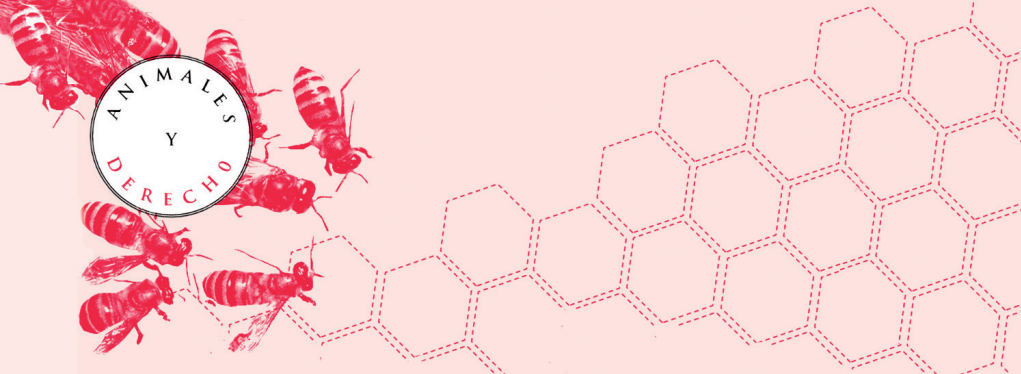




TENENCIA DE ANIMALES DOMÉSTICOS EN PISOS O CASAS EN RÉGIMEN DE COMUNIDAD

Guillermo Cerdeira Bravo de Mansilla

*Catedrático de Derecho Civil
Universidad de Sevilla*

REUS
EDITORIAL

COLECCIÓN ANIMALES Y DERECHO

Directores

José María Pérez Monguió

Prof. Titular de Derecho administrativo

Universidad de Cádiz

Jesús Ignacio Fernández Domingo

Prof. Titular de Derecho civil

Universidad Complutense de Madrid

Consejo Asesor

Ramón Terol Gómez

Prof. Titular de Derecho administrativo

Universidad de Alicante

Isabel González Ríos

Prof. Titular de Derecho administrativo

Universidad de Málaga

Inmaculada Vivas Tesón

Prof. Titular de Derecho civil

Universidad de Sevilla

Miguel L. Lacruz Mantecón

Prof. Titular de Derecho civil

Universidad de Zaragoza

Germán Valencia Martín

Prof. Titular de Derecho administrativo

Universidad de Alicante

COLECCIÓN ANIMALES Y DERECHO

TÍTULOS PUBLICADOS

- Los animales en el Código civil**, *Carlos Rogel Vide* (2017).
- Usufructo y uso de ganados**, *Jesús Ignacio Fernández Domingo* (2017).
- Cetrería y Derecho**, *Ramón Terol Gómez* (2018).
- Las abejas y el Derecho**, *Jesús Ignacio Fernández Domingo* (2018).
- El transporte intracomunitario de animales de compañía**, *María Luisa Roca Fernández-Castanys* (2018).
- Fauna exótica invasora**, *José Miguel Beltrán Castellanos* (2019).
- Comercio de Flora y Fauna. Aplicación en España de la Convención CITES**, *Pedro Brufao Curiel* (2019).
- Accidentes de tráfico y animales de caza. Responsabilidad civil por los daños derivados**, *María Teresa Alonso Pérez* (2019).
- Crisis familiares y animales domésticos**, *Guillermo Cerdeira Bravo de Mansilla* (2020).
- El nuevo estatuto jurídico de los animales en el Derecho Civil: de su cosificación a su reconocimiento como seres sensibles**, *José Manuel de Torres Perea* (2020).
- Derecho salvaje. Hombres y animales entre estado de naturaleza y civilización jurídica**, *Ilario Belloni y Chiara Magneschi* (2020).
- Etología, ecología y Derecho. Una visión propedéutica de los animales**, *Jesús Ignacio Fernández Domingo* (2021).
- Tenencia de animales domésticos en pisos o casas en régimen de comunidad**, *Guillermo Cerdeira Bravo de Mansilla* (2021).

ANIMALES Y DERECHO

TENENCIA DE
ANIMALES DOMÉSTICOS
EN PISOS O CASAS
EN RÉGIMEN DE
COMUNIDAD

Guillermo Cerdeira
Bravo de Mansilla

*Catedrático de Derecho Civil
Universidad de Sevilla*

REUS
EDITORIAL

Madrid, 2021

© Editorial Reus, S. A.
C/ Rafael Calvo, 18, 2º C – 28010 Madrid
Teléfonos: (34) 91 521 36 19 – (34) 91 522 30 54
Fax: (34) 91 445 11 26
reus@editorialreus.es
www.editorialreus.es

1ª edición REUS, S.A. (2021)
ISBN: 978-84-290-2537-8
Depósito Legal: M 25134-2021
Diseño de portada: María Lapor
Impreso en España
Printed in Spain

Imprime: Talleres Editoriales Cometa, S. A.
Ctra. Castellón, km 3,400 – 50013 Zaragoza

Ni Editorial Reus ni sus directores de colección responden del contenido de los textos impresos, cuya originalidad garantizan sus propios autores. Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra sólo puede ser realizada con la autorización expresa de Editorial Reus, salvo excepción prevista por la ley. Fotocopiar o reproducir ilegalmente la presente obra es un delito castigado con cárcel en el vigente Código penal español.

*Para Carmen,
Auxiliar veterinaria.
Por su comprometido amor a los animales**

* Entre los que, espero, me incluya.

INTRODUCCIÓN

LA QUAESTIO FACTI, Y SU «PREVISIÓN» EN NUESTRO DERECHO, FRENTE A OTROS

La tenencia de animales, domésticos, de compañía o de cualquier otra índole¹, en fin-

¹ Sin demérito de que volvamos a ello más adelante, tráigase aquí la clásica tripartición entre animales salvajes o silvestres, domesticados o amansados y los domésticos, que aún conserva el art. 465 CC (cuando dice: «*Los animales fieros sólo se poseen mientras se hallan en nuestro poder; los domesticados o amansados se asimilan a los mansos o domésticos si conservan la costumbre de volver a la casa del poseedor*»), y en cierto modo mantenido en el art. 337 del Código Penal, de entre otros donde se regula el delito de maltrato animal —solo— doméstico, al matizar que en la categoría de los animales domésticos se han de incluir: «*a) un animal doméstico o amansado, b) un animal de los que habitualmente están domesticados, c) un animal que temporal o permanentemente vive bajo control humano, o d) cualquier animal que no viva en estado salvaje*». En cuanto a la más moderna distinción entre animales de compañía y domésticos, y los que no son lo uno ni lo otro, sin entrar, aquí y ahora de momento, en los distintos matices habidos dentro de la normativa autonómica, baste con la que se hace a nivel estatal, contenida en los aps. 3 y

cas alquiladas o dentro de las comunidades de vecinos (ya se trate de un edificio, de una urbanización, o de cualquier otro complejo inmobiliario), constituye, sin duda, una de las cuestiones más polémicas hoy habidas sobre la materia, debido, sobre todo, al sentir pro animalista reinante en la actualidad, proclive a la convivencia humano-animal sin excepción ni limitación (aunque, sin duda, es una cuestión menor que la causada en los últimos tiempos por las viviendas de uso turístico).

No en vano, frente al silencio que sobre la cuestión guardan nuestras normas estatales (como la Ley de Arrendamientos Urbanos —LAU, en adelante—, o la Ley de Propiedad Horizontal —en adelante, LPH—), son muchas las normas autonómicas sobre animales² que —sin entrar

4 del art. 3 de la Ley 8/2003, de 24 de abril, de sanidad animal, cuando dice que son: «*Animales de compañía: los animales que tenga en su poder el hombre, siempre que su tenencia no tenga como destino su consumo o el aprovechamiento de sus producciones, o no se lleve a cabo, en general, con fines comerciales o lucrativos*» (ap. 3); y «*Animales domésticos: aquellos animales de compañía pertenecientes a especies que críe y posea tradicional y habitualmente el hombre, con el fin de vivir en domesticidad en el hogar, así como los de acompañamiento, conducción y ayuda de personas ciegas o con deficiencia visual grave o severa*» (ap.4).

² Una visión completa de la normativa, estatal y autonómica, sobre animales, puede consultarse, toda ella com-

ahora en su competencia legislativa a tal respecto³ — prohíben o condicionan de algún modo la tenencia de animales en las comunidades de propietarios que puedan causar daños o molestias a los vecinos (como así hace, por ejemplo, Andalucía, Murcia, Asturias —esta solo sobre perros potencialmente peligrosos⁴—, ...⁵); al-

pendiada bajo el título «Código de Protección y Bienestar Animal», en <https://www.boe.es/legislacion/codigos/codigo.php?id=204¬a=0&tab=2>.

³ Así como tampoco en la competencia de las normas municipales sobre tenencia y cuidado de animales, cuya legitimidad, en general, cuestiona PÉREZ MONGUIÓ («Consideraciones sobre la tenencia de animales de compañía en viviendas de propiedad horizontal», en *Animalia: revista profesional de los animales de compañía*, nº 184, 2006, pp. 62-64).

⁴ Destacando a nivel estatal la Ley 50/1999, de 23 de diciembre, sobre el régimen de la tenencia de animales potencialmente peligrosos, desarrollado por el RD 287/2002, de 22 de marzo. Por su parte, en el art. 22 de la Ley 13/2002, de 23 de diciembre, de tenencia, protección y derechos de los animales, de Asturias, se dispone: «1. En la vía y espacios públicos y en las zonas comunes de las comunidades de vecinos, los perros potencialmente peligrosos deberán estar sujetos con correa o cadena no extensible de menos de dos metros, usar bozal y estar vigilados por una persona mayor de edad, sin que puedan llevarse más de uno de estos perros por persona. (...) 2. Se prohíbe el acceso de los perros de ataque a los transportes colectivos, a los lugares públicos, exceptuando las vías públicas, así como a locales abiertos al público, y su estancia en instalaciones colectivas de las comunidades de vecinos.».

⁵ Así, por ejemplo, según el art. 4 de la Ley 11/2003, de 24 de noviembre, de protección de los animales de Andalu-

gunas de ellas tratan la cuestión con simples normas admonitorias y recordatorias del deber de cuidado y de prevención de daños que corresponde a los dueños de sus animales con su consiguiente responsabilidad por ello (como así hacen la normativa balear, la canaria, la leonesa o la valenciana⁶). Algunas otras imponen el uso

cía, *«queda prohibido: ...q) Mantener animales en lugares donde ocasionen molestias evidentes a los vecinos»* (y similar es el art. 5 de la Ley 6/2017, de 8 de noviembre, de protección y defensa de los animales de compañía), considerando, en la letra e) de su art. 40, como infracción leve *«la perturbación por parte de los animales de la tranquilidad y el descanso de los vecinos»*.

⁶ En efecto, la Ley 1/1992, de 8 de abril, de protección de animales que viven en el entorno humano, de Baleares, dispone en su art. 11.2: *«El poseedor de un animal, sin perjuicio de la responsabilidad subsidiaria del propietario, será responsable de adoptar las medidas necesarias para impedir que los animales ensucien las vías y los espacios públicos o que produzcan molestias al vecindario»*. De modo similar, la Ley 8/1991, de 30 de abril, de protección de los animales, de Canarias, cuando dice en su art. 6.1: *«El poseedor de un animal y, subsidiariamente, su propietario, serán responsables por las molestias que aquel ocasione al vecindario así como por los daños y emisiones de excretas en las vías y espacios públicos»*; remitiéndose en su ap. 2 a su inspección y posible sanción por parte de los Ayuntamientos, y añadiendo en su art. 20.1.II: *«Asimismo, podrán confiscarse aquellos animales de compañía que manifestaran síntomas de un comportamiento agresivo y peligroso para las personas, o los que perturben de forma reiterada la tranquilidad y descanso de los vecinos»*. Casi idéntico a este último precepto es el art. 26.2 de la Ley 5/1997, de 24 de abril, de protección de los animales de compañía

de zonas comunes de los complejos inmobiliarios privados (sobre todo, para su tránsito), sin posibilidad de prohibición por parte de la comunidad de vecinos, si se trata de perros de apoyo para personas con discapacidad (como en Castilla-León, Murcia, ...⁷). Otras, en cambio,

de Castilla-León: *«También podrá confiscar aquellos animales que manifiesten síntomas de comportamiento agresivo o peligroso para las personas o que perturben de forma reiterada la tranquilidad y el descanso de los vecinos, siempre que haya precedido requerimiento para que cesen las molestias o se evite el peligro y no haya sido atendido el mismo por la persona responsable de dicho animal»*; así también el art. 26 de la Ley 4/1994, de 8 julio, sobre protección de los animales de compañía, de Valencia, aunque previendo como sanción, no solo la confiscación del animal, sino también una multa: *«Los propietarios de animales que por cualquier circunstancia y de una manera frecuente, produzcan molestias al vecindario, sin que tomen las medidas oportunas para evitarlo, serán sancionados con multas entre 5.000 a 50.000 pesetas, y en caso de reincidencia, los animales podrán serles confiscados por la autoridad, que dará a los mismos el destino que crea oportuno»*.

⁷ Como la Ley 11/2019, de 3 de abril, de acceso al entorno de las personas usuarias de perros de asistencia, de Castilla-León, en cuyo art. 13.1.II se dice: *«En todo caso, tendrá derecho de acceso acompañado de su perro de asistencia a los siguientes lugares: (...) a) Las zonas comunes de los edificios, las fincas o las urbanizaciones en régimen de propiedad horizontal, copropiedad o aprovechamiento por turnos, así como las de los inmuebles destinados a alojamiento turístico»*; añadiendo, siendo ello muy importante aquí, su ap. 2: *«Las condiciones generales de acceso de la persona usuaria del perro de asistencia a este tipo de espacios se regirán por los estatutos, los reglamentos o las normas reguladoras de su uso, y no será de aplicación cualquier prohibición o restricción sobre acceso con ani-*

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN. LA <i>QUAESTIO FACTI</i> , Y SU «PREVISIÓN» EN NUESTRO DERECHO, FRENTE A OTROS	7
CAPÍTULO PRIMERO. EL PROBLEMA CONVIVENCIAL PROVOCADO POR LA TENENCIA DE ANIMALES EN ALQUILERES Y EN COMUNIDADES DE VECINOS, Y SU SOLUCIÓN «OFICIAL»	19
I. La tenencia de animales como germen de actividades molestas, insalubres, peligrosas y dañosas para las viviendas alquiladas y para las comunidades de vecinos, según la práctica forense: los arts. 7.2 LPH y 27.2.e) LAU	19
II. Entre la voluntad de los vecinos, la del dueño arrendador, y la libertad de vivir en compañía de animales	29
1. Entre la imposibilidad de prohibir en el Reglamento de régimen interior la mera tenencia de animales en pisos y locales, y la de prohibirla, condicionarla o modularla en el uso y protección de los elementos comunes y de la convivencia pacífica: alcance y límites	29

2. La posibilidad, admitida en el foro, de prohibir estatutariamente la tenencia de animales, incluso en los elementos privativos del inmueble: alcance y límites.....	48
3. Y la validez de la prohibición de tenencia de animales en cualquier contrato de alquiler u hospedaje	63
CAPÍTULO SEGUNDO. UNA POSIBLE SOLUCIÓN «ALTERNATIVA» A LA «OFICIAL» SOBRE TENENCIA —SOLO— DE ANIMALES DOMÉSTICOS —Y SOLO— EN LAS COMUNIDADES DE VECINOS..	
I. Primera premisa: ¿es, de suyo, la tenencia de animales una actividad potencialmente molesta, insalubre o peligrosa? Su sola justificación en animales no domésticos, ni domesticables en las comunidades de vecinos y, en general para todo animal, en los contratos de alquiler.....	65
II. Como segunda premisa, una nueva realidad social y jurídica (principio y norma) en materia de animales: el principio de Orden Público del bienestar animal como ser sensible, la relación afectiva humano-animal y el animal doméstico como parte del hogar	86
1. Los animales domésticos en el Derecho comunitario: la actual vigencia del principio de protección del bienestar del animal como ser vivo sensible	92
2. Los animales en el panorama jurídico nacional vigente: entre su cosificación en el actual ámbito civil y la protección de su bienestar en el ámbito penal y administrativo autonómico.....	104

3. La posible futura reforma del Código civil español, y el valor interpretativo actual de su Exposición de Motivos, como expresión de una nueva realidad y de unos valores socialmente vigentes en la consideración de los animales como bienes —aunque— singulares, cuyo bienestar se ha de proteger...	112
4. La relación afectiva humano-animal y la consideración del animal doméstico como parte de la vivienda familiar	133
4.1. La categoría de los inmuebles por destinación, y la posible inclusión de ciertos animales afectos a tal destino, al amparo del art. 334.6º CC	133
4.2. La posible consideración de los animales domésticos como parte de la vivienda familiar, al amparo del art. 465 CC	148
4.3. El animal doméstico como parte del hogar, ex arts. 334.6º y 465 CC: su conformidad con la consideración de los animales como seres sintientes, con la relación afectiva humano-animal y con el principio del bienestar animal, sin riesgo ninguno de «cosificación»	159
III. Una solución intermedia, y alternativa a la oficial, a modo de conclusión sobre la tenencia de animales domésticos en las comunidades de vecinos: entre el rechazo a cualquier prohibición que no sea <i>secundum legem</i> y la admisión de cualquier límite o condicionamiento, reglamentario o estatutario, que, sin prohibir la tenencia de animales, garantice la convivencia vecinal.....	168

IV. A modo de epílogo: una propuesta <i>de lege ferenda</i> , y su justa retroactividad.	186
ÍNDICE CRONOLÓGICO DE SENTENCIAS...	199
BIBLIOGRAFÍA	201

La editorial REUS se complace en presentar la segunda monografía del Prof. Cerdeira sobre animales y Derecho. Tras su primera obra, sobre *Crisis familiares y animales domésticos*, en esta segunda se adentra en otra cuestión también polémica y muy litigiosa en el foro: la tenencia de animales domésticos en pisos o casas en régimen de comunidad (se trate de edificios o de urbanizaciones privadas). Aborda cuestiones tales como la posible defensa de la comunidad de vecinos ante actividades molestas, insalubres, peligrosas o dañinas causadas por animales, tanto en pisos, locales y chalés, como en las zonas comunes del complejo inmobiliario; o si cabe la posibilidad de que, de forma preventiva, la comunidad de propietarios prohíba, limite o condicione de algún modo la presencia misma de animales en la vivienda o en todo el edificio a fin de garantizar una convivencia pacífica; ...

Ante la falta de una norma particular que resuelva estas y otras cuestiones (como la tenencia de animales en alquileres y hospedajes), en la presente obra se hace exposición detallada y exhaustiva de su solución "oficial", auspiciada por nuestros tribunales, aunque también se propone en la obra una posible solución alternativa, más acorde al Derecho de otros países, al "nuevo" principio de protección del bienestar animal, en cuanto ser vivo dotado de sensibilidad, y a la relación afectiva humano-animal, que merece ser también jurídicamente protegida, según se concibe hoy la convivencia en compañía de animales en la nueva realidad social y jurídica, europea y española. Una propuesta de solución alternativa que, aunque fundada en el Derecho vigente, también se expone a modo de reforma legislativa, muy oportuna ahora en que nuestro Parlamento está inmerso en la tramitación de una gran reforma legislativa sobre animales en la que, sin embargo, parece obviarse el problema que en esta obra se trata, y que aquí se formula a modo de enmienda (con un texto legal adecuado).

El autor de la presente monografía ha escrito numerosos artículos y libros sobre hipoteca, usucapión y prescripción, accesión invertida, servidumbres, multipropiedad, pisos turísticos, personas con discapacidad, coronavirus y estado de alarma..., también estudios de dogmática jurídica (sobre interpretación, y analogía), así como en temas de interés social, que afectan a la persona y la familia, algunos de ellos también publicados por la editorial REUS (como han sido la constitucionalidad del matrimonio entre personas del mismo sexo y la posible inseminación artificial en parejas homosexuales, la nacionalidad por carta de naturaleza, el divorcio por mutuo acuerdo ante notario, crisis familiares y animales domésticos, o la atribución del uso de la vivienda familiar en caso de ruptura de parejas de hecho), haciendo en ellos propuestas, como también hace en la presente obra, muchas de las cuales, finalmente, se han consolidado en la jurisprudencia o en la propia ley (aunque otras no, naturalmente).