, de 19 de abril, del juego y apuestas de la Comunidad Autónoma de Andalucía reiteran la prohibición de participar en los juegos y apuestas contenida en el art. 6 de la Ley 13/2011, de 27 de mayo, de regulación del juego.

<sup>49</sup> En este sentido, véase Mesa Marrero (2019: 34-36).

<sup>50</sup> Cataluña únicamente se refiere a la compraventa y no a la donación. Por su parte, la única Comunidad Autónoma que no regula una prohibición en tal sentido es el Principado de Asturias.

por ejemplo, mientras que Comunidades Autónomas como Aragón, Islas Baleares, Cantabria, Castilla y León, Comunidad Valenciana, Extremadura, Comunidad de Madrid y Comunidad Foral de Navarra han restringido la capacidad de contratación a toda persona menor de edad<sup>51</sup>, otras restringen la limitación a los menores de 16 años (*v. gr.* Andalucía, Islas Canarias, Castilla-La Mancha, Cataluña, Galicia y la Región de Murcia) o de 14 años (País Vasco).

En segundo lugar, la LPA también regulaba cuatro prohibiciones que afectaban a los animales como objeto de determinados contratos (todas ellas declaradas inconstitucionales). Sin embargo, y de nuevo, esta norma no fue la primera en contemplar este tipo de limitaciones. En efecto, la prohibición de donación de animales como reclamo publicitario, premio, sorteo o rifa también se encuentra en las leyes sobre protección animal de las Comunidades Autónomas de Andalucía, Aragón, Islas Canarias, Castilla-La Mancha, Castilla y León, Cataluña, Comunidad Valenciana, Extremadura, Galicia, Región de Murcia, Comunidad Foral de Navarra y País Vasco. Asimismo, la prohibición de vender, donar o ceder animales a laboratorios sin las garantías exigibles también se encuentra en las normas autonómicas de Andalucía, Islas Baleares, Islas Canarias, Cantabria, Castilla y León, Comunidad Valenciana, Extremadura, Región de Murcia y País Vasco. Por su parte, la prohibición de comercializar con ellos fuera de los lugares autorizados para ellos, también se encuentra en la normativa de protección de animales de las Comunidades Autónomas de Cataluña, Comunidad de Madrid, Región de Murcia, País Vasco y el Principado de Asturias. Es más, en esta última Comunidad Autónoma, se prohíbe cualquier venta de perros y gatos si estos tienen menos de 8 o 6 semanas, en el caso de que vayan directamente desde el criadero al domicilio del particular.

Finalmente, cabe resaltar la novedosa previsión contenida en el art. 9.4 de la Ley 13/2002, de 23 de diciembre, de tenencia, protección y derechos de los animales del Principado de Asturias<sup>52</sup>. Esta norma somete la validez de la celebración del contrato a la presentación de la correspondiente cartilla sanitaria que, tal y como se ha constatado anteriormente, también afecta indudablemente a

<sup>51</sup> En este mismo sentido, la ciudad autónoma de Ceuta no prohíbe directamente la venta o donación de animales a menores de edad o personas con discapacidad, pero el art. 48.3.5 del Reglamento 2/15, de 23 de marzo, para la tenencia, protección y bienestar de los animales domésticos sí que sanciona tal conducta como una infracción grave.

<sup>52</sup> «Cualquier transacción estará sujeta a la presentación de la cartilla sanitaria debidamente cumplimentada por un Veterinario para los animales que reglamentariamente se establezca».

las bases de las obligaciones contractuales, por afectar a los elementos esenciales del contrato.

En suma, de lo anteriormente expuesto se puede concluir que todas las Comunidades Autónomas y la ciudad autónoma de Ceuta han regulado, en mayor o menor medida, aspectos de una materia sobre la que no tienen competencia: los elementos esenciales del contrato; en concreto, cuestiones relativas a la capacidad para contratar y al objeto mismo del contrato (los animales).

## 2. ¿HAN RESPETADO LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS LA DOCTRINA JURISPRUDENCIAL SOBRE LA *LEX REPETITA*?

Como se ha podido comprobar, todas las Comunidades Autónomas han legislado aspectos que afectan a los elementos esenciales del contrato en lo que a la protección animal se refiere. Sin embargo, la regulación de estas cuestiones no determina en todo caso la inconstitucionalidad de la norma, sino que habrá que acudir a la doctrina jurisprudencial sobre la *lex repetita*. Atendiendo a esta, el hecho de que una Comunidad Autónoma haga una reiteración de una disposición estatal cuya competencia está reservada al Estado no supone, *per se*, la declaración de inconstitucionalidad de estas normas, sino que deben analizarse ciertos elementos que pueden concurrir, o no, en el caso concreto<sup>53</sup>.

El primer requisito que debe darse para que pueda ser aceptada la *lex repetita* es que la legislación autonómica reproduzca una norma estatal que, si bien lo hace en el ejercicio de las funciones asumidas por la propia Comunidad Autónoma, regula una materia que también es competencia del Estado. Así pues, para que pueda ser aceptada la *lex repetita*, resulta necesario que nos encontremos ante una competencia cuya materia es compartida entre la Comunidad Autónoma y el Estado.

Por lo que al objeto de estudio se refiere, únicamente tendrán competencia para reproducir la legislación estatal las Comunidades Autónomas con competencia para conservar, modificar y desarrollar su Derecho civil foral en tanto que son las únicas que pueden dictar normas sobre materia contractual. Por el contrario, no cabe la regulación de las bases de las obligaciones contractuales por parte del resto de las Comunidades Autónomas, ni tan siquiera la reproducción de la norma estatal que las establezca.

A partir de tales premisas, resulta determinante, a los efectos de valorar la constitucionalidad de las normas que afectan a los elementos esenciales

<sup>53</sup> Véanse al respecto las SSTC 264/1993, de 22 de julio; 71/1982, de 30 de noviembre; 88/1986, de 1 de julio y 132/2019, de 13 de noviembre.

del contrato en las leyes de protección animal, analizar si las Comunidades Autónomas con Derecho foral propio tienen competencia en materia contractual. En este contexto, ha de tenerse presente que, aunque una Comunidad Autónoma tenga competencias para conservar, modificar o desarrollar su Derecho civil foral en materia de contratos, debe analizarse cada tipología contractual a los efectos de determinar si existe conexión o no con su Derecho civil foral<sup>54</sup>. Por tanto, en la materia objeto de estudio, debería analizarse si existe conexión con el contrato de compraventa<sup>55</sup>. Así, por ejemplo, Cataluña sí tendría competencia para regular el contrato de compraventa de animales por haber demostrado que su Derecho civil propio tiene conexión con el contrato de compraventa<sup>56</sup>, mientras que no tendría la Comunidad Valenciana, que únicamente ha conseguido mantener su regulación foral sobre Arrendamientos Históricos<sup>57</sup>. En definitiva, será necesario establecer esta conexión entre el Derecho foral y el contrato de compraventa a los efectos de permitir la *lex repetita* en esta materia. En caso contrario, al igual que sucede con las Comunidades Autónomas de Derecho civil común, la introducción de preceptos e incluso la mera reiteración de los mismos sobre la materia supondría la inconstitucionalidad de la norma.

El segundo de los requisitos para que se acepte la doctrina de la *lex repetita* es que la Comunidad Autónoma no introduzca un *novum* en el contenido contractual. A este respecto, deben tomarse en consideración dos

<sup>54</sup> Véase al respecto Asúa González (2020: 251). Del mismo modo, la STC 132/2019, de 13 de noviembre, analiza cada tipología contractual a los efectos de determinar la concreta conexión que existe entre cada una de ellas y con su Derecho foral.

<sup>55</sup> Téngase presente que la donación no está regulada en el CEPAC, tal y como se constatará a continuación.

<sup>56</sup> STC 132/2019, de 13 de noviembre. Asimismo, la Comunidad Foral de Navarra también ha regulado en materia de contratos de compraventa en la Ley Foral 21/2019, de 4 de abril, de modificación y actualización de la Compilación del Derecho Civil Foral de Navarra o Fuero Nuevo (leyes 563 y ss.).

<sup>57</sup> En este sentido, la STC 121/1992, de 28 de septiembre, reconoció competencias a la Comunidad Valenciana respecto a la conservación modificación y desarrollo sobre los arrendamientos históricos valencianos, pero las SSTC 82/2016, de 28 de abril, y 110/2016, de 9 de junio, rechazaron que esta misma comunidad autónoma tuviera competencias para desarrollar el régimen económico matrimonial y en las uniones de hecho, respectivamente.

Por su parte, las Comunidades Autónomas de Galicia, País Vasco, Islas Baleares y Aragón, tampoco han incorporado normas que afecten al contrato de compraventa en sus Leyes forales. Por ello, ponemos en duda que exista conexión entre el Derecho civil foral de estas autonomías y este tipo de contrato.

cuestiones: por un lado, que la introducción de esta norma resulte necesaria para la comprensión de lo que viene regulando la Comunidad Autónoma; por el otro, que la autonomía en cuestión no introduzca innovaciones, variaciones o restricciones de lo establecido por el Estado<sup>58</sup>.

En este momento, interesa analizar hasta qué punto ello ha podido suponer una innovación legislativa en relación con esta tipología contractual o si, por el contrario, las Comunidades Autónomas se han limitado a reiterar lo establecido previamente en otros cuerpos legales como el CEPAC.

Pues bien, las normas autonómicas de protección animal han determinado la prohibición de celebrar determinados contratos cuando el objeto de los mismos sea un animal y han limitado la capacidad para celebrar contratos de donación y compraventa a los menores de edad y a las personas con discapacidad cuando tengan dicho objeto. Así, a los fines de valorar si estas normas han introducido un *novum* contractual respecto a la legislación estatal, resulta necesario acudir, en primer lugar, al Código Civil a los efectos de constatar que nada dice al respecto de las específicas prohibiciones en cuanto al objeto de los contratos (arts. 1271 a 1273 CC), ni tampoco respecto a las limitaciones en la capacidad de contratar de los menores de edad (art. 1263 CC)<sup>59</sup>. Tampoco dista de la regulación general de las limitaciones para ser comprador (art. 1457 CC) o donatario (art. 625 CC). No obstante, sí que se establece un régimen especial en lo que a la acción redhibitoria y al saneamiento de vicios ocultos se refiere en el contrato de compraventa (arts. 1491-1499 CC), lo que será analizado posteriormente dado que este punto no lo consideramos un elemento esencial del contrato<sup>60</sup>.

Sin perjuicio de lo anterior, si bien es cierto que las anteriores limitaciones y prohibiciones no encuentran amparo en las leyes estatales, cabe destacar que el art. 1264 CC, así como el último inciso del art. 1271 del

---

<sup>58</sup> Así lo destaca Gómez de la Escalera (2007: 287-288).

<sup>59</sup> Debe tenerse presente que, con carácter previo a la reforma operada por la Ley 8/2021, de 2 de junio, por la que se reforma la legislación civil y procesal para el apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica, el art. 1263 CC regulaba la capacidad de prestar consentimiento, tanto de los menores de edad, como de las personas con discapacidad y esta era la regulación que se encontraba en vigor cuando se promulgó la LPA. Ahora bien, en la actualidad, las limitaciones en cuanto a la capacidad para celebrar contratos de las personas con discapacidad mantenidas por las Comunidades Autónomas parecen no tener un encaje jurídico con la nueva regulación, en tanto que la nueva redacción del art. 1263 CC no limita la capacidad para celebrar contratos de las personas con discapacidad.

<sup>60</sup> *Vid. infra*. epígrafe dedicado a las nuevas perspectivas de la protección animal.

mismo texto legal, se remiten a las leyes especiales. Así pues, si acudimos al CEPAC, algunas de las cuestiones que afectan a las bases de las obligaciones contractuales reguladas por las normas autonómicas sí que encontrarían encaje legal. En particular, el art. 9.1 CEPAC prohíbe la utilización de los animales de compañía en publicidad, espectáculos, muestras, concursos y manifestaciones similares y el art. 6 del citado convenio limita la capacidad para ser comprador a los menores de 16 años. Asimismo, el art. 14 CEPAC insta a las partes a fomentar programas de información y educación que, entre otras cuestiones, traten sobre las donaciones de los animales de compañía a menores de 16 años sin el consentimiento de quien ejerza la patria potestad o la tutela, así como sobre las donaciones de animales como premio, recompensa o gratificación. Sin embargo, nótese que se trata de programas de educación, pero no de prohibiciones o limitaciones sobre el objeto o en relación con la capacidad para prestar consentimiento de los menores de edad en los contratos cuyo objeto sea un animal de compañía, a diferencia de lo que sucede en algunas de las leyes autonómicas de protección animal.

Ante tales premisas, cabe cuestionarse lo siguiente: ¿supondría un *novum* que una Comunidad Autónoma legisle una cuestión que ya había sido incluida en un Convenio ratificado por España? A nuestro entender, ha de darse una respuesta negativa a esta cuestión, por cuanto los tratados internacionales forman parte del ordenamiento jurídico español desde su publicación oficial en el *BOE*<sup>61</sup> y, por ende, son exigibles (arts. 96.1 CE y 1.5 CC). Por lo que se refiere, en particular, al CEPAC, debe tenerse presente que fue aprobado previamente por las Cortes Generales, de acuerdo con el art. 94.1 CE, y que tiene aplicación en la generalidad del territorio nacional. Por todo ello, cabe concluir que las normas autonómicas no introducían un *novum* en el contenido contractual en aquellas cuestiones reguladas por el CEPAC. Ahora bien, en este convenio nada se decía sobre las limitaciones para celebrar contratos en relación con las personas con discapacidad, ni tampoco sobre las prohibiciones para vender animales, donarlos o cederlos a laboratorios, utilizarlos en filmaciones de escenas para el cine, televisión o internet que conlleven muerte o maltrato, ni tampoco comercializar con ellos fuera de certámenes o concentraciones o de los establecimientos de cría debidamente autorizados. En relación con ello, consideramos que las normas autonómicas sobre protección animal sí que han introducido un *novum* contractual, puesto que no tenían encaje legal previo, ni tan siquiera en la CEPAC. En este caso, debe advertirse que la única Comunidad Autónoma con

---

<sup>61</sup> En el caso del CEPAC, *BOE* núm. 245 [11-10-2017].

Derecho foral que tiene una regulación semejante al CEPAC en lo que a la limitación para ser adquirente se refiere es la de Cataluña<sup>62</sup>. No obstante, esta también se extralimita de lo allí preceptuado por cuanto que también restringe la capacidad de las personas con discapacidad.

Como consecuencia de la aplicación de la citada doctrina, cabe concluir que solo Cataluña y la Comunidad Foral de Navarra tienen competencias para reproducir la legislación del CEPAC en materia de los elementos esenciales del contrato. Aun así, ambas se han extralimitado en el ámbito de sus funciones, por ello, debe concluirse que será inconstitucional todo aspecto que suponga la introducción de un *novum* el contenido contractual.

## VI. NUEVAS PERSPECTIVAS DE LA PROTECCIÓN ANIMAL

Antes de finalizar con el presente estudio, conviene analizar las nuevas perspectivas que emergen en el sector de la protección animal con un doble objetivo: por un lado, determinar en qué lugar ha quedado la protección animal tras la STC 81/2020 y por el otro, analizar las novedades legislativas que han surgido en el seno del régimen jurídico de los animales, así como aquellas que se encuentran en fase de tramitación parlamentaria, a los efectos de comprobar si se han modificado o es previsible un cambio en los elementos esenciales del contrato en la protección animal.

Por lo que al primer objetivo se refiere, cabe destacar que la STC 81/2020 atribuye a la protección animal un valor infraconstitucional: «[n]o puede haber equivalencia entre la dignidad humana, reconocida por el art. 10.1 CE, y la protección y el bienestar de los animales, que es un bien de rango infraconstitucional» (FJ 11).

Lo anteriormente expuesto resulta contradictorio si lo comparamos con lo expresado en el FJ 7 de la misma sentencia, que considera la esterilización animal como un propósito «constitucionalmente legítimo»<sup>63</sup>. Dicho «valor infraconstitucional» otorgado por el Tribunal Constitucional español en la citada sentencia contrasta con la tendencia imperante en ordenamientos jurídicos europeos de otorgar protección constitucional a los animales, como

<sup>62</sup> Por su parte, Galicia también limita la capacidad para ser adquirente a los menores de 16 años, pero también lo hace para ser donatario. Además, como ya se ha comentado, ponemos en duda que exista conexión con el Derecho civil foral en este tipo de contratos incumpléndose, en consecuencia, el primer requisito.

<sup>63</sup> Así lo destaca Castro Álvarez (2021: 253).

es el caso del alemán<sup>64</sup>, el esloveno<sup>65</sup> o el italiano, recientemente modificado a este respecto<sup>66</sup>.

Y es que, si bien es cierto que este posicionamiento del Tribunal Constitucional responde a que la Constitución no otorga valor constitucional a los animales, la doctrina sí que le ha otorgado tal consideración por la vía indirecta de la incorporación del Derecho europeo (en concreto, del art. 13 TFUE) a través de los arts. 10.2 y 93 CE<sup>67</sup>. Asimismo, también podría verse reconocida la protección animal como valor constitucional si se interpreta ampliamente el art. 45 del texto constitucional referido a la protección del medioambiente<sup>68</sup>. Sin embargo, esto debe ser descartado si se atiende a que, como ha advertido la doctrina, los animales y el medio ambiente no tienen relación alguna, salvo en lo que se refiere a las especies amenazadas<sup>69</sup>. En definitiva, no cabe duda que sería recomendable, tal y como ha destacado el Auto del Juzgado de Instrucción nº 1 de Lugo, de 14 de noviembre de 2017, la incorporación de un precepto constitucional que reconozca la protección animal como una política pública y administrativa, a los fines de evitar así la dispersión normativa existente en nuestro ordenamiento jurídico (FJ 1).

<sup>64</sup> Art. 20.a de la Ley Fundamental para la República Federal de Alemania: «*El Estado protegerá, teniendo en cuenta también su responsabilidad con las generaciones futuras, dentro del marco del orden constitucional, los fundamentos naturales de la vida y los animales a través de la legislación y, de acuerdo con la ley y el Derecho, por medio de los poderes ejecutivo y judicial*» [la cursiva es nuestra].

<sup>65</sup> Que en el art. 72 de la Constitución de Eslovenia, referido al medioambiente, establece que se regulará mediante ley contra la crueldad con los animales.

<sup>66</sup> La Ley Constitucional de 11 de febrero de 2022 ha reformado el art. 9 de la Constitución Italiana y ha quedado redactado en los siguientes términos: «1. La República promueve el desarrollo de la cultura y la investigación científica y técnica. 2. Protege el paisaje y el patrimonio histórico y artístico de la Nación. 3. Protege el medio ambiente, la biodiversidad y los ecosistemas, también en interés de las generaciones futuras. *La ley estatal regula los modos y formas de protección de los animales*» [la cursiva es nuestra].

Ahora bien, esta modificación introduce la siguiente reserva: «[l]a ley del Estado que regula los modos y formas de protección de los animales, a los que se refiere el artículo 9 de la Constitución, modificada por el artículo 1 de la presente Ley Constitucional, se aplicará a las regiones de estatuto especial y a las provincias autónomas de Trento y Bolzano, dentro de los límites de las competencias legislativas que les otorgan sus respectivos estatutos».

<sup>67</sup> Véanse Alonso García (2010: 1444 y 1500-1501); Vivas Tesón (2019: 11) y Castro Álvarez (2021: 252-253).

<sup>68</sup> Así lo defiende Castro Álvarez (2021: 245-247).

<sup>69</sup> Véanse al respecto, Alonso García (2010: 1445) y Vivas Tesón (2019: 11). Asimismo, el Auto del Juzgado de Instrucción n.º 1 de Lugo, de 14 de noviembre de 2017 (FJ 1) considera forzada la inclusión de la protección animal en este precepto constitucional.

Por lo que se refiere a la legislación infraconstitucional, resulta interesante analizar las novedades legislativas que han surgido en el seno de la protección animal, así como aquellas que se encuentran en fase de tramitación parlamentaria. Y ello en tanto que interesa a los efectos de valorar si estas nuevas normas suponen un avance respecto de lo regulado por las Comunidades Autónomas en materia de los elementos esenciales del contrato o si, por el contrario, han obviado tal realidad manteniendo el tratamiento anterior, y se han limitado a legislar sobre otras cuestiones referidas a la protección animal.

En este sentido, debe destacarse la reciente reforma del Código Civil, operada por la LRJA, cuya entrada en vigor se produjo el 5 de enero de 2022. Esta norma surge como respuesta a las reiteradas demandas de la sociedad en general sobre la consideración de los animales como seres sensibles y sigue de este modo la tendencia generalizada de ordenamientos jurídicos de nuestro entorno, como los señalados anteriormente<sup>70</sup>. Así, tras varios intentos legislativos, esta norma vino a modificar el Código Civil, la Ley Hipotecaria y la Ley de Enjuiciamiento Civil a los efectos de incorporar y transformar el régimen jurídico que se había venido dando hasta el momento a los animales<sup>71</sup>. A través de esta reforma, el legislador extrae a los animales del régimen jurídico de las cosas, pasando a considerarlos «seres vivos dotados de sensibilidad», sin hacer distinción alguna entre la extensa tipología de la fauna, tampoco entre los animales salvajes o los domésticos y de compañía<sup>72</sup>. Si bien esta reforma

<sup>70</sup> E incluso aporta mayores novedades que el resto de los sistemas jurídicos señalados, siendo ello motivo de crítica por entenderse que habría sido más aconsejable la regulación de tales cuestiones en una normativa específica de protección animal. En este sentido, Díaz Alabart (2022: 6).

<sup>71</sup> Con carácter previo, el Código Civil Catalán (en adelante, CCC) ya había seguido esta *descosificación* de los animales, aunque lo hizo en un sentido negativo. En efecto, mientras que el Código Civil, de acuerdo con la reciente modificación sobre la materia, establece que los animales son seres dotados de sensibilidad, el art. 511-1.3 CCC niega que los animales sean cosas: «[l]os animales, que no se consideran cosas, están bajo la protección especial de las leyes. Solo se les aplican las reglas de los bienes en lo que permite su naturaleza».

Esta misma tendencia es la que se sigue en los Códigos civiles de Austria [art. 285.a)], Alemania [art. 90.a)] y Suiza [art. 641.a)], mientras que la reforma del Código Civil español ha tomado como modelo la regulación contenida en Francia (art. 515-14) y Portugal (art. 201-B) que, en un aspecto positivo, regulan los animales como seres sentientes.

<sup>72</sup> Esta es una de las cuestiones por las que la LRJA ha sido criticada por Trujillo Villamor (2022: 2) y Díaz Alabart (2022: 7).

Ciertamente, se ha modificado el art. 465 CC de modo que señala que: «[l]os animales salvajes o silvestres se poseen mientras se hallan en nuestro poder; los domesticados

aborda en profundidad ciertos aspectos del Derecho de Familia y del Derecho de sucesiones (aunque sobre esta última materia, la técnica legislativa empleada no ha sido ciertamente correcta<sup>73</sup>), por lo que se refiere al régimen contractual los cambios no han sido muy notables. En efecto, las únicas modificaciones que se hacen en el seno del Derecho de contratos resultan más formales que materiales. Ello por cuanto que, en relación con la acción redhibitoria y el saneamiento de vicios ocultos en el contrato de compraventa, únicamente se introduce la dicotomía que existe entre las cosas y los animales (arts. 1484, 1485, 1492 y 1493 CC). Sin embargo, la LRJA no prevé la perspectiva del bienestar animal en las relaciones contractuales<sup>74</sup>, tampoco adopta lo preceptuado en el CEPAC ni la tendencia seguida por las distintas Comunidades Autónomas y, por tanto, no establece limitación alguna en la contratación cuando el objeto del contrato sea un animal (ni en cuanto al objeto, ni en cuanto a los sujetos)<sup>75</sup>.

Si bien la reforma supone, indudablemente, un avance en el régimen jurídico de los animales, esta modificación del Código Civil se hace desde un punto de vista antropocéntrico. En efecto, las disposiciones que ha modificado o introducido la LRJA afectan, mayoritariamente, a las relaciones que surgen entre los sujetos de Derecho cuando estas afectan a los animales, generalmente los domésticos. Sin embargo, esta norma no aborda el estado de la cuestión desde el punto de vista de la protección animal en sí. Así las cosas, esta ley no será el último hito que se alcance en lo que a los derechos de los animales se refiere, sino que sigue siendo necesaria una norma estatal que verse sobre el bienestar de los animales en aquellas materias cuya regulación es competencia del Estado (*v. gr.* las bases de las obligaciones contractuales), así como que establezca un marco común mínimo de protección. Con este último propósito los Ministerios de derechos sociales y agenda 2030, han

---

se asimilan a los domésticos o de compañía si conservan la costumbre de volver a la casa del poseedor o si han sido identificados como tales». Sin embargo, este no supone una clarificación de conceptos reseñable y se considera, por tanto, que tales conceptos siguen siendo jurídicamente indeterminados. Al respecto, véase Trujillo Villamor (2022: 5).

<sup>73</sup> En este sentido, Díaz Alabart (2022: 24).

<sup>74</sup> Así lo advirtió Menéndez de Llano Rodríguez (2018: 64) respecto a la redacción anterior, que no dista mucho de la actual.

<sup>75</sup> Por el contrario, sí que se prohíbe que los animales de compañía sean objeto de prenda, cuestión que ha sido criticada en clave de humor por Carrasco Perera (2022: 2-3) ante la incoherencia que supone que el dueño del animal no pueda darlo en prenda por cuestiones sentimentales, pero, en cambio, sí que pueda enajenarlo o incluso abandonarlo.

elaborado el Anteproyecto de ley de Protección y Derechos de los animales, que introduce destacadas novedades como, por ejemplo, la creación de un sistema Estatal de Registros para la protección animal<sup>76</sup>.

Por lo que se refiere, en particular, a los elementos esenciales del contrato, y a diferencia de la LRJA, dicho Anteproyecto sí que introduce algunas de las limitaciones fijadas por las Comunidades Autónomas, así como algunas novedades no previstas previamente en ningún texto normativo.

En primer lugar, el Anteproyecto pretende prohibir la utilización de animales como objeto de recompensa, premio, rifa o promoción, así como la utilización de estos como reclamo publicitario en un sentido similar a como lo regulan algunas Comunidades Autónomas (entre ellas la LPA) y el CEPAC. Sin embargo, este texto hace una excepción a esta limitación cuando se trate de actividades relacionadas con los animales, en cuyo caso se deberá obtener una autorización administrativa [art. 32.1.w)].

Otra de las novedades que destacan del Anteproyecto es la limitación en los contratos de compraventa y donación cuando el objeto de estos sea un animal [art. 32.1.u)]. Así, prohíbe la comercialización de animales tanto en tiendas especializadas (así como su exposición con fines comerciales), como entre particulares, limitando estas transmisiones a las realizadas por los criadores o las entidades de protección<sup>77</sup>. Ahora bien, sí que permite la donación y cesión de animales entre particulares, aunque impone que el contrato sea formal, en tanto que dicha transmisión deberá «quedar reflejada por contrato».

Por el contrario, el Anteproyecto nada dice al respecto de las limitaciones para ser adquirente de los menores de edad o de las personas con discapacidad, a diferencia de lo acontecido en relación con la regulación sobre la materia de

---

<sup>76</sup> En concreto, se compondrá del Registro Nacional de Entidades de Protección Animal, el Registro Nacional de Profesionales de Comportamiento Animal, el Registro Nacional de Animales de Compañía, el Registro Nacional de Núcleos Zoológicos de Animales de Compañía y el Registro Nacional de Profesionales de la Cría (arts. 9-12 del citado Anteproyecto). Asimismo, se creará el Registro Nacional de Inhabilitaciones para la Tenencia y actividades relacionadas con Animales (arts. 13-15).

<sup>77</sup> Por «criadores» debe entenderse la «persona responsable de la actividad de la cría» [art. 3.n) del Anteproyecto]. Asimismo, por «Entidades de Protección Animal» se considerarán las «asociaciones sin ánimo de lucro, que desarrollen cualquier actividad de cuidado, rescate, rehabilitación y búsqueda de adopción de animales y/o gestión de colonias felinas de gatos comunitario inscritas en el Registro de Entidades de Protección Animal y que cumplan los requisitos establecidos en esta ley» [art. 3.q) del mismo texto].

algunas Comunidades Autónomas<sup>78</sup>. Y ello a pesar de que, como advertimos, el CEPAC sí que limita la capacidad para ser adquirente a los menores de 16 años. Del mismo modo, también se ha obviado el compromiso asumido por España al ratificar el citado convenio de promover programas de educación para que los animales no sean objeto de regalo a menores de 16 años sin el consentimiento de quien ejerce la patria potestad o tutela; así como que tampoco lo sean a modo de premio, recompensa o gratificación. Por todo ello, se echa en falta una mayor acomodación de tal texto a la CEPAC.

## VII. VALORACIÓN FINAL

El principal objetivo del presente estudio ha sido determinar a quién corresponde la competencia para regular los elementos esenciales del contrato en las normas de protección animal: si a las Comunidades Autónomas o al Estado. Y, en este último supuesto, si las Comunidades Autónomas podrían reiterar lo ya regulado por el Estado o, por el contrario, no cabe tal repetición.

En primer lugar, la protección animal ha de concebirse como una competencia transversal en la que tanto el Estado como las Comunidades Autónomas tienen competencias para su regulación, tales como la planificación económica, la agricultura, el medio ambiente o, por lo que al objeto de este estudio se refiere, las bases de las obligaciones contractuales. En este contexto, el Tribunal Constitucional ha aplicado en su sentencia 81/2020 la tendencia jurisprudencial más generalizada ante la concurrencia de competencias sobre una misma materia. Esta interpretación parte de que no debe prevalecer la asunción de competencias en materias de protección animal en virtud de títulos competenciales que corresponden a las Comunidades Autónomas más específicos, sobre aquellos otros más genéricos que competen al Estado. Por tanto, que la Comunidad Autónoma se reserve la materia en exclusiva de protección animal no supone que pueda legislar sobre cuestiones que competen al Estado. Así las cosas, incluso aunque la Comunidad Autónoma de La Rioja hubiera introducido una competencia exclusiva en materia de protección animal, al igual que lo ha hecho Cataluña, Andalucía o las Islas

---

<sup>78</sup> Ahora bien, debe tenerse presente que el citado texto quiere implementar un curso para los propietarios de perros. Ciertamente, esto no supone una limitación de la capacidad de los particulares para ser adquirente de perros. No obstante, habrá que atenerse a los requisitos para poder recibir dicho curso a los efectos de conocer si esto supondrá una limitación, al menos indirecta, de los menores de edad o de las personas con discapacidad para ser propietarias de estos animales.

Canarias, la solución aportada por el Tribunal Constitucional habría sido la misma.

En segundo lugar, centrándonos en las bases de las obligaciones contractuales, el Tribunal Constitucional considera que toda cuestión que afecte a los elementos esenciales del contrato es competencia del Estado por ser parte de las bases de las obligaciones contractuales. De este modo, no cabe duda de que cualquier limitación en cuanto al objeto o la capacidad para prestar consentimiento en los contratos relativos a animales afecta a esta materia de reserva estatal y no solo la determinación de qué elementos son los esenciales del contrato. Por ende, tampoco las Comunidades Autónomas con competencias compartidas sobre las bases de las obligaciones contractuales podrán regular sobre tales cuestiones. Ahora bien, ello tiene indudables implicaciones como, por ejemplo, entre otras, la inconstitucionalidad de las normas autonómicas que prohíben la venta de alcohol a menores de edad, por cuanto que no existe limitación estatal al respecto.

En tercer lugar, tras la determinación de la competencia estatal sobre los elementos esenciales del contrato, se ha constatado que todas las Comunidades Autónomas se han extralimitado en el ejercicio de sus competencias en las normas de protección animal si se sigue el criterio del Tribunal Constitucional. Así es, todas ellas (además de la ciudad autónoma de Ceuta) regulan cuestiones que afectan a las prohibiciones del objeto de los contratos o a limitaciones en cuanto a los sujetos de los mismos. Ante tal situación, cabe entonces preguntarse si las demás Comunidades Autónomas modificarán sus legislaciones tras la STC 81/2020 o esperarán a que se interpongan los respectivos recursos de inconstitucionalidad a los efectos de que se adapten a dicho pronunciamiento.

Del mismo modo, tampoco es posible que las Comunidades Autónomas con Derecho civil común reproduzcan la (escasa y prácticamente inexistente) regulación sobre los elementos esenciales del contrato en materia de protección animal, por cuanto que esta es una competencia que corresponde en exclusiva al Estado. Más compleja es la situación de las Comunidades Autónomas con Derecho civil foral que comparten competencias en materia de Derecho contractual. En tales casos, la doctrina de la *lex repetita sí* que permite reproducir las normas estatales si estas Comunidades Autónomas en cuestión tienen competencias para regular una determinada tipología contractual y, además, esta reiteración resulta necesarias para la comprensión de su legislación. Sin embargo, el uso de esta técnica legislativa es desaconsejable al producir reproducciones innecesarias de normas y cierta confusión en los supuestos de reformas legislativas. En cualquier caso, tampoco Cataluña y la Comunidad Foral de Navarra, las únicas Comunidades Autónomas que pondrían tener competencias sobre el contrato de compraventa, se han adaptado a lo preceptuado por el CEPAC en

su regulación y, por ende, también incurren en las mismas tachas de inconstitucionalidad.

En cuarto lugar, el Tribunal Constitucional ha entendido la protección animal como un valor infraconstitucional. Sin embargo, como se ha defendido durante el presente estudio, esta afirmación resulta contradictoria si se atiende a la tendencia del resto de países europeos que tienden a otorgar de valor constitucional a la citada cuestión, a la par que incoherente con otro fundamento jurídico (FJ 7) del mismo pronunciamiento que considera la esterilización animal como un propósito «constitucionalmente legítimo». A nuestro juicio, el Tribunal Constitucional no ha sido certero a este respecto, en tanto que la protección animal como valor constitucional se podría inferir de la aplicación del art. 10.2 CE, en relación con el art. 13 TFUE.

Finalmente, cabe destacar que el Estado, ante todas estas cuestiones que se han planteado, se ha mantenido inactivo y no ha introducido ninguna novedad tras la reforma del Código Civil operada por la LRJA. Ahora bien, en la actualidad se encuentra en fase de tramitación parlamentaria el Anteproyecto de Ley de Protección y Derechos de los animales que sí que introduce alguna de las materias tratadas. Sin embargo, aunque este texto pretende ser un avance en cuanto a la protección de los animales (que en ciertas cuestiones, lo es) obvia lo ya regulado por el CEPAC en cuanto a la limitación para ser adquirente de los menores de 16 años. Ahora bien, esta norma sí que introduce importantes limitaciones respecto a las transmisiones de animales, en tanto que promueve que su comercialización se lleve a cabo por criadores. Asimismo, únicamente permite las transmisiones gratuitas de los animales entre particulares.

En definitiva, los elementos esenciales de los contratos que tengan por objeto un animal son una competencia que corresponde al Estado y, por ende, las Comunidades Autónomas no pueden introducir variaciones respecto de la legislación estatal sin incurrir en inconstitucionalidad. Así pues, resulta necesario una modificación por parte de las autonomías, así como una regulación unificada por parte del Estado que trate tales cuestiones. Ahora bien, ello tomando en consideración las obligaciones ya contenidas en el CEPAC, así como los compromisos asumidos en el mismo.

## **Bibliografía**

- Alonso García, E. (2010). El bienestar de los animales como reses sensibles-sentientes: su valor como principio general, de rango constitucional, en el Derecho español. En J. A. Santamaría Pastor (dir.). *Los principios jurídicos del Derecho administrativo* (pp. 1427-1510). Madrid: La Ley.

- (2015). El artículo 13 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea: Los animales como seres «sensibles-sentientes» a la luz de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea. En D. Favre y T. Giménez-Candela (eds.) *Animales y Derecho* (pp. 17-59). Valencia: Tirant lo Blanch.
- Asúa González, C. I. (2020). Conexión y bases de las obligaciones contractuales: a propósito de la STC 132/2019. *Derecho Privado y Constitución*, 37, 235-272. Disponible en: <https://doi.org/10.18042/cepc/dpc.37.01>.
- Barral-Viñals, I. (2020). La compravenda de consum és «legislación civil» i té com a únic límit «les bases de les obligacions contractuales»: apunts sobre un canvi de rumb estable? en la jurisprudència constitucional. *Revista Jurídica de Catalunya*, 1, 9-30.
- Bercovitz Rodríguez-Cano, R. (1983). Las competencias de las comunidades autónomas en materia de Derecho civil. En *Primer Congreso de Derecho vasco: la actualización del Derecho civil* (pp. 73-109). Vitoria: Instituto Vasco de la Administración Pública.
- (2000). La doctrina del Tribunal Constitucional sobre el artículo 149.1.8 de la Constitución. En R. Bercovitz Rodríguez-Cano y J. Martínez-Simancas (dirs.) *Derechos civiles de España, vol. 1* (pp. 97-125). Cizur Menor: Aranzadi.
- Bosch Capedevila, E. (2007). La distribución de competencias en materia de legislación civil. De la Constitución Española de 1931 al Estatuto de Cataluña de 2006. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, 701, 1067-1145.
- Carrasco Perera, Á. (2002). Sociedad de la información y protección del consumidor como títulos competenciales. Examen de la Ley de Servicios de la Sociedad de la Información y del Comercio Electrónico (Ley 34/2002) y las competencias de Castilla-La Mancha. *Parlamento y Constitución. Anuario*, 6, 145-204.
- (2022). No darás a tu loro en prenda. *Centro de Estudios de Consumo* [blog], 14-01-2022. Disponible en: <https://bit.ly/3Mv6sKZ>.
- Castro Álvarez, C. (2021). Un freno más del Tribunal Constitucional a la protección jurídica de los animales: (a propósito de la STC 81/2020, de 15 de julio, relativa a la Ley 6/2018, de 26 de noviembre, de protección de los animales en la comunidad autónoma de La Rioja). *Revista Aranzadi de Derecho ambiental* (48), 235-256.
- De Elizalde y Aymerich, P. (1979). Prelación de normas civiles en el sistema de fuentes de las Comunidades Autónomas. En *La Constitución española y las fuentes del Derecho. Vol. 2*, (pp. 723-782). Madrid: Instituto de Estudios Fiscales.
- (1984). El Derecho civil en los Estatutos de Autonomía. *Anuario de Derecho Civil*, 37 (2), 389-436.
- Delgado Echevarría, J. (2019). Los Derechos civiles españoles hace cuarenta años. ¿Qué ha cambiado? En C. Bayond (dir.) *La Constitución española y los Derechos civiles españoles cuarenta años después* (pp. 21-46). Valencia: Tirant lo Blanch.
- De Pablo Contreras, P. (2018). Competencias del Estado y de las comunidades autónomas en materia de Derecho civil. *Revista jurídica del notariado*, 14 (n.º extraordinario), 475-495.

- Díaz Alabart, S. (2022). De los animales en el Código Civil. *Revista de Derecho Privado*, (1), 3-29.
- Duque Villanueva, J. C., Ortega Carballo, C., Losada González, H. y De la Quadra-Salcedo Janini, T. (2020). Doctrina del Tribunal Constitucional durante el segundo cuatrimestre de 2020. *Revista Española de Derecho Constitucional*, (120), 415-452. Disponible en: <https://doi.org/10.18042/cepc/redc.120.15>.
- Durbán Martín, I. (2016). Derecho privado y competencias autonómicas sobre consumo y comercio interior en la doctrina del Tribunal Constitucional. *Derecho privado y Constitución*, (30), 257-288. Disponible en: <https://doi.org/10.18042/cepc/dpc.30.06>.
- (2019). *La España asimétrica. Estado autonómico y pluralidad de legislaciones civiles*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Entrena Cuesta, R. (2001). Artículo 149 de la Constitución Española. En F. Garrido Falla. *Comentarios a la Constitución* (pp. 2564-2572). Madrid: Civitas.
- Fossas Espalder, E. (2014). La competencia sobre les bases de les obligacions contractuales. Una aproximació constitucional. *Revista Jurídica de Catalunya*, (2), 355-372.
- García-Amigo, M. (1983). La competencia legislativa civil según la Constitución. *Revista de Derecho Privado*, 435-452.
- García Rubio, M. P. (2019). Incertidumbre y alguna cosa más en la interpretación constitucional del poder normativo sobre la materia civil. Comentario a la STC 132/2019, que resuelve el recurso de inconstitucionalidad contra determinados artículos de la Ley 3/2017, de 15 de febrero, del Libro VI del Código Civil de Cataluña. *Revista de Derecho civil*, 6 (4), 1-43.
- Gaya Sicilia, R. (1989). *Las «bases de las obligaciones contractuales» en el artículo 149.1.8ª de la Constitución española*. Madrid: Tecnos.
- Gete-Alonso y Calera, M. C. (2008). El Derecho civil. En M. C. Gete-Alonso y Calera, S. Navas Navarro, J. Solé Resina y M. Ysàs Solanes. *Nociones de Derecho civil vigente en Cataluña* (pp. 11-22). Valencia: Tirant lo blanch.
- (2020a). La STC 132/2019, sobre el llibre sisè del Codi Civil de Catalunya en materia d'obligacions i contractes (II). Nota sobre la sentència. *Revista Catalana de dret públic* [blog], 04-03-2020. Disponible en: <https://bit.ly/3ELbZut>.
- (2020b). Plurilegislación civil: ejercicio de la competencia en el Derecho personal y familiar civil catalán. Derecho patrimonial: Breve comentario de la STC 132/19, 13 de noviembre de 2019. *Revista de Derecho civil*, 2 (5), 41-89.
- Giménez-Candela, M. (2019). *Transición animal en España*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Gómez de la Escalera, C. (2007). *Las competencias legislativas en materia de Derecho civil (art. 149.1.8ª CE). El caso de la propiedad horizontal*. Madrid: Iustel.
- Martín Núñez, E. y González Campañá, N. (2021). Las fuentes del Derecho autonómico. En J. Alguacil González-Aurioles y J. de Diego Arias (coords.) *Constitución española y fuentes del Derecho* (pp. 287-315). Madrid: Marcial Pons.

- Menéndez de Llano Rodríguez, N. (2018). La modernización del estatuto del animal en la legislación civil española. *Derecho Animal. Forum of Animal Law Studies*, 9 (3), 56-71. Disponible en: <https://doi.org/10.5565/rev/da.343>.
- Mesa Marrero, C. (2019). Las viviendas de uso turístico y la cuestión competencial en materia civil. *InDret. Revista para el análisis del Derecho*, 1-43.
- Montes Rodríguez, M. P. (2012). La venta de bebidas alcohólicas a menores en el Derecho español. *Revista Española de Drogodependencias*, 37 (2), 205-217.
- Pérez Monguió, J. M. (2005). *Animales de compañía*. Barcelona: Bosch.
- Petit Segura, M. Á. (1993). Distribución de competencias en materia de Derecho civil y reserva competencial del Estado sobre las bases de las obligaciones contractuales. *Revista jurídica de Castilla-La Mancha*, (19), 105-123.
- Puig Ferriol, L. y Roca Trías, E. (1979). *Fundamentos del Derecho civil de Cataluña. Tomo I. Introducción al Derecho civil Catalán*. Barcelona: Bosch.
- Ramos Maestre, Á. (2003). *La responsabilidad extracontractual del poseedor de animales*. Madrid: Dykinson.
- Sánchez González, M. P. (1986). Competencia de los Parlamentos autonómicos en la elaboración del Derecho civil: Estudio del artículo 149.1.8 de la Constitución. *Anuario de Derecho civil*, 39 (4), 1121-1168.
- (1991). *Bases de las obligaciones contractuales en la Constitución. Artículo 149.1.8*. Madrid: Trivium.
- (1993). Breves reflexiones sobre la doctrina constitucional relativa a las «bases de las obligaciones contractuales». *Derecho privado y Constitución*, (1), 151-176.
- Trujillo Villamor, E. (2022). Vale, aceptamos pulpo como animal de compañía. Una modificación animal del CESCO. *Centro de Estudios de Consumo* [blog], 14-01-2022. Disponible en: <https://bit.ly/39dXtjb>.
- Vaquero Aloy, A. (2019). La conexión suficiente y las bases de las obligaciones contractuales. En C. Bayod López (coord.) *La Constitución Española y los Derechos civiles españoles cuarenta años después. Su evolución a través de las sentencias del Tribunal Constitucional* (pp. 47-79). Valencia: Tirant lo Blanch.
- Vivas Tesón, I. (2019). Los animales en el ordenamiento jurídico español y la necesidad de una reforma. *Revista Internacional de Doctrina y Jurisprudencia*, 21, 1-23. Disponible en: <https://doi.org/10.25115/ridj.v0i21.2911>.