

ALEGACIONES

al Proyecto de Real Decreto sobre el LEDC y el LPAC

Trámite: N-26-034-DCA · Audiencia pública de 16 de abril de 2026

Objeto: Artículos 1, 3, 4, 6, 8, 9, 10, 12, 13 y 14, y Anexo I del borrador de Real Decreto

Presentadas por: la persona abajo firmante, en calidad de titular de animales de compañía y ciudadana/o con interés legítimo

ESTRUCTURA DE ESTE ESCRITO

- I. Crítica al preámbulo del borrador
- II. Las antinomias: el obstáculo jurídico insalvable
- III. Criterios alternativos para el Anexo I (LPAC)
- IV. El test Andibel y sus consecuencias

ALEGACIÓN PREVIA

Por medio de este escrito, deseo presentar alegaciones al borrador de real decreto presentado por la Dirección General de Derechos de los animales.

Deseo poner de manifiesto que, pese a haber recibido más de 750 aportaciones en la fase de consulta pública previa de un total de 1170, en el sentido de recalcar que el listado positivo sólo puede afectar a especímenes recogidos en la naturaleza que se vayan a mantener como animales de compañía y de respetar los compromisos adquiridos tras la firma del Convenio Europeo sobre protección de animales de compañía, por haber sido ya detectadas graves antinomias jurídicas en la Ley 7/2023, el borrador presentado solo ha contribuido a agravarlas, desoyendo a la mayoría de participantes.

I. CRÍTICA AL PREÁMBULO DEL BORRADOR

Resumen

El preámbulo de una norma no es un mero adorno: cumple la función legal de justificar el ejercicio de la potestad reglamentaria. Un preámbulo inexacto o que silencia normas vigentes pone en riesgo la motivación del acto normativo. El del borrador somero a audiencia presenta tres tipos de deficiencias que se exponen a continuación: A. afirmaciones materialmente incorrectas, B. sesgos argumentativos y C. defectos formales.

A. Afirmaciones materialmente incorrectas

A.1. La omisión del Art. 149.1.1ª CE en la cita de la base competencial

El preámbulo afirma: «*La Ley 7/2023... se asienta sobre los títulos competenciales que recoge la Constitución Española en el artículo 149.1.13ª, 16ª y 23ª.*»

Esta afirmación es incompleta en relación con el contenido de la propia DF Sexta de la Ley 7/2023, que invoca, en su apartado 2, títulos competenciales adicionales para preceptos específicos: 149.1.6ª (Arts. 55.1, 55.2 y 57), 149.1.8ª (Arts. 55.3-6 y 58.1, 2, 7, 9), 149.1.10ª (Art. 61), 149.1.29ª (Art. 21 y derogatoria), y 149.1.31ª (Arts. 13 y 14 LBA).

La omisión no es trivial: presenta una versión truncada de la base competencial de la propia ley habilitante. En particular, el preámbulo no refleja la invocación del 149.1.10ª CE para el Art. 61, donde se demuestra que la separación deliberada Art. 61 / Art. 32 en la DF Sexta delimita el ámbito operativo de la prohibición de comercio del Art. 32.1.

A.2. La afirmación dogmática sobre la domesticación

Preámbulo (literal): «*Conviene señalar que un animal doméstico pertenece a una especie o subespecie procedente de un ancestro silvestre. Por tanto, el animal de origen silvestre que se cría en cautividad no es un animal doméstico, sino habituado a la presencia del ser humano.*»

Esta afirmación presenta tres problemas convergentes:

(i) Salto lógico de la premisa a la conclusión. La premisa — «un animal doméstico pertenece a una especie procedente de un ancestro silvestre» — es trivialmente cierta (toda especie doméstica tiene ancestro evolutivo silvestre). De esa premisa se deriva una conclusión que no se sigue lógicamente: «el animal de origen silvestre que se cría en cautividad no es un animal doméstico». La premisa habla de especies; la conclusión habla de individuos. El salto argumentativo no está justificado.

(ii) Contradice el Art. 465 del Código Civil. La fórmula «habituado a la presencia del ser humano» describe exactamente la situación que el Art. 465 CC, en su redacción tras la Ley 17/2021, asimila al doméstico o de compañía: los animales «domesticados 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». El preámbulo niega — mediante afirmación dogmática — lo que el Código Civil expresamente afirma. Como se ha desarrollado en el subapartado 1.7, el Código Civil es norma de igual rango legal, y la Ley 7/2023 no se dicta al amparo del 149.1.8ª en esta materia.

(iii) Contradice el Art. 3.4 de la Ley 8/2003. La Ley 8/2003 define los animales domésticos por criterio histórico-funcional — cría tradicional y habitual — sin exigir alteración geno/fenotípica. El preámbulo introduce, en cambio, una teoría de la domesticación basada en el origen ancestral de la especie, no en la trayectoria de cría del individuo. Esta teoría es la que materializa el Art. 3.2 del borrador. El preámbulo prepara el terreno para el Art. 3.2 mediante una afirmación que contradice dos normas de igual rango legal preexistentes.

A.3. El listado positivo como herramienta de control del tráfico ilegal

Preámbulo (literal): «*La creación de un listado positivo de animales de compañía supone una herramienta para el control del tráfico ilegal de especies silvestres y para mitigar el impacto económico que esta actividad genera sobre los operadores legales.*»

Esta afirmación presenta un problema técnico relevante: el control del tráfico ilegal de especies silvestres tiene en el ordenamiento español una arquitectura normativa específica — Convenio CITES, Reglamento (CE) 338/97, Reglamento (CE) 865/2006, RD 7/2018 (dictado al amparo del 149.1.10^a CE), y Reglamento (UE) 1143/2014 sobre invasoras —. El listado positivo de tenencia no añade capacidad de control al sistema CITES, que opera por origen del espécimen y trazabilidad documental, no por listas de tenencia.

Confiar ambos regímenes — control CITES de comercio internacional y listado positivo de tenencia — oscurece más que aclara. Un listado positivo no es instrumento eficaz nuevo y probado para el control del tráfico ilegal: ese control ya existe y opera con título competencial específico que el LPAC no invoca. La afirmación del preámbulo en este punto es retórica sin anclaje técnico.

A.4. La afirmación de coherencia con el resto del ordenamiento

Preámbulo (literal): «es coherente con el resto del ordenamiento jurídico»

Esta afirmación, cuando se contrasta con el contenido sustantivo del borrador, resulta materialmente incorrecta. El borrador entra en fricción con: (i) la Ley 8/2003 (Art. 3.4, animales domésticos), por su Art. 3.2 con definición genética; (ii) el Art. 465 del Código Civil tras la Ley 17/2021 (asimilación civilista), no reconocido; (iii) el Reglamento (CE) 338/97 (excepciones del Art. 8.3.d y 8.3.f para origen cautivo), no reflejado en el Art. 9.2.b del borrador; (iv) la doctrina TJUE Didier Vergy (C-149/94) y Tridon (C-510/99) sobre Directivas de conservación; (v) el RD 7/2018 (Anexo I, especies de cría en el hogar habitual exceptuadas); (vi) la jurisprudencia Andibel (TJUE C-219/07) sobre criterios objetivos y no discriminatorios de listados positivos. La afirmación de coherencia es retórica vacía en el contexto del articulado del propio borrador.

B. Sesgos argumentativos y citas selectivas

B.1. La descalificación de las listas negativas

Preámbulo (literal): «*La creación de listados positivos se considera la medida más adecuada para cumplir con los objetivos mencionados, ya que prioriza la prevención y se basa en el principio de precaución, a diferencia de las listas negativas cuyo enfoque es, por naturaleza, reactivo y menos cauteloso.*»

Atribuir a las listas negativas un carácter «por naturaleza reactivo y menos cauteloso» es valoración no demostrada, y carga ideológicamente la elección regulatoria. Sistemas de varios Estados miembros — operan con listas negativas (especies prohibidas) y catálogos sectoriales (CITES, invasoras), y consideran ese sistema plenamente cauteloso. La elección entre listas positivas y negativas es política regulatoria, no necesidad técnica obligada.

Adicionalmente, la cita de la Resolución del Parlamento Europeo de 24 de noviembre de 2022 es selectiva: esa resolución es no vinculante, insta a los Estados miembros a considerar listas positivas, pero no establece obligación de adoptarlas. El preámbulo presenta una recomendación del Parlamento como mandato, sesgo de presentación. Pero no menciona la respuesta recibida de la Comisión Europea (número de referencia 2022/2809 (RSP) / B9-0489 / 2022_P9_TA(2022)0425), que apunta a la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones - Revisión del plan de acción de la UE contra el tráfico de especies silvestres {SWD(2022) 354 final} - {SWD(2022) 355 final}, que ya hace referencia al uso de listas positivas, pero restringidas a animales recogidos en la naturaleza. En la Prioridad 2, objetivo 19, el plan recoge “Estudiar la necesidad, el valor añadido y la viabilidad de revisar las medidas existentes o de crear nuevas herramientas para reducir el comercio insostenible de especies silvestres (por ejemplo, una «lista positiva» de especies cuyos especímenes capturados en la naturaleza puedan comercializarse y mantenerse como animales de compañía; tipificar como delito todo el comercio de especies silvestres de origen ilegal; o exigir el registro de todos los animales y plantas introducidos en la UE).” Es decir, la lista positiva que sugiere la CE se ciñe a especímenes capturados en la naturaleza, estableciendo de nuevo una diferencia con los animales criados en cautividad que el borrador se empeña en esconder.

B.2. La invocación selectiva del Art. 36 TFUE sin mención del Art. 34 TFUE

Preámbulo (literal): *«La regulación... velará además por el cumplimiento del artículo 36 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea en aquellos aspectos que puedan suponer restricciones al mercado interior, atendiendo a razones de seguridad pública, protección de la salud y de la vida de las personas y animales...»*

El Art. 36 TFUE no opera por sí solo: es excepción al Art. 34 TFUE (prohibición de medidas de efecto equivalente a restricciones cuantitativas en el mercado interior). Citar el Art. 36 sin mencionar el Art. 34 invierte la lógica del Tratado: presenta lo excepcional como general.

Más importante aún: el TJUE tiene doctrina consolidada sobre las condiciones que las restricciones nacionales deben cumplir para ampararse en el Art. 36 TFUE — proporcionalidad estricta, no discriminación arbitraria, basadas en datos científicos fiables. La sentencia *Andibel* (C-219/07) sobre el listado positivo belga, es exactamente sobre esto. El preámbulo invoca la base habilitante (Art. 36) y omite los condicionantes jurisprudenciales.

B.3. La omisión de la doctrina TJUE sobre cría en cautividad

El preámbulo cita las Directivas y el Convenio Europeo sobre protección de animales de compañía (CETS 125), pero no menciona la doctrina *Didier Vergy* (C-149/94) ni *Tridon* (C-510/99), que delimitan el ámbito de aplicación de las Directivas de conservación a especímenes recogidos del medio natural — no a los nacidos en cautividad.

Esta omisión es coherente con la estrategia argumentativa del borrador: si el preámbulo reconociera la doctrina *Didier Vergy/Tridon*, tendría que admitir que el régimen del Art. 9.2.b del borrador — exclusión del LPAC por inclusión de la especie en Directivas — opera más allá del ámbito legítimo de esas normas para los individuos nacidos en cautividad. Es sesgo por omisión.

B.4. Cita selectiva del Convenio Europeo (CETS 125)

El preámbulo afirma que *«el listado positivo cumplirá con el compromiso adquirido mediante la ratificación del Convenio Europeo sobre protección de animales de compañía en referencia a su tenencia conforme al artículo 4»*. La cita del Art. 4 CETS 125 (necesidades etológicas) es correcta, pero omite el Art. 1.1 del propio Convenio, que define al animal de compañía como «todo animal detenido o destinado a serlo por el hombre, especialmente en su hogar, para su esparcimiento y como compañero». Esta es una definición funcional: no

depende de listas positivas ni de criterios taxonómicos. Es sustancialmente incompatible con el Art. 34 cerrado de la Ley 7/2023.

Citar el Art. 4 CETS 125 (apoyo del listado positivo) y omitir el Art. 1.1 CETS 125 (definición funcional contraria al Art. 34 cerrado) es cita selectiva por omisión. Para preservar la coherencia con el CETS 125 — tratado internacional de rango superior — habría que articular el LEDC con criterio funcional, lo que el borrador no hace.

B.5. La autoetiqueta de seguridad jurídica y proporcionalidad

El preámbulo afirma que el borrador respeta los principios de «seguridad jurídica» y «proporcionalidad». Son autoetiquetas no demostradas y, en ambos casos, refutables por el contenido del propio articulado.

Sobre seguridad jurídica: el Art. 3.2 introduce una definición de «domesticación» que contradice el Art. 3.4 Ley 8/2003 — generando incertidumbre sobre qué especies son domésticas; el Art. 10.11 califica reglamentariamente como «silvestres en cautividad» a individuos cuyo origen material es otro; el Art. 13.2 limita los medios de prueba a tres formales que dejan sin cobertura a la inmensa mayoría de los tenedores. Una norma que crea más antinomias de las que resuelve no aporta seguridad jurídica: la sustrae.

Sobre proporcionalidad: el Anexo I del borrador establece umbrales (mamíferos < 5 kg, reptiles < 2 kg) que excluirían a especies cuyo riesgo objetivo es órdenes de magnitud inferior al riesgo aceptado por el ordenamiento para perros hasta 90 kg, gatos Maine Coon de 11 kg y toros bravos retirados de 400 kg (Art. 34.d). Una regulación que somete a evaluación a animales que el ordenamiento ya acepta sin filtro material no se ajusta al principio de proporcionalidad: establece rasero más severo para unos que para otros sin justificación objetiva.

C. Defectos formales y técnicos

C.1. Cita del Dictamen 2409/2010 del Consejo de Estado

El preámbulo invoca el Dictamen 2409/2010 del Consejo de Estado para sustentar que el Estado tiene competencias en bienestar animal pese a no contar con título competencial específico. La invocación es técnicamente débil: un dictamen de hace quince años precede al Tratado de Lisboa con su Art. 13 TFUE, a la ratificación por España del CETS 125 (2018), a la modificación del Código Civil por la Ley 17/2021, y a la propia Ley 7/2023 que aquí se desarrolla. La política pública del bienestar animal ha experimentado una evolución sustancial desde 2010.

Si el Consejo de Estado dictamina sobre el presente borrador — cosa que el propio preámbulo anuncia: «de acuerdo con el Consejo de Estado» — sería ese dictamen el relevante. Citar el de 2010 invoca autoridad caducada en relación con el actual marco normativo.

C.2. Imprecisiones en la descripción del articulado

Descripción del Capítulo IV. El preámbulo afirma que el Capítulo IV «*establece las autorizaciones excepcionales y específicas respecto al Listado Positivo de Animales de Compañía*». La descripción es imprecisa respecto al Art. 14, que no es respecto al LPAC sino respecto al Art. 32.4 LBA — habilitación reglamentaria de excepciones a la prohibición de tenencia, cría y comercio de fauna silvestre en cautividad. El Art. 32.4 opera con independencia de si la especie está o no en el LPAC, y solo puede excepcionar lo que el Art. 32.1 prohíbe.

Descripción del Capítulo I. El preámbulo enumera «*objeto, finalidad, ámbito de aplicación y definiciones... además de designar la autoridad competente*» — cinco materias para cuatro artículos. El Art. 1 cubre objeto y finalidad conjuntamente. La fórmula correcta sería: objeto y finalidad (Art. 1), ámbito de aplicación (Art. 2), definiciones (Art. 3), autoridad competente (Art. 4). Imprecisión menor que indica falta de revisión técnica.

C.3. La cita del Art. 13 TFUE

El preámbulo cita el Art. 13 TFUE en apoyo de la limitación de tenencia: «cuyo trato debe tener en consideración la condición de seres sintientes, como a su vez indica el artículo 13 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea». El Art. 13 TFUE establece un mandato de transversalidad: la UE y los Estados miembros deben tener en cuenta el bienestar animal al formular y aplicar las políticas de la Unión en agricultura, pesca, transporte, mercado interior, investigación, desarrollo tecnológico y espacio.

No es habilitación general para los Estados miembros para imponer cualquier régimen restrictivo a la tenencia. Citar el Art. 13 TFUE como apoyo de la limitación es estiramiento interpretativo: el precepto protege a los animales en políticas que la UE ya desarrolla, no autoriza limitaciones nacionales adicionales que choquen con el Art. 34 TFUE (libre circulación) sin pasar el test del Art. 36 TFUE.

C.4. Afirmaciones genéricas sin desarrollo

Varias frases del preámbulo son genéricas hasta lo no significativo y conviene reformularlas o desarrollarlas para que aporten contenido:

- «*Establece un procedimiento claro que facilita el conocimiento y la toma de decisiones*» — fórmula estándar sin contenido propio.
- «*Racionaliza el uso de los recursos públicos*» — afirmación no cuantificada ni demostrada.
- «*Se ha procurado la participación de las partes interesadas a través del proceso de información y participación pública*» — descripción de un trámite reglamentario obligatorio, no virtud propia de la norma.

Síntesis: cinco trazos del preámbulo

1. Se construye sobre una premisa dogmática contradictoria con el Código Civil y con la Ley 8/2003 (negación de la condición doméstica del animal «habitado» — exactamente lo que el Art. 465 CC asimila al doméstico).
2. Presenta una versión truncada de la base competencial de la propia Ley 7/2023, omitiendo los títulos del apartado 2 de la DF Sexta, en particular el 149.1.10ª CE invocado para el Art. 61.
3. Cita selectivamente el Derecho UE: invoca el Art. 36 TFUE sin Art. 34, el Art. 4 CETS 125 sin Art. 1.1 CETS 125, las Directivas de conservación sin la doctrina Didier Vergy/Tridon que delimita su ámbito.
4. Confía regímenes: presenta el LPAC como herramienta de control del tráfico ilegal CITES, control que ya tiene arquitectura específica (RD 7/2018 al amparo del 149.1.10ª CE) ajena a las listas de tenencia.
5. Se autoetiqueta como respetuoso de la seguridad jurídica, la proporcionalidad y la coherencia con el ordenamiento, cuando el desarrollo del articulado demuestra fricción con seis normas de rango igual o superior.

La revisión del preámbulo conforme a las observaciones anteriores — en particular la corrección de la afirmación sobre domesticación, el reconocimiento del Art. 465 CC, la mención completa de la base competencial, la cita equilibrada del Derecho UE y la sustitución de afirmaciones genéricas por motivación sustantiva — contribuiría a que la exposición de motivos refleje con honestidad el contenido del articulado y los condicionantes jurídicos que sobre él pesan. Ello es presupuesto necesario para que el real decreto pueda sostenerse técnicamente sin las dificultades que este documento de alegaciones va a identificar.

II. LAS ANTINOMIAS: EL OBSTÁCULO JURÍDICO INSALVABLE

El siguiente análisis no es un catálogo de objeciones menores ni un bloque de argumentos para negociar. Son incompatibilidades estructurales entre el borrador y normas de rango igual o superior que ningún reglamento puede resolver. Mientras persistan, el Real Decreto que se apruebe quedará expuesto a impugnación judicial con fundamento serio.

La tesis central: el callejón sin salida arquitectónico

El Capítulo V del Título II de la Ley 7/2023 presenta una incoherencia interna insalvable. El artículo 34 cierra taxativamente el estatuto de animal de compañía a cinco categorías. El artículo 32.1 prohíbe la tenencia de «animales de fauna silvestre en cautividad». El artículo 3.2 del borrador, mediante una definición genética de domesticación, desactiva el LEDC para todas las especies que comparten taxón con su forma silvestre. El resultado: millones de animales criados en cautividad durante generaciones —canarios, periquitos, agapornis, geckos leopardo, chinchillas, iguanas, boas— quedan en tierra de nadie jurídica. No son animales de compañía (Art. 34 cerrado), y el LEDC les está vedado reglamentariamente pese a cumplir con la definición de animal doméstico de la Ley 8/2003. La única salida coherente es la pasarela del artículo 465 del Código Civil. Si no se admite, el sistema fracasa por incoherencia interna.

Análisis de antinomias del Capítulo V del Título II de la Ley 7/2023 y de su desarrollo reglamentario

Esta sección sintetiza, en forma estructurada, las antinomias que el Capítulo V del Título II de la Ley 7/2023 y su proyectado desarrollo reglamentario plantean con normas de rango igual o superior. Está diseñada para proporcionar al órgano proponente el catálogo de fricciones normativas cuya resolución requiere — en último término — reforma legal y no solo reglamentaria. Existen soluciones técnicas para evitarlas, que trasladamos aquí al organismo proponente.

Las antinomias se ordenan en tres bloques: (A) antinomias con normas internacionales y europeas; (B) antinomias con normas estatales de rango igual o superior; (C) antinomias derivadas de la articulación reglamentaria del borrador. Una observación previa al legislador abre el Anexo, y dos pecados estructurales lo cierran.

Observación previa al legislador — Arts. 3.c) y 3.d) de la Ley 7/2023

La presente observación no forma parte del articulado alternativo del borrador, que como norma reglamentaria no puede modificar la ley habilitante. Se dirige al legislador en el marco del trámite de audiencia e información pública, como señalamiento de incompatibilidades de rango superior que ningún real decreto puede resolver.

El artículo 3.c) de la Ley 7/2023 declara «**animal silvestre**» a todo individuo de una especie silvestre cuyo geno/fenotipo no ha sido afectado por la selección humana. El artículo 3.d) define «**animal silvestre en cautividad**» como «**todo aquel animal silvestre cuyo geno/fenotipo no se ha visto significativamente alterado por la selección humana y que es mantenido en cautividad**». Ambas definiciones operan a nivel taxonómico — atribuyen al individuo una condición jurídica derivada de su especie, no de su propia historia vital — y se proyectan automáticamente como presupuesto del régimen restrictivo del Art. 32.1 LBA.

Contrasta con el tratamiento que se pretendía dar a los perros: ser evaluados uno por uno por su comportamiento, sin considerar razas peligrosas, por medio de un test de sociabilidad que no llegó a incorporarse a la Ley 7/2023.

La “**matrioska jurídica**” se completa con el artículo 3.d) que define **animal silvestre en cautividad** como «**todo aquel animal silvestre cuyo geno/fenotipo no se ha visto significativamente alterado por la selección humana y que es mantenido en cautividad por el ser humano. Puede ser animal de compañía si se incluye en el listado positivo de animales de compañía, de lo contrario, será considerado a los efectos de esta ley como silvestre en**

cautividad, sin perjuicio de la sujeción de los animales silvestres de producción a la Ley 32/2007, de 7 de noviembre, para el cuidado de los animales, en su explotación, transporte, experimentación y sacrificio». La lectura es enrevesada. **El animal silvestre en cautividad será considerado como animal silvestre en cautividad.** El calificativo de "Matrioska" se queda corto, quedando reflejado como un pleonismo dogmático.

El problema central no reside en que la Ley 7/2023 emplee una definición propia, sino en que convierte esa definición en presupuesto casi automático de restricciones intensas, sin integrar de forma suficiente la relevancia jurídica del origen del ejemplar, su trazabilidad y su inserción en circuitos lícitos de tenencia o comercio.

El análisis toca el núcleo del Principio de Primacía del Derecho de la Unión Europea: una ley nacional no puede, mediante un "artificio definitorio", ignorar el marco jurídico superior ni la interpretación que de él hace el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE). Existe un conflicto de jerarquía normativa que probablemente acabará en los tribunales (o mediante una cuestión prejudicial ante el TJUE). La "condición declarativa de 'silvestre'" es el punto de ruptura legal de esta ley.

Si la Ley 7/2023 ignora esta distinción y etiqueta a un animal nacido en cautividad (con papeles legales de la UE) como "silvestre", buscando la confusión con "salvaje", está ignorando el estatus jurídico que el Reglamento 338/97 le ha otorgado a ese individuo concreto. Esto vulnera el principio de seguridad jurídica: un ciudadano tiene un animal que la UE dice que es "comercializable" pero que España dice que es "silvestre" por definición (y por tanto, potencialmente prohibido o restringido).

Ya hemos aludido a la jurisprudencia del TJUE (C-149/94, Didier Vergy, Tridon) es clara: las normas de protección de la fauna silvestre de las Directivas europeas se refieren exclusivamente a ejemplares que viven en estado salvaje o han sido capturados de él. **El origen en cautividad es un elemento jurídicamente relevante que impide tratar todos los ejemplares de una especie como equivalentes.** La UE distingue entre ejemplares según su origen y les aplica regímenes distintos.

El problema técnico de la Ley 7/2023 reside en que **presenta la definición de "silvestre" como una categoría autónoma de su propia legislación de bienestar animal, pero luego proyecta sobre ella consecuencias materiales que interfieren con categorías y efectos ya estructurados por el Derecho de la Unión.** Al aplicar prohibiciones de tenencia (Art. 32 y siguientes) basadas en esa definición, la ley española está restringiendo de facto la libre circulación de mercancías (Art. 34 del Tratado de Funcionamiento de la UE).

Un animal nacido en cautividad y lícitamente criado, documentado y comercializado en otro Estado miembro puede integrar el ámbito de la libre circulación de mercancías, sin perjuicio del régimen sectorial específico que resulte aplicable. **Si España utiliza una definición taxonómica de "animal silvestre" para prohibir la tenencia de ese animal en territorio español, está imponiendo una Medida de Efecto Equivalente a una restricción cuantitativa.**

Para que eso fuera legal, **España tendría que justificarlo por razones de orden público o protección de la salud y la vida de los animales** (Art. 36 TFUE), **pero no puede hacerlo simplemente cambiando el nombre de las cosas. No puede redefinirlo de modo que desaparezca toda relevancia jurídica de su origen en cautividad, cuando el propio Derecho de la Unión distingue entre ejemplares según su origen y les atribuye consecuencias jurídicas diferenciadas.**

La Ley 7/2023 ha intentado crear una "burbuja terminológica" para poder regular especies exóticas bajo el paraguas del bienestar animal, pero ha invadido un terreno donde el Derecho de la UE ya ha marcado las cartas. Calificar de forma homogénea como "silvestre" a ejemplares cuyo origen en cautividad es jurídicamente relevante no es solo una simplificación biológica, sino una opción normativa que puede generar fricciones serias con el marco jurídico europeo.

A continuación, enumeramos las antinomias que afectan decisivamente a la redacción del borrador.

A. Antinomias con normas internacionales y europeas

Antinomia n.º 1 — Art. 34 TFUE (libre circulación de mercancías)

Norma superior: Art. 34 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea — prohibición de medidas de efecto equivalente a restricciones cuantitativas en el mercado interior, modulada por el Art. 36 TFUE.

Conflicto: La declaración taxonómica de «*animal silvestre*» del Art. 3.c) LBA, al activar sobre individuos alóctonos nacidos en cautividad el régimen restrictivo del Art. 32.1, puede constituir medida de efecto equivalente a una restricción cuantitativa al dificultar la entrada o tenencia en España de ejemplares lícitamente criados y comercializados en otros Estados miembros. La justificación bajo el Art. 36 TFUE exigirá proporcionalidad estricta, no discriminación arbitraria, y datos científicos fiables — requisitos que los criterios actuales del borrador (Anexo I, umbrales 5 kg/2 kg) no satisfacen, según la doctrina *Andibel* (TJUE C-219/07).

Antinomia n.º 2 — Reglamento (CE) 338/97 (CITES)

Norma superior: Reglamento (CE) n.º 338/97 del Consejo, de 9 de diciembre de 1996, relativo a la protección de especies de la fauna y flora silvestres mediante el control de su comercio. Reglamento europeo de aplicación directa (Art. 288 TFUE).

Conflicto: El Reglamento (CE) 338/97 atribuye relevancia jurídica al **origen en cautividad**: sus arts. 8.3.d y 8.3.f reconocen excepciones para especímenes nacidos y criados en cautividad. La aplicación del Art. 32.1 LBA a especímenes con certificado CITES de origen cautivo neutraliza o vacía de efecto práctico el estatuto que el Derecho de la Unión les reconoce. Una ley nacional no puede privar de eficacia útil a una norma de la Unión directamente aplicable.

Refinamiento: Esta antinomia se agrava al cruzarse con la antinomia n.º 8 (separación Art. 61/Art. 32 en DF Sexta) y n.º 9 (RD 7/2018 regula tenencia bajo Art. 149.1.10ª): la prohibición del Art. 32.1 LBA sobre especímenes CITES no solo invade el ámbito del Reg. 338/97 sino que lo hace **sin el título competencial específico** que la propia ley separó deliberadamente del Art. 32.

Antinomia n.º 3 — Doctrina TJUE sobre origen del ejemplar (Didier Vergy, Tridon)

Doctrina superior: STJUE de 8 de febrero de 1996, *Didier Vergy* (C-149/94); STJUE de 23 de octubre de 2001, *Tridon* (C-510/99). Las normas de protección de la fauna silvestre de las Directivas europeas se refieren exclusivamente a ejemplares que viven en estado salvaje o han sido capturados de él. El origen en cautividad es elemento jurídicamente relevante.

Conflicto: La aplicación indiferenciada del régimen restrictivo del Art. 32.1 LBA a nacidos en cautividad entra en tensión directa con esta línea jurisprudencial, que atribuye relevancia jurídica al origen del espécimen y limita la extensión automática del régimen de fauna silvestre a ejemplares no tomados del medio natural.

Antinomia n.º 4 — Convenio CETS 125 (Convenio Europeo de Protección de Animales de Compañía)

Norma superior: Convenio Europeo sobre Protección de Animales de Compañía (Estrasburgo, 13 de noviembre de 1987), ratificado por España y en vigor desde el 1 de febrero de 2018. Tratado internacional de rango superior a la Ley 7/2023 conforme al Art. 31 de la Ley 25/2014.

Conflicto: El Art. 1.1 del CETS 125 define al animal de compañía como « *Se entenderá por animal de compañía todo aquel que sea tenido o esté destinado a ser tenido por el hombre, en particular en su propia vivienda, para que le sirva de esparcimiento y le haga compañía.* » — definición **funcional e individual** centrada en el destino del animal y su relación con el ser humano. La clasificación cerrada del Art. 34 Ley 7/2023 (cinco categorías taxativas) y el Art. 3.c) (criterio taxonómico) son **incompatibles** con la lógica funcional del Convenio. Un Real Decreto o una Ley no pueden desproteger lo que el tratado internacional ya protege.

B. Antinomias con normas estatales de rango igual o superior**Antinomia n.º 5 — Art. 465 del Código Civil tras la Ley 17/2021**

Art. 465 CC (redacción Ley 17/2021): «Los animales salvajes o silvestres sólo se poseen mientras se hallan en nuestro poder; los domesticados 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**».

Norma superior: Código Civil, Art. 465, en su redacción dada por la Ley 17/2021, de 15 de diciembre, de modificación del régimen jurídico de los animales. Norma de rango legal y, en su redacción vigente, posterior a la Ley 8/2003 e introducida en el ordenamiento poco antes de la Ley 7/2023.

Conflicto: La Ley 7/2023 — y, con mayor razón, el borrador del real decreto — no reconocen la figura del **animal domesticado** del Art. 465 CC, y mediante el Art. 34 cerrado y el Art. 3.2 del borrador (definición genética de domesticación) **vacían materialmente** la asimilación civilista. La doble vía del Art. 465 CC — costumbre de volver al poseedor **o** identificación como tales — queda neutralizada en el sistema reglamentario propuesto. Este precepto introduce una lógica funcional e individual que no encaja fácilmente con una clasificación puramente taxonómica e inmutable del ejemplar como “silvestre”

El callejón B competencial: La Ley 7/2023 **no se dicta al amparo del Art. 149.1.8ª CE en esta materia:** la DF Sexta solo invoca el 149.1.8ª para los Arts. 55.3-6 y 58.1, 2, 7 y 9 — preceptos sobre responsabilidad civil patrimonial por daños, registros y obligaciones específicas, ninguno relativo a la asimilación de animales domesticados a domésticos. La cuestión de qué animal es asimilable al doméstico está en el ámbito del Código Civil. La Ley 7/2023 **no puede derogar tácitamente** al Art. 465 CC porque no se dicta al amparo del título competencial idóneo, y con mayor razón aún el reglamento — que ni siquiera tiene rango legal — tampoco puede hacerlo. La pasarela del Art. 465 CC no es opción discrecional: es imperativo de coherencia con norma civil vigente, posterior y de igual rango legal cuya aplicación supletoria al ámbito del LEDC es jurídicamente exigible.

Antinomia n.º 6 — Ley 8/2003 de Sanidad Animal (concepto de fauna silvestre y de animal doméstico)

Norma de igual rango: Ley 8/2003, de 24 de abril, de Sanidad Animal — Arts. 3.4 (animales domésticos por criterio histórico-funcional) y 3.5 (fauna silvestre por criterio fáctico territorial). Norma básica dictada al amparo del Art. 149.1.13ª y 149.1.16ª CE — **los mismos títulos que la Ley 7/2023.**

Conflicto: La Ley 7/2023 introduce, en sus Arts. 3.c) y 3.d), un concepto de **«animal silvestre»** basado en criterio **genético-taxonómico** (geno/fenotipo no afectado por selección humana), distinto del concepto del Art. 3.5 Ley 8/2003 (criterio fáctico-territorial: vive y se reproduce en estado silvestre en el territorio nacional). Cuando dos normas básicas dictadas bajo el mismo título competencial utilizan el mismo término técnico — **«fauna silvestre» / «animal silvestre»** — con criterios distintos, vulneran el principio de seguridad jurídica del Art. 9.3 CE.

Refinamiento — la biunivocidad funcional Art. 31/32.1/32.3: Aun cuando concediéramos la equivalencia de las fórmulas de los Arts. 31 y 32.1 LBA, la remisión del Art. 32.3 al Art. 61 LPNB y a las Directivas Aves y Hábitas hace que el régimen excepcional opere materialmente solo sobre fauna silvestre del territorio nacional. La lectura amplia no añade nada operativo a la estrecha: solo añade conflicto normativo donde la lectura conforme al Art. 3.5 Ley 8/2003 lo evita.

Antinomia n.º 7 — Ley 42/2007 del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad

Norma de igual rango: Ley 42/2007, de 13 de diciembre — Art. 61 sobre régimen de excepciones a las prohibiciones de captura, retención y posesión de fauna silvestre del Catálogo Español de Especies Amenazadas y de los catálogos autonómicos.

Conflicto: La Ley 7/2023 utiliza una noción de «*animal silvestre*» de alcance taxonómico desvinculada del origen del ejemplar; la Ley 42/2007 opera sobre fauna en estado silvestre o vinculada al medio natural. Esta divergencia conceptual, sumada a la remisión del Art. 32.3 LBA al Art. 61 LPNB, deja sin régimen excepcional aplicable a los individuos alóctonos nacidos en cautividad — el Art. 61 LPNB no opera materialmente sobre ellos —. Operativamente, el Art. 32 LBA queda reducido a fauna silvestre española, contradiciendo la lectura amplia que el borrador pretende. Dicho de otra forma, la Ley 7/2023 utiliza una noción de “animal silvestre” de alcance taxonómico y desvinculada del origen efectivo del ejemplar, mientras que la normativa de biodiversidad y conservación opera, con carácter general, sobre fauna y biodiversidad en estado silvestre o vinculada al medio natural. Esta divergencia conceptual exige una interpretación coordinada y no expansiva.

Antinomia n.º 8 — Separación deliberada Art. 61 / Art. 32 en la DF Sexta de la Ley 7/2023

Norma de referencia: Disposición Final Sexta de la Ley 7/2023, apartado 2.c). El legislador invoca expresamente el Art. 149.1.10ª CE (régimen aduanero y arancelario y comercio exterior) **solo para el Art. 61** — comercio internacional CITES — separándolo deliberadamente del Art. 32, que regula tenencia, cría y comercio bajo otros títulos competenciales (149.1.13ª, 16ª, 23ª).

Conflicto: La separación es interpretativamente decisiva: la prohibición de «*comercio*» del Art. 32.1 LBA **no opera sobre operaciones de comercio transfronterizo** amparadas por el Reg. (CE) 338/97 ni por la circulación intracomunitaria del Reg. (UE) 2016/429: ese ámbito está reservado, en la propia ley, al Art. 61 con su título específico. La lectura amplia del Art. 32.1 que pretendiera proyectarlo sobre operaciones transfronterizas vulneraría la propia delimitación competencial que la DF Sexta establece.

Antinomia n.º 9 — RD 7/2018 regula tenencia bajo Art. 149.1.10ª CE

Norma anterior y específicamente habilitada: Real Decreto 7/2018, de 12 de enero, «*por el que se establecen los requisitos de documentación, tenencia y marcado en materia de comercio de especies amenazadas de fauna y flora silvestres*», dictado al amparo del Art. 149.1.10ª CE conforme a su DF Primera.

Conflicto: El RD 7/2018 regula expresamente la **tenencia** — exactamente el mismo verbo del Art. 32.1 LBA — de especímenes CITES, y lo hace bajo título competencial específico (Art. 149.1.10ª) que la Ley 7/2023 **no invocó** para su Art. 32. Cuando ambas normas pretenden regular la tenencia de especímenes CITES, la prohibición del Art. 32.1 LBA colisiona directamente con norma anterior y específicamente habilitada para regular esa misma materia. La proyección del Art. 32.1 sobre especímenes CITES no es solo desbordamiento textual: es invasión competencial directa.

El RD 7/2018 como referencia material objetiva: Su Anexo I exceptúa expresamente del control documental a especies «*de elevado índice de reproducción y de escaso valor económico y comercial*» — agapornis, conuros, periquitos del género *Neophema*, inseparables, iguana verde, boa constrictor, anaconda, camaleón del Yemen y otras —. El propio Estado ya identifica este universo como cría en el hogar habitual. El borrador del LEDC/LPAC presenta una incoherencia que provoca una fuerte inseguridad jurídica, al dictarse desde títulos competenciales diferentes.

C. Antinomias derivadas de la articulación reglamentaria del borrador

Antinomia n.º 10 — Arts. 3.2 y 10.11 del borrador: secuestro de la taxonomía

Preceptos del borrador: Art. 3.2 (definición genético-taxonómica de «*domesticación*») y Art. 10.11 (calificación reglamentaria de los excluidos del LPAC como «*silvestres en cautividad*» con remisión al Art. 32 LBA).

Conflicto: La definición del Art. 3.2 del borrador es incompatible con el Art. 3.4 Ley 8/2003 (criterio histórico-funcional). Bajo el Art. 3.2 del borrador, ni el canario, ni el periquito, ni el gecko leopardo, ni la cobaya serían domésticos. El Art. 10.11 ejecuta la operación: aplica una etiqueta común — «*silvestres en cautividad*» — a todos los individuos de una especie excluida del LPAC y proyecta sobre ellos el régimen prohibitivo del Art. 32, sin diferenciación por origen, sin habilitación legal específica.

El callejón sin salida arquitectónico: La combinación Arts. 34 cerrado + 3.2 genético + 10.11 performativo cierra hermético el sistema. Bajo lectura amplia del Art. 32.1: tierra de nadie para millones de individuos. Bajo lectura estrecha del Art. 32.1: no hay prohibición de tenencia, pero el estatuto de animal de compañía permanece inaccesible (ni LEDC, ni LPAC). La única salida es la pasarela del Art. 465 CC (antinomia n.º 5).

Tres pecados capitales del esquema

Las antinomias anteriores no son fricciones aisladas: convergen en tres deficiencias técnicas de fondo que conviene formular con precisión.

1. El secuestro de la taxonomía para fines administrativos

*La ley utiliza la biología — el genotipo — para definir una categoría jurídica. **La biología explica qué es el ser; el derecho regula qué es el objeto.** Al decir que un animal es «silvestre» por su ADN, la ley ignora el estatus jurídico de ejemplar: **un animal no es solo su especie; en derecho, es también su origen, su trazabilidad y su legalidad de obtención.** Diluir estas distinciones desplaza hacia una zona de incertidumbre a ejemplares cuya situación jurídica hasta ahora se apoyaba en su origen cautivo, su documentación y su inserción en circuitos lícitos.*

2. La colisión con el principio de primacía del Derecho de la Unión

El Reglamento (CE) 338/97 atribuye relevancia jurídica al origen en cautividad y permite documentar y amparar determinados actos de circulación. La Ley 7/2023 dice que el animal es silvestre y, por tanto, su tenencia está restringida o prohibida. Esta colisión sitúa al ciudadano en indefensión: tiene un documento europeo que le autoriza a poseer el animal de una especie silvestre, por ser nacido en cautividad y acostumbrado al cuidado humano en el sentido del Art. 465 CC, pero una ley nacional que le dice que esa misma condición lo convierte en regulado o prohibido.

3. La presunción de ilegalidad por etiqueta taxonómica

La Ley 7/2023 fía todo a un futuro Listado Positivo: define como silvestre a todo lo que no sea perro, gato y hurón, y animales de renta, y si el animal queda subsumido en esa definición pasa a régimen restrictivo, dependiente de un futuro listado. Es decir, la ley crea una presunción de ilegalidad basada en una etiqueta taxonómica que contradice la realidad comercial de la UE y la asimilación civilista del Art. 465 CC..

Conclusión

“La paradoja del guacamayo”

Es imposible aplicar la directiva de aves y la LPNB a un guacamayo criado en cautividad, protegido por un reglamento europeo de comercio exterior —el 338/97—cuyo comercio y tenencia en España están regulados además por un Real decreto —el 7/2018—dictado bajo el artículo 149.1.10.ª, sobre el que las prohibiciones del artículo 32 de la Ley 7/2023 no pueden operar.

La Ley 7/2023 — y, con mayor razón, el borrador del real decreto sometido a audiencia — adolece de una **debilidad estructural relevante**: su pilar definitorio (Arts. 3.c) y 3.d)) y su arquitectura prohibitiva (Arts. 32 y 34) plantean conflictos serios de compatibilidad con principios y categorías del marco jurídico superior. La presente propuesta señala el camino para un desarrollo reglamentario **compatible** con esas normas superiores.

La ley, y extensión el borrador, es deficiente porque intenta cambiar la naturaleza de las cosas mediante definiciones. Es lo que en derecho se llama una "**ficción legal excesiva**". Intentar aplicar sin matices esa categoría a un animal criado durante generaciones en cautividad abre un conflicto jurídicamente serio con el Derecho de la Unión y hace plausible una futura revisión jurisdiccional, incluso mediante cuestión prejudicial, si se aprecia una restricción desproporcionada a la libre circulación.

Pero los conflictos de fondo — los identificados en este escrito — solo pueden resolverse por reforma legal del Capítulo V del Título II de la Ley 7/2023, que comience por sustituir la categoría taxonómica del Art. 3.c) por una formulación compatible con la lógica funcional de la Ley 8/2003, del CETS 125 y con el principio de seguridad jurídica del Art. 9.3 CE. Hasta entonces, la actitud honesta es ser coherente con las dificultades técnicas. **Es imposible aplicar la directiva de aves y la LPNB a un guacamayo criado en cautividad, protegido por un reglamento europeo de comercio exterior —el 338/97—cuyo comercio y tenencia en España están regulados además por un Real decreto —el 7/2018—dictado bajo el artículo 149.1.10.ª, sobre el que las prohibiciones del artículo 32 de la Ley 7/2023 no pueden operar.**

La coexistencia de los términos «**afectado**» (Art. 3.c) y «**significativamente alterado**» (Art. 3.d) revela que la propia ley no fija con la precisión exigible el umbral relevante de domesticación o alteración por selección humana. La intención del legislador puede haber sido legítima: proteger el bienestar animal, prevenir el tráfico ilegal, integrar el principio de precaución. Pero la técnica empleada — definiciones taxonómicas con efectos restrictivos automáticos — produce los conflictos sistematizados en esta sección. **La solución honesta no es maquillarlos por vía reglamentaria; es trasladar la incompatibilidad al legislador y articular el reglamento, mientras tanto, en términos compatibles con el marco superior.** Esto es lo que la presente propuesta intenta.

III. PROPUESTA DE CRITERIOS ALTERNATIVOS PARA EL ANEXO I (LPAC)

El Anexo I del borrador establece los criterios específicos que el Comité Científico y Técnico aplicará para incluir o excluir especies del LPAC. Varios de esos criterios presentan deficiencias técnicas graves: discriminan frente al patrón de riesgo que el propio ordenamiento ya acepta para perros, gatos, hurones y animales de producción reconvertidos, o carecen de la gradación exigida por la jurisprudencia del TJUE.

El patrón objetivo de riesgo aceptado

La Ley 7/2023 acepta sin evaluación material, como animales de compañía, a perros de hasta 90 kg (San Bernardo, gran danés), gatos depredadores, hurones, aves de cetrería y —por decisión del titular— toros bravos retirados de más de 500 kg (Art. 34.d). Cualquier criterio del Anexo I que excluya una especie cuyo riesgo objetivo sea inferior al de cualquiera de estos animales viola el principio de no discriminación exigido por la sentencia Andibel (TJUE C-219/07).

Criterios específicos para la inclusión de una especie en el LPAC

El Anexo I del borrador desarrolla los criterios específicos que el Comité Científico y Técnico aplicará en la evaluación de solicitudes de inclusión o exclusión de especies en el LPAC. Como se ha expuesto en el apartado VI.3 y se desarrolla en la fundamentación infra, los criterios del borrador presentan problemas técnicos de gradación, ausencia de ponderación y discriminación manifiesta frente al patrón objetivo de riesgo aceptado por la propia Ley 7/2023. El test *Andibel* (TJUE C-219/07), concretado por CbB ECLI:NL:CBB:2017:70, ofrece el marco jurídico para su reformulación.

1. Texto actual del Anexo I del borrador

ANEXO I (texto literal del borrador):

- a) Características del área de distribución que se pueden replicar en condiciones de cautividad respecto al espacio disponible, temperatura, humedad, luz, sustrato y elementos de enriquecimiento para desarrollar sus necesidades anatómicas, fisiológicas y etológicas, con un riesgo bajo de lesionarse o morir.
- b) Carácter migratorio de la especie.
- c) Disponibilidad de alimentación en el mercado que no presente riesgos ambientales y/o sanitarios para las personas o los animales.
- d) Que la especie no se alimente de otros animales vertebrados vivos.
- e) Cualquier característica morfológica que pueda suponer un riesgo grave para la seguridad de las personas.
- f) Producción de veneno o sustancias urticantes.
- g) **Tamaño y peso de la especie en estado adulto. En el caso de los mamíferos se valorará que no superen los 5 kg y en el de los reptiles que no superen 2 kg.**
- h) Potencial carácter zoonótico.
- i) Las especies, subespecies y poblaciones merecedoras de una atención y protección particular en función de su valor científico, ecológico, cultural, singularidad, rareza o grado de amenaza, así como aquellas que figuran como protegidas en los anexos de las directivas y los convenios internacionales ratificados por España, reguladas por el Real Decreto 139/2011...
- j) Que la especie no esté incluida en el Listado de especies alóctonas susceptibles de competir con las especies silvestres autóctonas de conformidad con el Real Decreto 570/2020...

2. Texto alternativo propuesto

Anexo I. Criterios específicos para la inclusión de una especie en el LPAC.

Cláusula general (test Andibel). Los criterios siguientes se valorarán por el Comité Científico y Técnico de forma **ponderada, objetiva, transparente, no discriminatoria y proporcional**, conforme a la jurisprudencia *Andibel* (TJUE C-219/07). En particular, **ningún criterio podrá determinar la exclusión de una especie cuando el riesgo objetivo evaluado sea inferior al riesgo aceptado por el ordenamiento** para los animales de compañía reconocidos en los apartados a), d) y e) del artículo 34 de la Ley 7/2023: perros, gatos y hurones (34.a); animales de producción reconvertidos por decisión del titular (34.d); aves de cetrería y animales de acuariofilia (34.e).

a) Adecuación de las condiciones de tenencia a las necesidades de la especie. Que las condiciones razonables de cautividad permitan atender las necesidades anatómicas, fisiológicas y etológicas de los individuos sin riesgo grave de lesión o muerte. No se exigirá la replicación literal del área de distribución natural cuando los individuos provengan de generaciones de cría cautiva o cuando las condiciones razonables atiendan adecuadamente sus necesidades, valorado en términos comparables lo aceptado en este sentido por el ordenamiento para razas caninas de gran tamaño y para los animales de producción reconvertidos del artículo 34.d) de la Ley 7/2023.

b) Disponibilidad de alimentación adecuada. Que la alimentación adecuada esté accesible mediante medios lícitos, sin riesgos sanitarios o ambientales significativos, admitiéndose tanto la alimentación comercial como la preparación por el titular conforme a estándares reconocidos.

c) Riesgo grave para la seguridad humana. Características morfológicas, fuerza física o comportamiento que objetivamente supongan **riesgo grave** para la integridad física de las personas, valorado en términos comparables al riesgo aceptado por el ordenamiento para razas caninas de gran tamaño y para los animales de producción reconvertidos del artículo 34.d) de la Ley 7/2023.

d) Toxicidad significativa. Producción de veneno o sustancias urticantes que supongan **riesgo grave** para la salud humana — conforme al criterio cualificado de la disposición transitoria segunda de la Ley 7/2023 — ponderado por la letalidad estadística documentada y por la disponibilidad de antídotos o tratamiento eficaz.

e) Riesgo zoonótico significativo. Riesgo zoonótico **no controlable** mediante medidas higiénico-sanitarias estándar razonablemente exigibles al titular, ponderado por la prevalencia documentada y por la gravedad clínica. La mera existencia de **«potencial»** zoonótico no será causa autónoma de exclusión, dado que es atributo de prácticamente toda especie animal incluidas las del Art. 34.a) (perros, gatos, hurones) y animales de producción, que deben constituir el umbral de riesgo aceptado.

f) Catalogación protectora concreta. Inclusión efectiva de la especie en alguno de los catálogos siguientes: Catálogo Español de Especies Amenazadas en categoría **en peligro de extinción** (exclusión automática) o **vulnerable** (exclusión condicional al dictamen del Comité); Anexo IV de la Directiva 92/43/CEE; Directiva 2009/147/CE en lo relativo a captura prohibida. **En todos los casos se admitirán las excepciones que cada norma reconozca para especímenes con origen en cautividad documentado** (doctrina *Didier Vergy* C-149/94 y *Tridon* C-510/99). No constituirán por sí mismas causa de exclusión las cláusulas indeterminadas de **«valor cultural», «singularidad»** o **«rareza»** sin remisión a catálogo concreto.

g) Especies exóticas invasoras. Inclusión efectiva en el Catálogo Español de Especies Exóticas Invasoras (RD 630/2013) o en la lista del Reglamento (UE) 1143/2014.

Criterios del Anexo I del borrador eliminados o reformulados:

- **Carácter migratorio** (Anexo I.b borrador): **eliminado** como criterio autónomo por ausencia de gradación y confusión de planos (conservación vs. bienestar individual). En su caso, se integra en la letra a) (necesidades etológicas) o en la f) (catalogación protectora).
- **No alimentación con vertebrados vivos** (Anexo I.d borrador): **eliminado** como criterio de exclusión por discriminación frente a gatos (depredadores), hurones, perros de caza y aves de cetrería, todos ellos reconocidos como animales de compañía sin filtro material por el Art. 34. Se reconduce, en su caso, como condición específica de tenencia en supuestos concretos.
- **Umbral numérico de tamaño y peso** (Anexo I.g borrador — mamíferos > 5 kg, reptiles > 2 kg): **eliminados**. El tamaño y peso, considerados aisladamente, no constituyen riesgo objetivo cuando el ordenamiento admite sin filtro a perros hasta 90 kg, gatos hasta 11 kg y animales de producción reconvertidos de cientos de kilogramos — incluidos toros bravos retirados por el titular (Art. 34.d). El riesgo asociado al tamaño se reconduce a las letras c) (riesgo grave para la seguridad humana) y d) (toxicidad significativa), valorados en términos comparables al patrón aceptado.

3. Fundamentación jurídica del Anexo I alternativo**A. El test Andibel y el patrón objetivo de riesgo aceptado por el ordenamiento**

El test *Andibel* (TJUE C-219/07) exige que los criterios de un sistema de listado positivo sean **objetivos, transparentes, no discriminatorios y proporcionales**. El requisito de **no discriminación** implica que el rasero aplicado a las especies sometidas al filtro no puede ser más severo que el rasero aplicado a las especies eximidas del filtro. CBb ECLI:NL:CBB:2017:70 desarrolló esta exigencia en términos operativos.

El **patrón objetivo de riesgo aceptado** por la Ley 7/2023 es el que resulta de los apartados a), d) y e) del artículo 34: perros, gatos y hurones (aceptados *ex lege* sin evaluación material); animales de producción reconvertidos por decisión del titular (sin filtro material); aves de cetrería y animales de acuariofilia (con régimen propio). En este universo el ordenamiento acepta sin filtro: **razas caninas hasta 90 kg**, gatos depredadores con riesgo zoonótico documentado (toxoplasmosis, *Bartonella*, dermatofitos), hurones con riesgo zoonótico (gripe transmisible al humano), **bovinos retirados con peso superior a media tonelada** y aves rapaces con capacidad lesiva acreditada. Cualquier criterio del Anexo I que excluya especies cuyo riesgo objetivo sea inferior al de cualquiera de estos animales viola el test *Andibel* por construcción.

B. El criterio g) del Anexo I del borrador: el test del toro bravo

El criterio g) del Anexo I del borrador establece umbrales numéricos absolutos: **mamíferos < 5 kg, reptiles < 2 kg**. Aplicados con rigor, estos umbrales excluirían del LPAC a una tortuga morrocoy de 4 kg, a un varano de 3 kg o a una boa joven de 2,5 kg, mientras que el ordenamiento admite sin filtro material:

- Razas caninas hasta **90 kg** (San Bernardo, mastín español, gran danés) — Art. 34.a).
- Gatos como el Maine Coon hasta 11 kg — Art. 34.a).
- Animales de producción reconvertidos sin límite de peso: **toros bravos retirados de la lidia (600-700 kg)**, caballos de tiro, vacas pirenaicas, llamas, alpacas — Art. 34.d).

Un toro bravo retirado, por decisión de su titular y **sin evaluación material alguna**, pasa a ser **animal de compañía** en el sentido del artículo 34.d) Ley 7/2023. La aplicación rigurosa del criterio g) del borrador excluiría

del LPAC a especies cuyo riesgo objetivo es órdenes de magnitud inferior, **incluyendo el criterio de las instalaciones necesarias para su correcto mantenimiento, que no son las de un apartamento en la ciudad**. La discriminación es manifiesta y la desproporción objetivamente demostrable. El alternativo elimina los umbrales numéricos absolutos y reconduce el riesgo asociado al tamaño a las letras c) (riesgo grave para la seguridad humana) y d) (toxicidad significativa), exigidas en términos comparables al patrón aceptado por el ordenamiento.

C. Otros criterios del Anexo I del borrador: defectos de gradación y discriminación

El criterio **d) (no alimentación con vertebrados vivos)** es discriminatorio frente al gato, al hurón, al perro de caza y al ave de cetrería, todos los cuales se alimentan o cazan vertebrados vivos sin ser excluidos del estatuto de animal de compañía. Pueden comer presas sacrificadas, al igual que esas especies que se pretende prohibir, olvidando que el sujeto de protección es el animal de compañía, no el consumido como presa.

El criterio **f) (veneno o sustancias urticantes)** omite el adjetivo **«grave»** que la propia Ley 7/2023 incorpora en su DT 2ª, convirtiendo en absoluto un criterio que la ley había modulado.

El criterio **h) (potencial zoonótico)** carece de gradación, siendo **«potencial»** un atributo de prácticamente toda especie animal incluidos perros, gatos y hurones, y animales de renta, cuya capacidad zoonótica está extensamente documentada.

El criterio **i) (especies protegidas)** introduce conceptos jurídicos indeterminados (**«valor cultural», «singularidad»**) sin anclaje en catálogo concreto, generando discrecionalidad ilimitada. El alternativo (letra f) lo reconduce a catálogos jurídicos concretos verificables.

El criterio **j) (susceptibles de competir)** se solapa con el régimen de control de importación del RD 570/2020 sin justificación de la duplicidad regulatoria y sin respetar la distinción entre stock cautivo preexistente y nuevas importaciones.

D. La inteligibilidad de las ponderaciones (CBb 2017:70)

El Anexo I del borrador enumera criterios sin establecer **ponderaciones** entre ellos. ¿Qué ocurre si una especie cumple ocho criterios y falla en uno? ¿Es excluida automáticamente o se pondera? ¿Cómo se balancea, por ejemplo, el riesgo zoonótico bajo frente a la dificultad de identificación individual? El silencio del borrador en este punto vulnera el segundo requisito de CBb 2017:70: **inteligibilidad de las ponderaciones**. El artículo 12.5 alternativo (Sección VI.3) lo exige expresamente.

El test del toro bravo

El criterio g) del borrador fija un límite de 5 kg para mamíferos y 2 kg para reptiles. Bajo ese criterio, quedaría excluido del LPAC un varano de 3 kg mientras que el ordenamiento admite sin filtro material, como animal de compañía, a un toro bravo retirado de 700 kg (Art. 34.d) o a un San Bernardo de 90 kg (Art. 34.a). La discriminación es objetivamente demostrable y no supera el test de proporcionalidad de la sentencia Andibel.

Criterios del borrador que se impugnan y propuesta de sustitución (cuadro resumen)

Criterio del borrador (impugnable)	Propuesta alternativa
Criterio g) borrador: umbrales numéricos absolutos (mamíferos < 5 kg, reptiles < 2 kg).	Eliminar umbrales numéricos. El tamaño solo es relevante cuando suponga riesgo grave acreditado, valorado en términos comparables al patrón aceptado (razas caninas hasta 90 kg, toros bravos).
Criterio d) borrador: no alimentarse de vertebrados vivos.	Eliminar como criterio autónomo. Gatos, hurones y aves de cetrería depredan vertebrados vivos sin restricción. El trato dispar no supera el test de no discriminación.
Criterio f) borrador: producción de veneno o sustancias urticantes (sin gradación).	Reformular: solo procede la exclusión cuando el riesgo sea grave conforme al criterio cualificado de la DT 2ª de la Ley 7/2023, ponderado por la letalidad estadística y la disponibilidad de antídoto.
Criterio h) borrador: «potencial carácter zoonótico» (sin gradación).	Reformular: la mera existencia de «potencial» zoonótico no puede ser causa de exclusión cuando perros, gatos y hurones presentan riesgo zoonótico documentado sin ningún filtro. Estas especies marcan el umbral aceptado.
Criterio i) borrador: «valor cultural», «singularidad» o «rareza» sin anclaje en catálogo.	Eliminar las cláusulas indeterminadas. Solo cabe excluir por catalogación protectora concreta (Catálogo Español de Especies Amenazadas, Directivas Aves y Hábitats).
Criterio b) borrador: carácter migratorio como causa autónoma de exclusión.	Integrar en el criterio de necesidades etológicas (a) o en el de catalogación protectora (f). No es causa autónoma de exclusión.

IV. EL TEST ANDIBEL Y SUS EXIGENCIAS PROCEDIMENTALES

La sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 19 de junio de 2008 en el asunto *Andibel* (C-219/07) estableció que un sistema nacional de listado positivo de animales de compañía constituye una restricción a la libre circulación de mercancías del artículo 34 TFUE y, para ser admisible bajo el artículo 36 TFUE, debe cumplir cuatro exigencias: objetividad, transparencia, no discriminación y proporcionalidad.

El Tribunal de Justicia no desarrolló en aquella sentencia el contenido operativo de cada exigencia. Lo hizo el tribunal administrativo económico neerlandés (College van Beroep voor het bedrijfsleven, CBb) en su sentencia de 4 de mayo de 2017 (ECLI:NL:CBB:2017:70), que anuló la sistemática del listado positivo de mamíferos de los Países Bajos de 2015. La sentencia CBb es la referencia europea más desarrollada de cómo *Andibel* opera en la práctica administrativa, y sus criterios son derecho de la Unión aplicable en España.

Los cuatro requisitos operativos

Requisito	Contenido y deficiencia del borrador
Independencia del órgano evaluador	El CBb anuló la evaluación neerlandesa porque la comisión incluía representantes de grupos de interés. La independencia debe estar acreditada en la composición del órgano, no solo declarada. El borrador no exige declaración de intereses ni mecanismos de recusación.
Inteligibilidad de las ponderaciones	Los dictámenes deben explicitar cómo se ha ponderado cada criterio del Anexo I. El CBb anuló porque las ponderaciones de la comisión asesora «no resultaban suficientemente inteligibles». El borrador enumera criterios sin establecer pesos ni exigir que el dictamen los explicita.
Verificación administrativa del dictamen	La Administración no puede limitarse a recibir el dictamen: debe verificar que se ha elaborado diligentemente. El CBb anuló porque el órgano decisor omitió esa verificación. El borrador no impone obligación alguna de verificación al Ministerio.
Carga de la prueba sobre la Administración	El CBb anuló la disposición que cargaba al solicitante la prueba de que su especie podía incluirse. La carga de la fundamentación científica corresponde a la Administración cuando pretende denegar, no al ciudadano que solicita. El borrador invierte esta carga.

El desarrollo operativo de *Andibel* por la jurisprudencia neerlandesa: CBb ECLI:NL:CBB:2017:70

La sentencia *Andibel* (TJUE C-219/07, de 19 de junio de 2008) estableció que un sistema de listado positivo de especies que puedan tenerse como animales de compañía constituye una restricción a la libre circulación de mercancías del Art. 34 TFUE y, para ser admisible, debe cumplir requisitos **objetivos, transparentes, no discriminatorios y proporcionales**. El Tribunal de Justicia no concretó en esa sentencia el contenido operativo de esos requisitos: se limitó a formularlos como estándares que los sistemas nacionales deben respetar.

El **College van Beroep voor het bedrijfsleven** (CBb), tribunal administrativo neerlandés en materia económica, concretó **por primera vez** los requisitos *Andibel* en su sentencia de 4 de mayo de 2017 (ECLI:NL:CBB:2017:70), que anuló la sistemática de evaluación del listado positivo neerlandés de mamíferos de 2015 —que pone de manifiesto que la trayectoria de los listados positivos en Europa no ha sido nada pacífica—. Según la propia exposición del Secretario de Estado de Economía al Parlamento neerlandés de 22 de junio de 2017, el CBb **dio por primera vez contenido a los requisitos que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea estableció en el asunto *Andibel***.

Los criterios operativos que la jurisprudencia CBb extrae de *Andibel* son cuatro:

- **Independencia efectiva del órgano evaluador.** El CBb anula la evaluación neerlandesa porque la comisión evaluadora incluía representantes de grupos de interés. La independencia no es una declaración formal: debe estar **acreditada en la composición misma del órgano**.

- **Inteligibilidad de las ponderaciones.** Los dictámenes deben explicitar cómo se ha ponderado cada criterio — riesgo de bienestar animal, zoonosis, peligro para personas, biodiversidad—. El CBb anula porque las ponderaciones de la comisión asesora **no resultaban suficientemente inteligibles**.
- **Verificación administrativa del dictamen pericial.** La Administración no puede limitarse a recibir el dictamen: debe **verificar suficientemente si el dictamen pericial se ha elaborado de forma diligente**. El CBb anula porque el órgano decisor omitió esa verificación.
- **Carga de la prueba sobre la Administración.** El CBb anula también la disposición que imponía al solicitante la carga de acreditar que una especie podía ser incluida. De la jurisprudencia europea se deriva, según el CBb, que **es la Administración quien debe aportar la fundamentación científica para incluir o no a una especie en el listado**, no el solicitante.

Una redacción del artículo 9 alternativa debe incorporar estos cuatro requisitos operativos. No se trata de citar jurisprudencia extranjera: se trata de **aplicación nacional del Derecho de la Unión**. CBb ECLI:NL:CBB:2017:70 es la referencia europea más desarrollada de cómo Andibel opera en la práctica administrativa. Un real decreto español que aspire a resistir control judicial debe anticipar los estándares que los tribunales aplicarán cuando se impugne la configuración del Comité Científico y Técnico o los dictámenes concretos que emita.

Más implicaciones para el procedimiento (artículo 10 del borrador)

El borrador presenta además deficiencias procedimentales relevantes a la luz del test Andibel, cuyo artículo 10 debe corregir:

- **Restricción de la iniciativa.** Restringe la legitimación a administraciones, entidades de protección animal y asociaciones, excluyendo a particulares. Esto contradice el artículo 4 de la Ley 39/2015 sobre el concepto de interesado.
- **Plazo anual ilegal.** El plazo anual para presentar solicitudes carece de cobertura en la Ley 39/2015, que no permite al reglamento cerrar el calendario de iniciación de procedimientos a instancia de parte salvo en supuestos expresamente previstos en la ley.
- **Silencio administrativo.** El borrador no precisa el efecto del silencio. Por aplicación del artículo 24.1 de la Ley 39/2015, en procedimientos iniciados a solicitud del interesado el silencio es positivo salvo norma con rango de ley en contrario. La Ley 7/2023 no establece silencio negativo expreso para el LPAC.

PETICIÓN

En virtud de todo lo expuesto, quien suscribe solicita al órgano proponente que, antes de la aprobación del Real Decreto:

- Reformule todo el articulado del borrador conforme al análisis de las antinomias jurídicas aquí expuesto.
- Corrija el preámbulo conforme a las observaciones de la sección I, reconociendo el artículo 465 del Código Civil, la base competencial completa de la Ley 7/2023 y la doctrina del TJUE sobre cría en cautividad.
- Suprima el artículo 3.2 del borrador (definición genética de domesticación), incompatible con el artículo 3.4 de la Ley 8/2003, y restituya la definición histórico-funcional de animal doméstico.
- Suprima el artículo 10.11 del borrador o lo reformule para que la no inclusión en el LPAC no active automáticamente el artículo 32 LBA sobre individuos que no son «fauna silvestre» en el sentido del artículo 3.5 de la Ley 8/2003, por la definición “Matrioska” de animal silvestre en cautividad de la Ley, incompatible con las normativas europeas comerciales y medioambientales referidas, y su habilitación constitucional.
- Reformule el Anexo I conforme a los criterios alternativos propuestos en la sección III, eliminando los umbrales arbitrarios propuestos en el borrador, aceptando el umbral marcado por las especies aceptadas *ex lege* como animales de compañía como obliga la jurisprudencia y garantizando el cumplimiento de los requisitos operativos del test Andibel.
- Si las incoherencias del Capítulo V del Título II de la Ley 7/2023 no pueden resolverse por vía reglamentaria, traslade al legislador de forma honesta la necesidad de reforma antes de aprobar un Real Decreto que consolide y agrava dichas incoherencias.