

¿ES POSIBLE PROHIBIR FUMAR EN LAS TERRAZAS DE USO PRIVATIVO?



VICENTE MAGRO SERVET
MAGISTRADO DEL TRIBUNAL SUPREMO

Se está planteando con frecuencia que las comunidades de propietarios están adoptando acuerdos para incluir en normas de régimen interno que los comuneros no puedan fumar en terrazas que son elemento común, pero de uso privativo y exclusivo de cada propietario, amparándose la comunidad en la posibilidad de plantear esta prohibición por la vía del art. 7.2 LPH ante la posible causación de molestias al resto de vecinos.

En estos casos hay que entender que hay que apelar a la casuística de cada caso concreto, y, en principio, si se trata de un propietario que está fumando en la terraza, pero de una manera que lo hace expulsando el humo de tal manera que éste pueda llegar a la terraza del vecino colindante, podría entenderse que existe una actividad molesta, pero la vía del art. 7.2

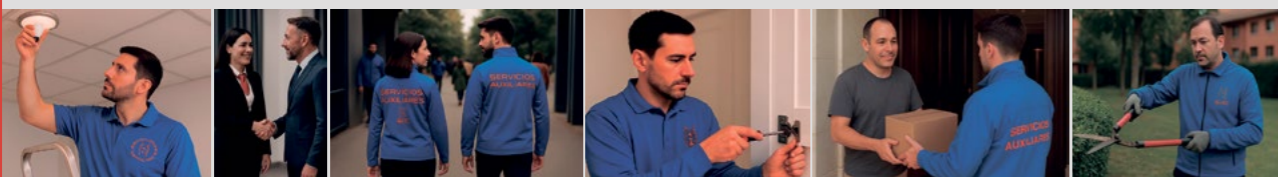
LPH se refiere a una molestia objetivable y no subjetiva del comunero que es vecino de aquél que fuma en la terraza. Y, además, debería tratarse de una actividad persistente y continuada, de tal manera que no se trate de un hecho



puntual, sino de una conducta reiterada de fumar en la terraza y en un punto en concreto en donde el humo alcanza al vecino colindante y le causa un perjuicio o molestia evidente. Pero fuera de ello, la comunidad de propietarios no puede adoptar un acuerdo que prohíba a los propietarios fumar en sus terrazas, ya que se trata de un elemento común, pero de uso exclusivo y excluyente, salvo que en algún caso concreto se pueda demostrar una afectación personal del vecino colindante por la actividad de fumar en la terraza. Por ello, no existe *ex lege*, ni por acuerdo de junta se puede aprobar, una prohibición general de fumar en la terraza privada de una vivienda, pero sí puede limitarse o prohibirse en determinados supuestos. Hay que recordar que la terraza privativa forma parte del ámbito de uso exclusivo del propietario o arrendatario, protegido por el derecho de propietario (art. 33 CE) y por la libertad personal. Además, ni la Ley 28/2005, de 26 de diciembre, de medidas sanitarias frente al tabaquismo y reguladora de la venta, el suministro, el consumo y la publicidad de los productos del tabaco ni su reforma (Ley 42/2010) prohíben fumar en espacios privados de uso doméstico.

No se trata, por ello, de una actividad ilícita. La comunidad no puede, por ello, imponer una prohibición genérica de fumar en terrazas privativas mediante acuerdo de junta, aunque sea por mayoría simple en normas de régimen interno, o por unanimidad, incluyéndolo en estatutos, ya que la comunidad no puede restringir el uso legítimo de un elemento privativo si no existe una actividad prohibida por ley. Y esta no lo es. Ahora bien, de manera concreta, específica y casuística puede apelarse a la vía de la actividad molesta cuando esa actividad sea intensa, reiterada y continuada y genere inmisiones graves (humo constante, olores persistentes) y afecte de forma relevante a otros vecinos. Cabría que un propietario incluya en su contrato de arrendamiento la prohibición de fumar en la casa, pero ello queda en el ámbito del art. 1255 CC y principio de autonomía de la voluntad de las partes, pero no cabe un acuerdo genérico en junta de esta prohibición, por afectar a los derechos de cada propietario en su inmueble siempre que no exista perjuicio concreto y objetivo al vecino colindante.

24h DE RECEPCIÓN, 7 DÍAS A LA SEMANA
0 PREOCUPACIONES PARA TU COMUNIDAD



**SERVICIOS INTEGRALES DE CONSERJERÍA,
RECEPCIÓN Y ATENCIÓN PARA COMUNIDADES,
EVENTOS Y PARKINGS**

91 623 80 12

**+25 AÑOS
CUIDANDO
LO QUE MÁS
TE IMPORTA**

www.serviciosintegralescontrolados.es

