



Universidad
Zaragoza

Trabajo Fin de Grado

El humo vuelve a invadir los Bares y
Discotecas: Fumar Cachimba

Autor

Robert-Andrei Gorban

Director

Gerardo García Álvarez

Facultad de Derecho

2019

INDICE

ANEXO DE ABREVIATURAS UTILIZADAS	4
1. INTRODUCCIÓN	6
1.1 Justificación	7
1.2 Objetivo General.....	7
1.3 Objetivo Específicos	8
2. CONTEXTO SOCIAL.....	9
2.1 Definición de la Cachimba o Pipa de Agua	10
2.1.1 Funcionamiento de la cachimba.....	11
2.1.2 Origen y Trascendencia actual de la Cachimba	12
2.2 Tipos de tabaco y productos derivados para fumar.....	13
2.3 Estudios que certifican los perjuicios para los fumadores de cachimba	15
2.3.1 Personas con especial protección.....	18
3. LEGISLACIÓN	20
3.1 Ámbito supranacional	22
3.2 Ámbito nacional.....	23
3.3 Ámbito aragonés	24
4. APLICACIÓN EN LA MATERIA.....	26
4.1 Prohibición de fumar en espacios públicos.....	26
4.1.1 Definición de espacio público.....	29
4.1.2 Definición de espacio al aire libre y espacios cerrados.....	30
4.1.3 Habilitación de zonas para fumar.....	31
4.2 ¿Es legal fumar hierbas o derivados de tabaco sin nicotina en bares, cafeterías o restaurantes?.....	34
4.3 ¿Existe alguna licencia que permita la utilización de las cachimbas dentro de espacios públicos cerrados?	37
4.4 ¿La venta de una cachimba como servicio es legal?	39

4.5 ¿La publicidad ofrecida por los fabricantes y marcas de tabaco es legal?.....	41
5. ACTUACIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN.....	44
5.1 Competencia	44
5.1.2 Infracciones.....	47
5.1.3 Sanciones	49
5.2 Procedimiento de inspección	50
5.3 Procedimiento Sancionador	51
5.3.1 Modalidades de iniciación del procedimiento sancionador	51
5.4 Actuaciones de la Administración	52
6. CONCLUSIONES	55
7. BIBLIOGRAFIA	57
8. ANEXO.....	59
8.1 ANEXO I	59
8.2 ANEXO II.....	60
8.3 ANEXO III.....	64
8.4 ANEXO IV	66
8.5 ANEXO V.....	67
8.6 ANEXO VI	68

ANEXO DE ABREVIATURAS UTILIZADAS

1. **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.

Referencia: **Ley 28/2005 LMSFT.**

2. **Directiva 2003/33/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de mayo de 2003**. relativa a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros en materia de publicidad y de patrocinio de los productos de tabaco.

Referencia: **Directiva 2003/33 UE.**

3. **Real Decreto 579/2017, de 9 de junio**, por el que se regulan determinados aspectos relativos a la fabricación, presentación y comercialización de los productos del tabaco y los productos relacionados.

Referencia: **RD 579/2017**

4. **Ley 13/1998, de 4 de mayo**, de Ordenación del Mercado de Tabacos por el cual La Presidencia del Comisionado para el Mercado de Tabacos.

Referencia: **Ley 13/1998 OMDT**

5. **Ley 42/2010, de 30 de diciembre**, por la que se modifica 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.

Referencia: **Ley 42/2010, Modificación de la Ley 28/2005 LMSFT.**

6. **Ley 3/2001, de 4 de abril**, de prevención, asistencia y reinserción social en materia de drogodependencias.

Referencia: **Ley 3/2001 PARDROG**

7. **Ley 14/1986, de 25 de abril**, General de Sanidad

Referencia: **Ley 14/1986 GS**

8. **Ley Orgánica 5/2007 de 20 de abril**, de reforma del Estatuto de Autonomía de Aragón.

Referencia: **Ley 5/2007 ARAGÓN**

9. **Decreto 81/1999, de 8 de junio, del Gobierno de Aragón**, por el que se establecen normas sobre ordenación de bares, restaurantes y cafeterías y establecimientos con música, espectáculo y baile.

Referencia: **Decreto 81/1999**

1. INTRODUCCIÓN

A modo de inicio o introducción me gustaría comenzar explicando los motivos que me han llevado a la elección de dicho tema para la propuesta de estudio e investigación de mi TFG.

Viendo el avance de la sociedad y los cambios que conlleva dicho avance, me he visto sorprendido personalmente por el cambio que se ha producido en la venta y consumo de tabaco con especial interés en el consumo de tabaco en los establecimientos públicos.

Como es sabido, con la llegada de 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** se dieron muchos cambios dentro de este ámbito.

Dicha ley procede de la transposición de la **Directiva 2003/33/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de mayo de 2003**, relativa a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros en materia de publicidad y de patrocinio de los productos de tabaco.

El **día 1 de enero de 2006** entra en vigor de dicha ley en España, día en el cual se activan y ponen en marcha nuevos mecanismos de control y medidas normativas dentro de nuestro ordenamiento para combatir el fenómeno del tabaquismo en nuestra sociedad actual.

Los cambios producidos tras la entrada en vigor de dicha ley son de aplicación para todo el territorio español y tienen afectación en el consumo y la utilización de los diferentes productos de tabaco y derivados de éste. Los principales cambios son los que sufren los diferentes establecimientos (bares, discotecas, cafeterías, etc...) y espacios públicos, donde la normativa ha prohibido el consumo de tabaco y derivados de este que anteriormente si estaba permitidos.

Como a día de hoy dicha normativa lleva ya en vigor más de 13 años, me permito no recordar todas las novedades que introdujo en su día ya que, tras tanto tiempo en vigencia, se ha ido interiorizando dentro de la sociedad generando a su vez un conocimiento universal de la aplicación de sus diferentes disposiciones por parte de los ciudadanos.

1.1 Justificación

El objetivo principal de dicha ley es la protección de la salud pública y de las personas, garantizando de este modo la primacía de derecho de los no fumadores a respirar un aire libre de humo.

En el propio **artículo 16 de la Ley 28/2005 LMSFT.** se declara que la garantía del derecho de la población no fumadora a respirar aire no contaminado por el humo del tabaco prevalece sobre el de las personas fumadoras.

El derecho a la salud de los no fumadores prevalecerá sobre el derecho a fumar en aquellas circunstancias en las que aquel pueda verse afectado por el consumo de tabaco, teniendo especial transcendencia la protección de los llamados «fumadores pasivos» como consecuencia de la contaminación del aire por el humo del tabaco y con especial hincapié en diferentes grupos de personas que anteriormente tenían una clara desventaja en este ámbito.

1.2 Objetivo General

Una vez recordado dicho suceso y adentrándonos en el asunto en cuestión, me gustaría hacer ver mediante mi Trabajo de Fin de Grado, cómo ha evolucionado la práctica de fumar tabaco desde la entrada en vigencia de la ley hasta el día de hoy en los lugares donde se aplica la prohibición de fumar.

Cada vez es más frecuente encontrarnos con una nueva moda o tendencia en bares, cafeterías y discotecas donde se ha experimentado una fuerte crecida en la utilización de las Shishas o Cachimbas como el instrumento mediante el cual el público elude la prohibición establecida de fumar y practica esta conducta dentro de los diferentes establecimientos para su ocio y disfrute, generando a su vez ganancias por el servicio proporcionado con las cachimbas para dichos locales.

El objetivo principal que estoy buscando mediante este trabajo de investigación es estudiar la normativa aplicable en dicho ámbito al igual que mostrar las herramientas que el legislador proporciona a las diferentes Administraciones para combatir el fenómeno del tabaquismo dentro de la sociedad y tratar de averiguar si existe o no actuación por parte de las Administraciones Públicas para combatir este fenómeno de utilización de las cachimbas en los locales públicos para fumar.

1.3 Objetivo Específicos

- Definir Cachimba o Pipa de agua y explicar su funcionamiento o modo de empleo
- Identificar los tipos de tabaco y derivados productos de este que pueden fumarse en la cachimba
- Conocer los estudios que certifican los perjuicios para los fumadores de cachimba
- Describir la normativa legal aplicable
- Competencia administrativa en la materia
- Prohibición de fumar en espacios públicos
- Definir mediante la normativa lo que es un espacio público abierto y cerrado
- Posibilidad de fumar hierbas o derivados de tabaco sin nicotina en espacios cerrados
- Averiguar si existe alguna licencia que permita la utilización de las cachimbas
- Describir la venta de un servicio de Cachimba y la legalidad de este servicio
- La legalidad de publicidad ofrecida por los fabricantes y marcas de tabaco
- Conocer la actuación de la Administración Pública
- Identificar los órganos de inspección de la Administración
- Identificar las Infracciones y Sanciones impuestas dentro de la normativa en la materia

2. CONTEXTO SOCIAL

En cuanto a este nuevo «servicio» puedo afirmar con base a la información que he ido recopilando durante el periodo de mi investigación lo siguiente:

- Mayoritariamente es practicado por un público joven con edades comprendidas entre los 18 y los 25 años. Considerándolo como la moda o la tendencia actual dentro de este público, ya que fumar cachimba produce una cantidad exuberante de humo lo que sirve como elemento muy vistoso y atractivo para este público. Este grupo de población es, a su vez, el que más presencia tiene en las redes sociales y utilizan especialmente este tipo de productos en sus publicaciones de Instagram, Facebook o los diferentes chats virtuales. Este hecho se convierte así en un reclamo para la utilización de estos productos.
- También se ha ido integrando en la práctica social de dichos jóvenes a la hora de celebrar reuniones y socializar, ya que es una forma de compartir tiempo juntos o, simplemente, un tiempo de ocio relacionado con la tranquilidad y relajación.

Tras estas reflexiones puedo decir que la Cachimba es la modalidad considerada por el público joven como forma más saludable de fumar que existe a día de hoy tal y como observamos de igual modo en los estudios elaborados por Jorge, y otros,¹.

En cuanto a esta atribución de la cachimba como forma de fumar sana o saludable, puedo decir que dicha idea se basa únicamente en la visión general del público consumidor de este producto. Este mito es desmentido por los diferentes estudios científicos de los organismos de la salud proporcionados tanto por la Organización Mundial de la Salud (OMS) como por el Convenio Marco para el Control del Tabaco donde se demuestra que la utilización de la cachimba para

¹ Como se afirma en el citado trabajo, «la mayoría de los estudiantes considera menos peligroso y adictivo este consumo que el de cigarrillos». Vid. ARAUJO, Pedro Jorge, TORRES GARCÍA, Milagros, MARRERO MONTELONGO, Magdalena y NAVARRO RODRÍGUEZ, Carmen, «Creencias y actitudes de adolescentes españoles hacia el consumo de tabaco en pipa de agua», Enfermería global: Revista electrónica trimestral de enfermería, 2018, Vol. 17, N°. 2, págs. 65-75.

fumar tiene igual o más nocividad para la salud que el fumar de otras maneras convencionales tales como cigarrillos, pipas etc.

Haciéndonos ver a su vez que esta idea de forma de fumar sana o saludable únicamente está basada en la falta de información que este público consumidor tiene acerca del propio producto, o simplemente, por la propia tendencia existente dentro de este sector.

A continuación, me gustaría hacer hincapié en el mito planteado anteriormente acerca de la modalidad más sana de fumar utilizando la cachimba. Empezaré haciendo una pequeña aclaración de lo que es el instrumento de la Cachimba o Pipa de Agua, ya que considero que es el desconocimiento de dicho instrumento y de su utilización el pilar en el que se sostiene a día de hoy la práctica de su consumo en los establecimientos públicos.

2.1 Definición de la Cachimba o Pipa de Agua

Estamos hablando de un dispositivo compuesto por diferentes partes que tiene como única utilidad fumar tabaco o derivados de este con diferentes sabores.

Una cachimba está compuesta generalmente por cuatro partes: Cazoleta, Mástil o Cuerpo, Base y Manguera. (VEASE ANEXO I)

- Empezando por la parte superior nos encontramos con la Cazoleta:
Que es un recipiente normalmente fabricado en barro o terracota en el que se introduce el tabaco que se fuma posteriormente.

- En segundo lugar nos encontramos con el Mástil o Cuerpo de la Cachimba:
Se fabrica generalmente de metales como cobre o latón. Este es el conducto por el que el humo procedente de la cazoleta baja a la base de la cachimba para filtrarse por el agua para ser fumado.

- La Base de la Cachimba:

Es un recipiente cerrado herméticamente generalmente de cristal y con forma de jarrón en el que se deposita el agua que servirá de filtro para el humo del tabaco.

- Por último tenemos la Manguera:

La manguera es el conducto por el cual se fuma la cachimba. Esta se conecta al cuerpo de la cachimba. Normalmente está fabricada por algún tipo de goma o silicona aunque también existen mangueras tradicionales orientales que se fabrican en cuero y pieles.

2.1.1 Funcionamiento de la cachimba

Para poder fumar utilizando la cachimba comenzaremos por la preparación de la cazoleta, donde colocaremos el tabaco o el producto derivado de este que deseamos fumar y cubriremos con papel de aluminio en el cual, posteriormente, se colocaran las pastillas del carbón encendidas.

En segundo lugar, añadiremos agua a la base y pasaremos a montar las diferentes piezas restantes de la cachimba, como el mástil y la manguera. Es de suma importancia poner dentro de la base de nuestra cachimba agua, ya que esta actuará como filtro natural por el que pasa el humo procedente del tabaco para ser posteriormente fumado.

Finalmente, también tengo que decir que para poder utilizar la cachimba es necesaria la utilización de pastillas encendedoras de carbón, haciendo que la cachimba sea un instrumento utilizado para fumar con funcionamiento basado en la combustión del carbón con el tabaco o sus derivados.

Tenemos que resaltar dicho funcionamiento con base a la combustión de la cachimba, ya que es una de las definiciones que el legislador prevé dentro de la normativa a la hora de determinar la nocividad de los distintos tipos de instrumentos empleados para fumar.

El calor desprendido por el carbón sirve para realizar la combustión del tabaco o sus derivados, por lo tanto, tenemos que tener en cuenta también la nocividad que conlleva el empleo del carbón, dado a que según estudios científicos este desprende a su vez una cantidad de agentes

tóxicos, con especial mención del monóxido de carbono (CO) y de los diferentes hidrocarburos aromáticos (HA). Estos agentes tóxicos tienen especial trascendencia en la producción de cáncer y son liberados en el proceso de combustión del carbón según los estudios proporcionados por Elgueta, y otros.,²

2.1.2 Origen y Trascendencia actual de la Cachimba

Originalmente la cachimba tiene una procedencia oriental y su fabricación se realiza con materiales de escaso valor económico como por ejemplo cobre, latón o estaño. Su única finalidad era la de fumar y de esta manera es más fácil que las personas de dichas sociedades pudieran adquirir y utilizar las cachimbas. Por este motivo, debían de tener un valor proporcional a la economía de la sociedad a la que pertenecían.

Hoy en día vemos como el fenómeno de las cachimbas es totalmente lo contrario a sus orígenes, ya que se ha convertido en un elemento o servicio exclusivo para el ocio de las personas con una posición económica media o alta. Esto es debido a que el precio de dicho servicio suele costar desde los veinte euros hasta los cien euros dependiendo del establecimiento en el que se ofrece.

La fabricación de las cachimbas al igual que el público que las utiliza y por la propia tendencia ha sufrido un gran cambio llegando a fabricarse cachimbas utilizando los mejores materiales posibles del mercado como por ejemplo aceros inoxidable, cerámica o metales preciosos como oro y piedras. De esta manera, los fabricantes ofrecen la máxima calidad para las distintas partes de sus cachimbas, dotándolas de este modo con un punto más de exclusividad que dicho público busca continuamente.

Lo que nos hace ver cómo ha evolucionado el uso de la cachimba a día de hoy, teniendo un mercado cada vez más amplio y más exclusivo donde el público mayoritariamente juvenil pueda

² Se afirma esto «investigándose la concentración de CO y niveles de carboxihemoglobina sanguínea», como se señala en ELGUETA, Rafael, URIZAR, María E., SÁNCHEZ, Sergio y CÁCERES, Armando, «Efectos de los productos de combustión de la leña en la salud respiratoria», Revista Científica de la Facultad de Ciencias Químicas y Farmacia, 2003, Vol. 7, N°. 1, p. 7.

adquirir estas cachimbas modernas a unos precios que pueden oscilar desde los cien euros hasta los miles de euros para la adquisición de su propia cachimba y poder ser utilizada, bien sea para fumar tabaco, o los diferentes productos derivados de éste, con o sin contenido en nicotina.

2.2 Tipos de tabaco y productos derivados para fumar

Para definir los diferentes tipos de tabaco o de productos derivados de este que pueden fumarse en la cachimba tenemos que atender a lo dispuesto en el **Real Decreto 579/2017, de 9 de junio**, por el que se regulan determinados aspectos relativos a la fabricación, presentación y comercialización de los productos del tabaco y los productos relacionados.

El Real Decreto tiene como objetivo regular los ingredientes y las emisiones de los productos de tabaco y, de igual modo, velar por el procedimiento de verificación y control de los productos del tabaco, de los dispositivos susceptibles de liberación de nicotina y los productos a base de hierbas para fumar, así como las funciones y el procedimiento de autorización de los laboratorios de verificación, tal y como se establece en su propio **artículo primero**.

En el **artículo 3** del **RD 579/2017** se tipifican las diferentes definiciones que el legislador nos ha proporcionado a la hora de diferenciar los diferentes tipos de tabaco o productos que pueden fumarse en la cachimba quedando comprendidos en dicha clasificación los siguientes:

- «**Tabaco**»: hojas y otras partes naturales, transformadas o no, de la planta de tabaco, incluido el tabaco expandido y reconstituido.
- «**Tabaco para pipa de agua**»: un producto del tabaco que puede consumirse mediante una pipa de agua. A efectos del presente real decreto, el tabaco para pipa de agua se considera un producto del tabaco para fumar. En caso de que un producto pueda utilizarse tanto como tabaco para pipa de agua como en calidad de picadura para liar, se considerará picadura para liar.

- «**Picadura para liar**»: producto del tabaco para fumar.
- «**Producto a base de hierbas para fumar**»: producto a base de plantas, hierbas o frutas que no contiene tabaco y se puede consumir mediante un proceso de combustión.
- «**Productos del tabaco**»: los productos que pueden ser consumidos y constituidos, total o parcialmente, por tabaco, genéticamente modificado o no.

La obligación de comunicación e información de los productos de tabaco y los diferentes ingredientes utilizados en la fabricación de estos está dispuesta dentro del **artículo 6 del RD 579/2017**, donde se especifica que los fabricantes o importadores de productos del tabaco tienen la obligación de otorgar la información de los siguientes apartados:

- Una declaración con los motivos de la inclusión de los ingredientes en el producto del tabaco del que se trate.
- Datos toxicológicos de los ingredientes, con combustión o sin ella, y en particular, información de sus efectos sobre la salud de los consumidores y los posibles efectos adictivos.
- Los niveles de emisiones.
- Información disponible sobre otras emisiones, sus niveles y los métodos de medición.

También podemos acceder como consumidores a la información de los distintos tipos de tabaco mediante el Portal EU-CEG, donde se establece según la Decisión de Ejecución (UE) 2015/2186 de la Comisión el formato para la presentación de los productos de tabaco al igual que la puesta a disposición de información sobre estos productos para el público.

Finalmente, podemos afirmar que los diferentes productos tanto de tabaco como los derivados de éste se publican en el B.O.E según lo establecido en virtud del **artículo 4 de la Ley 13/1998, de 4 de mayo**, de Ordenación del Mercado de Tabacos por el cual la Presidencia del Comisionado para el Mercado de Tabacos, tiene la labor de publicar los precios de venta al público de determinadas labores de tabaco en Expendedurías de Tabaco y Timbre del Área del Monopolio.

Gracias a esta publicación en el B.O.E de los distintos tipos y marcas de tabaco podemos informarnos e identificar qué es lo que los diferentes establecimientos con servicio de cachimbas ofrecen para fumar a sus clientes, siendo esta la manera más segura de identificar qué es lo que se fuma en la cachimba.(VEASE LOS ANEXO II)

2.3 Estudios que certifican los perjuicios para los fumadores de cachimba

En este aspecto me he basado en documentos y publicaciones de estudios realizados por la Organización Mundial de la Salud (OMS) distintos profesionales del ámbito y en la propia ley tal y como se hoja informativa - World Health Organization³

Según los datos proporcionados por la Organización Mundial de la Salud (OMS), el consumo de tabaco es responsable del 90 % de la mortalidad por cáncer de pulmón, del 95 % de las muertes por enfermedad pulmonar obstructiva crónica, del 50 % de la mortalidad cardiovascular y del 30 % de las muertes que se producen por cualquier tipo de cáncer.

El dato más alarmante es que en España fallece cada año como consecuencia del consumo de tabaco un número de personas que representa el 16 % de todas las muertes dadas en la población mayor de treinta y cinco años.

En primer lugar me gustaría desmentir el mito mediante el cual fumar tabaco en cachimba se considera más saludable para los fumadores, ya que se asocia el filtro de agua de la propia cachimba como un agente que hace que el fumar sea más sano.

Según los estudios proporcionados por la OMS podemos ver como fumar cachimba es igual o incluso más nocivo que fumar cigarrillos.

Los análisis de laboratorio del humo producido por las cachimbas evidencia niveles cuantificables de sustancias cancerígenas, en particular las liberadas por los hidrocarburos aromáticos utilizados para producir los diferentes sabores, tanto para el tabaco que se fuma en cachimba, como para los distintos derivados de éste. También se encuentran dentro de estos

³ Donde encontramos dispuesta información acerca de la nocividad de la cachimba. « La salud y el consumo de tabaco en pipa de agua. », como se señala por la Organización Mundial de la Salud en «HOJA INFORMATIVA-World Health Organization », Informe sobre narguiles, 2005, Nº1, p.1-4.

estudios la presencia de otros agentes tóxicos, como el óxido nítrico y metales pesados que son considerados dañinos para la salud.

También es frecuente comparar la cachimba con fumar un cigarrillo, y, respecto a este hecho podemos afirmar según un estudio de la Universidad de Pittsburgh encontró que, comparada con un cigarrillo, una sesión de fumar en cachimba proporciona:

- 125 veces más humo
- 25 veces más alquitrán
- 2,5 veces más nicotina
- 10 veces más monóxido de carbono

Asimismo, el centro de Control y de Prevención de Enfermedades (CDC) amplía este dato hablando de inhalaciones y nos afirma que un fumador inhala un cigarrillo alrededor de 20 veces (entre 500 y 600 ml de humo). Una sesión media de shisha proporciona alrededor de 200 inhalaciones. (90.000 ml de humo), datos que nos desmienten el mito de que fumar en cachimba es una de las modalidades de fumar más sana o saludable para los fumadores.

Por otra parte, también cabe afirmar que en comparación con los fumadores de cigarrillos, los fumadores de cachimba sufren una exposición mucho mayor al monóxido de carbono (CO) que es desprendido en el proceso de combustión del carbón que utilizan para las cachimbas, al igual que una exposición considerablemente mayor a los aditivos propios del tabaco como de los diversos productos derivados de éste.

Según un estudio de la Asociación HealthyChildren respaldados por la Academia Americana de Pediatría con estudios acerca de la población de adultos jóvenes, afirman que el uso de la cachimba es igual, o más peligroso, que el tabaco convencional, pronunciándose así en contra la creencia popular de que el tabaco empleado en la cachimba es menos nocivo. Estos autores

señalan que contiene más nicotina, alquitrán y metales pesados en comparación con los cigarrillos convencionales.

Según la OMS, no existe ningún mecanismo presente en la cachimba que demuestre reducir la exposición de los fumadores a las toxinas presentes en el tabaco o al riesgo de padecer enfermedades relacionadas con su consumo de tabaco. Esta afirmación es opuesta a la idea de que el agua presente en la propia cachimba sirve como filtro de las impurezas del tabaco.

Otros de los motivos alarmantes es la adicción que puede provocar en una persona la utilización de la cachimba, ya que numerosos estudios proporcionados por la OMS y las diferentes instituciones de la salud afirman que esta adicción esta entrelazada con la utilización de tabaco o derivados de este, en los que está presente la nicotina.

La nicotina es la sustancia adictiva propia del tabaco, y la encontramos en cantidades importantes en el humo de la cachimba. Se ha demostrado que las personas que fuman este tipo de tabaco o derivados con nicotina muestran tras su ingesta síntomas y comportamientos sintomáticos de dependencia de la nicotina, por lo que se puede afirmar que la cachimba sí provoca adicción tal y como afirma a su vez por Angels Esteller et al⁴

Finalmente, me gustaría hablar de la exposición pasiva del humo del tabaco procedente de la utilización de la cachimba. Según los estudios realizados la exposición al humo ajeno procedente de las cachimbas es perjudicial. Se documenta la presencia de cantidades importantes de agentes tóxicos destacando el monóxido de carbono (CO), óxido nítrico y metales pesados respirables en el humo ajeno procedente de las cachimbas. También ha quedado demostrado que el humo procedente de las cachimbas preparadas sin tabaco es igual de nocivo y peligroso que los productos preparados con tabaco, ya que contiene el contenido tóxico y la misma actividad biológica a pesar de su contenido libre de nicotina.

⁴ Se trata de un trabajo que «« investiga la naturaleza de los estímulos del tabaco en personas no dependientes de la nicotina y en personas con dependencia moderada o alta ». Vid. ESTELLER, Angels, SEGARRA CABEDO, Pilar, POY GIL, Rosario, LÓPEZ, Raúl, FONFRÍA, Alicia, RIBES, Pablo, VENTURA, Carlos, MOLTÓ BROTONS, Javier, «Dependencia de la nicotina y sistema motivacional apetitivo: un estudio psicofisiológico», Fòrum de Recerca Nº. 16, 2011, Nº. 16 p. 891-901.

2.3.1 Personas con especial protección.

Como vemos, la **Ley 28/2005 LMSFT** tiene una finalidad general que busca el objetivo principal de la protección de todos los ciudadanos frente a las sustancias nocivas liberadas en el aire por el consumo del tabaco.

Dentro de dicha normativa encontramos a su vez una especial mención a la protección de los menores, del personal laboral y de las mujeres embarazadas, ya que tal y como indican los estudios son la población más afectada y propensa al consumo del tabaco.

– Personal Laboral

En primer lugar, nos encontramos con el personal laboral que es a quienes la ley más ha querido proteger más en cuanto al mencionado derecho de las personas a respirar en un espacio libre de humo.

Vemos como los trabajadores se han visto beneficiados por la primacía del derecho a respirar aire no contaminado por el humo del tabaco dentro de los recintos donde desarrollan su labor profesional y donde con anterioridad no existía la prohibición de fumar.

Principalmente, se ha visto un gran cambio dentro de los ámbitos más propensos al consumo del tabaco, tales como la hostelería o espacios dedicados al ocio y espectáculos. Vemos como en dichos establecimientos hasta la llegada de dicha ley el consumo de tabaco era habitual, por lo que los trabajadores de dichos sectores se veían claramente afectados en el desarrollo de su actividad dentro de un espacio con humo, estando expuestos a las distintas sustancias nocivas procedentes del humo del tabaco como fumadores pasivos.

- Menores

Otro de los objetivos principales de la ley es el ámbito infantil y juvenil. Esta se ha querido centrar en diferentes vías para combatir el consumo del tabaco y la protección del aire libre de humo.

Por una parte, se dirige a la protección del menor como «fumador pasivo», aumentando de forma relevante los espacios sin humo y fijando la prohibición del consumo de tabaco y sus derivados en espacios de recreo u ocio dedicados a los menores, tales como los descritos en el **Artículo 7, .w) de la Ley 42/2010, de 30 de diciembre, por la que se modifica la Ley 28/2005, de 26 de diciembre:**

«Recintos de los parques infantiles y áreas o zonas de juego para la infancia, entendiendo por tales los espacios al aire libre acotados que contengan equipamiento o acondicionamientos destinados específicamente para el juego y esparcimiento de menores. »

Por otra parte, se implantan fuertes medidas que inciden sobre el consumo y la venta del tabaco, haciendo hincapié en la limitación de la disponibilidad y accesibilidad a los productos del tabaco para los menores.

Finalmente, vemos cómo también se crean nuevas campañas de información general, como las ofrecidas tanto por los medios de comunicación o de publicidad, como por profesionales docentes y sanitarios, en su labor educativa, con el objetivo de sensibilizar, concienciar y prever el fomento de modos de vida sin tabaco.

- Mujeres en estado de gestación

Por último, otro de los grupos de personas a las que la ley ha querido ofrecer una especial protección es a las mujeres en estado de gestación y a los fetos. Somos conocedores del perjuicio y daño que producen las sustancias del tabaco y las liberadas por este en los

diferentes procesos reproductivos. Es por esto por lo que se busca la protección de estos a la exposición de estas sustancias ya que dicha exposición añade un grave daño o perjuicio tanto al feto como a la mujer gestante en condición de fumadora pasiva.

Hace varias décadas que se conoce que la nicotina y el monóxido de carbono durante el embarazo son responsables de una mayor propensión al aborto espontáneo y a la mortalidad perinatal, así como una reducción de peso en el recién nacido.

3. LEGISLACIÓN

Para determinar la legislación y la normativa aplicable al supuesto, tenemos que comenzar afirmando que la Cachimba es el dispositivo mediante el cual un usuario puede fumar ya que es la única finalidad que dicho instrumento nos proporciona. Por lo tanto, tenemos que aplicar la legislación mediante la cual se regula el consumo de tabaco y los productos derivados de este.

Fumar tabaco es uno de los hábitos practicados por el ser humano con una antigüedad y tradición milenaria, somos conocedores desde hace siglos de que el consumo de tabaco está presente en las distintas culturas y generaciones del hombre, y es gracias al paso del tiempo y a los diferentes avances y estudios proporcionados por la propia sociedad lo que nos ha llevado a entender la nocividad de este hábito, tanto para la propia salud del consumidor, como para la de los demás que lo rodean.

El objetivo principal que voy a tratar dentro de este apartado es la aplicación de la normativa reguladora del consumo de tabaco, al igual que el cumplimiento de dicha normativa por los ciudadanos, y la labor de control y vigilancia de su cumplimiento, que realizan las distintas Administraciones Públicas que tienen encomendada dicha tarea dentro de sus funciones.

La materia que vamos a tratar es el consumo de tabaco y podemos afirmar que para el legislador dicha materia está comprendida dentro de la Sanidad y Salud Pública de la sociedad. Teniendo como objetivo principal a día de hoy en la sociedad el fomento de la salud y la búsqueda del

bienestar de todos sus ciudadanos. Debemos de asociar el consumo de tabaco como un peligro para la propia sociedad, ya que, tal y como demuestran numerosos estudios, el consumo de estas sustancias tiene un universal a todos los miembros de la sociedad y por lo tanto debemos de tratar el problema de consumo de tabaco como una responsabilidad social y no solamente individual.

Debemos de considerar el consumo de tabaco como una drogodependencia para el hombre y la propia sociedad en sí misma, ya que tiene una repercusión, no solamente para el individuo consumidor de la sustancia, sino para los demás integrantes de la sociedad en sí.

Esta definición nos la encontramos dentro de la **Ley 3/2001, de 4 de abril, de prevención, asistencia y reinserción social en materia de drogodependencias**, siendo de especial interés lo dispuesto en el **artículo 2** de la **Ley 3/2001 PARDROG** donde se dispone que:

«Se consideran drogas, a los efectos de esta Ley, aquellas sustancias que, administradas al organismo, son capaces de alterar de alguna manera el sistema nervioso central de un individuo y pueden generar dependencia, sea física, psíquica o ambas.

Especialmente tienen esta consideración:

Los estupefacientes y psicótropos, entendiendo por tales las sustancias o preparados sometidos a fiscalización o control en virtud de las normas nacionales y convenios internacionales suscritos por el Estado español.

Las bebidas alcohólicas con una graduación superior al uno por ciento de su volumen.

El tabaco.

Los productos de uso industrial o doméstico capaces de producir los efectos anteriormente descritos. »

Por lo que tenemos que tratar el consumo de tabaco como una sustancia igual que otras que producen drogodependencia para sus consumidores.

La drogodependencia queda de igual modo definida dentro del **artículo 2 de la Ley 3/2001 PARDROG**, donde se especifica que la drogodependencia es un estado psíquico, y en ocasiones también físico, debido a la interacción entre un organismo vivo y una sustancia química, que se caracteriza por modificaciones del comportamiento y otras reacciones entre las que siempre se encuentra una pulsión a consumir la sustancia de forma continua o periódica con objeto de volver a experimentar sus efectos psíquicos y, en ocasiones, evitar el malestar por su abstinencia.

3.1 Ámbito supranacional

A nivel europeo nos encontramos con la aplicación de la **Directiva 2003/33 UE** relativa a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros en materia de publicidad y de patrocinio de los productos del tabaco.

El objetivo principal de la Directiva es realizar la función de aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros en materia de publicidad de los productos del tabaco y de la promoción de los mismos.

Dentro de la propia Directiva se establece la competencia de los Estados miembros de establecer medios adecuados y eficaces, dentro de su legislación nacional, para velar por el control de la aplicación de las disposiciones adoptadas, de acuerdo con lo dispuesto en su legislación nacional, conforme a lo previsto en la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre la función de las sanciones en relación con la aplicación de la legislación comunitaria sobre el mercado interior y en la Resolución del Consejo, de 29 de junio de 1995, sobre la aplicación uniforme y eficaz del Derecho comunitario y sobre las sanciones aplicables por incumplimiento de sus disposiciones relativas al mercado interior.

Para poder aclarar dicha cuestión tenemos que comenzar especificando la normativa aplicable en dicho ámbito.

3.2 Ámbito nacional

A nivel estatal nos encontramos con la Transposición de la normativa europea en la **Ley 28/2005 LMSFT**.

La normativa tiene el objetivo principal dispuesto en el propio **artículo 1** de la ley donde se define el objeto de la misma como, «establecer, las limitaciones, siempre que se trate de operaciones al por menor, en la venta, suministro y consumo de los productos del tabaco, así como regular la publicidad, la promoción y el patrocinio de dichos productos, para proteger la salud de la población» y «promover los mecanismos necesarios para la prevención y control del tabaquismo. »

Dicha normativa tiene amparo en la propia Constitución Española, **artículo 43** donde se reconoce el derecho a la protección de la salud y se encomienda en su apartado 2 a los poderes públicos la organización y tutela de la salud pública a través de medidas preventivas.

De igual modo encontramos la aplicación de la **Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad** a modo de contribuir en la efectividad de este derecho, donde se establece la obligación de las Administraciones públicas sanitarias de orientar sus actuaciones prioritariamente a la promoción de la salud y la prevención de las enfermedades, evitar las actividades y productos que, directa o indirectamente, puedan tener consecuencias negativas para la salud y regular su publicidad y propaganda comercial.

Finalmente, como hemos afirmado con anterioridad, la **Ley 28/2005 LMSFT** tiene carácter básico de aplicación a nivel estatal.

Para determinar la competencias que las diferentes Administraciones Publicas tienen en la materia es preciso recurrir a lo dispuesto en la **Ley 14/1986 GS**, en concreto tenemos que recurrir a lo dispuesto en el **artículo 41**, donde se establece que las Comunidades Autónomas ejercerán las competencias asumidas en sus Estatutos y las que el Estado les transfiera o, en su caso, les delegue.

«Las Comunidades Autónomas ejercerán las competencias asumidas en sus Estatutos y las que el Estado les transfiera o, en su caso, les delegue. »

Por lo tanto la propia ley considera que las competencias para su aplicación pertenecen al ámbito autonómico, dado que dichas competencias se encuentren asumidas dentro de los propios Estatutos Autónomos.

3.3 Ámbito aragonés

Tal y como acabamos de afirmar, la propia normativa transfiere las competencias de su aplicación al ámbito autonómico, en función de las competencias estatutarias establecidas en la materia de salud pública que existen en cada comunidad autónoma. Por lo tanto, para poder ejercer la competencia en la materia, tenemos que recurrir al propio Estatuto de Autonomía de cada Comunidad para determinar si dicha competencia está asumida y afirmar de este modo si la propia Comunidad Autónoma tiene competencia para ello.

De igual modo, vemos la existencia de una cooperación que se dispone dentro de la propia la **Ley 28/2005 LMSFT**, en concreto en su **artículo 15**, donde se establece esta cooperación entre el gobierno y las entidades de las Comunidades Autónomas para la propuesta de iniciativas, programas y actividades para la mejora del cumplimiento de la ley.

«De conformidad con los objetivos de esta Ley, el Gobierno, en colaboración con las Comunidades Autónomas, y en el seno del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud, propondrá las iniciativas, programas y actividades a desarrollar para el mejor cumplimiento de esta Ley y coordinará las actuaciones intersectoriales e interterritoriales.

»

Para afirmar la competencia que Aragón tiene en esta materia tenemos que recurrir, por lo tanto, al Estatuto de Autonomía de Aragón tipificado en la **Ley Orgánica 5/2007 de 20 de abril, de reforma del Estatuto de Autonomía de Aragón**. Así, encontramos dicha competencia en la materia en lo dispuesto en el **artículo 71 de la Ley 5/2007 ARAGÓN**, en el cual se dispone que Aragón tenga competencia exclusiva en materia de Sanidad y Salud Pública.

«**55^a** Sanidad y salud pública, en especial, la organización, el funcionamiento, la evaluación, la inspección y el control de centros, servicios y establecimientos sanitarios. La Comunidad Autónoma participará, de acuerdo con el Estado, en la planificación y la coordinación estatal en lo relativo a sanidad y salud pública. »

4. APLICACIÓN EN LA MATERIA

En este apartado vamos a aplicar lo dispuesto por el legislador en la normativa de la materia, en concreto, vamos a tratar distintas cuestiones y ámbitos que, a mi modo de ver, son los más frecuentes en el consumo de la cachimba. Considero que los distintos apartados que voy a realizar y resolver en esta materia son los que se nos pueden plantear con más frecuencia e interés a la hora de tratar la información acerca de la cachimba y de este novedoso servicio para fumar, ofrecido en la actualidad por los distintos establecimientos a sus clientes.

Para ello, tenemos que introducirnos en lo dispuesto por las distintas normativas vigentes a día de hoy en las que se regula el consumo de tabaco. Podemos afirmar que el legislador ha previsto y tipificado una gran multitud de conductas prohibitorias dentro de la materia, al igual que una gran extensión de supuestos y definiciones de dichas conductas, haciendo a su vez que el contenido de la propia normativa tenga una extensión considerable y dotándola de una gran complejidad a la hora de manejar y entender los propios apartados y disposiciones de la normativa.

4.1 Prohibición de fumar en espacios públicos.

Para empezar, tenemos que concretar los espacios públicos que el legislador ha considerado que tienen prohibición total de fumar y, para ello, debemos de distinguir los diferentes espacios públicos que se tipifican dentro de la normativa.

Dicha prohibición está dispuesta dentro del **artículo 7 de la Ley 42/2010, Modificación de la Ley 28/2005 LMSFT** en el cual se enuncian los siguientes espacios públicos donde existe Prohibición Total del Fumar:

« Prohibición de fumar.

Se prohíbe fumar, además de en aquellos lugares o espacios definidos en la normativa de las Comunidades Autónomas, en:

Centros de trabajo público y privados, salvo en los espacios al aire libre.

Centros y dependencias de las Administraciones públicas y entidades de Derecho público.

Centros, servicios o establecimientos sanitarios, así como en los espacios al aire libre o cubiertos, comprendidos en sus recintos.

Centros docentes y formativos, salvo en los espacios al aire libre de los centros universitarios y de los exclusivamente dedicados a la formación de adultos, siempre que no sean accesos inmediatos a los edificios o aceras circundantes.

Instalaciones deportivas y lugares donde se desarrollen espectáculos públicos, siempre que no sean al aire libre.

Zonas destinadas a la atención directa al público.

Centros comerciales, incluyendo grandes superficies y galerías, salvo en los espacios al aire libre.

Centros de atención social.

Centros de ocio o esparcimiento, salvo en los espacios al aire libre.

Centros culturales, salas de lectura, exposición, biblioteca, conferencias y museos.

Salas de fiesta, establecimientos de juego o de uso público en general, salvo en los espacios al aire libre.

Áreas o establecimientos donde se elaboren, transformen, preparen, degusten o vendan alimentos.

Ascensores y elevadores.

Cabinas telefónicas, recintos de los cajeros automáticos y otros espacios cerrados de uso público de reducido tamaño. Se entiende por espacio de uso público de reducido tamaño aquel que no ocupe una extensión superior a cinco metros cuadrados.

Estaciones de autobuses, salvo en los espacios que se encuentren al aire libre, vehículos o medios de transporte colectivo urbano e interurbano, vehículos de transporte de empresa, taxis, ambulancias, funiculares y teleféricos.

Todos los espacios del transporte suburbano (vagones, andenes, pasillos, escaleras, estaciones, etc.), salvo en los espacios que se encuentren por completo al aire libre.

Estaciones, puertos y medios de transporte ferroviario y marítimo, salvo en los espacios al aire libre.

Aeropuertos, salvo en los espacios que se encuentren al aire libre, aeronaves con origen y destino en territorio nacional y en todos los vuelos de compañías aéreas españolas, incluidos aquellos compartidos con vuelos de compañías extranjeras.

Estaciones de servicio y similares.

Cualquier otro lugar en el que, por mandato de esta Ley o de otra norma o por decisión de su titular, se prohíba fumar.

Hoteles, hostales y establecimientos análogos, salvo en los espacios al aire libre. No obstante, podrán habilitarse habitaciones fijas para fumadores, siempre que cumplan con los requisitos establecidos en el artículo 8.

Bares, restaurantes y demás establecimientos de restauración cerrados.

Salas de teatro, cine y otros espectáculos públicos que se realizan en espacios cerrados.

Recintos de los parques infantiles y áreas o zonas de juego para la infancia, entendiendo por tales los espacios al aire libre acotados que contengan equipamiento o acondicionamientos destinados específicamente para el juego y esparcimiento de menores.

En todos los demás espacios cerrados de uso público o colectivo.»

Como podemos ver por la extensión de dicho artículo, el legislador ha querido especificar y concretar todos los espacios para los que la normativa crea una prohibición total de fumar. A su vez, el legislador ha querido preservar la competencia de las Comunidades Autónomas en la materia, ya que establece estas prohibiciones como básicas, permitiendo extenderla además aquellos lugares o espacios definidos por la normativa de las propias Comunidades Autónomas con competencia para ello.

4.1.1 Definición de espacio público.

Para poder entender lo que es considerado por la normativa como espacio público, y, por lo tanto, espacio en el cual tiene aplicación la ley, tenemos que atender a lo dispuesto y definido por el legislador dentro de la normativa, recurriendo a lo dispuesto en el **artículo 2 de la Ley 42/2010, de modificación de la Ley 28/2005 LMSFT**, que quedó modificada de la manera siguiente:

Uno. Se añaden una nueva letra e) al artículo 2, cuyo contenido pasa a ser el apartado 1 de este artículo, y un nuevo apartado 2, que quedan redactados del siguiente modo:

« **Espacios de uso público:** lugares accesibles al público en general o lugares de uso colectivo, con independencia de su titularidad pública o privada. En cualquier caso, se consideran espacios de uso público los vehículos de transporte público o colectivo. »

Por lo tanto, tras esta afirmación, entendemos como espacios de uso público todos aquellos destinados a un uso colectivo con independencia de la titularidad pública o privada de este, integrando el legislador a una multitud de espacios mediante esta definición tales como, por ejemplo, parques, edificios, locales destinados al ocio etc.

4.1.2 Definición de espacio al aire libre y espacios cerrados

Como podemos ver dentro de alguno de los propios apartados del **artículo 7 de la Ley 28/2005 LMSFT**, donde se especifica la prohibición de fumar, se añade la excepción basada en fumar en espacios al aire libre.

Para concretar y velar por el cumplimiento de la normativa, el legislador nos ofrece a su vez una definición de lo que es considerado por la normativa un espacio al aire libre y un espacio cerrado.

Esta definición aparece dispuesta de igual modo en el **artículo 2.2 de la Ley 42/2010, Modificación de la Ley 28/2005 LMSFT**, donde se nos dispone una definición de los que se entiende como espacio al aire libre y espacio cerrado dentro del ámbito de restauración y hostelería, quedando definido de la siguiente manera:

«A efectos de esta Ley, en el ámbito de la hostelería, se entiende por espacio al aire libre todo espacio no cubierto o todo espacio que estando cubierto esté rodeado lateralmente por un máximo de dos paredes, muros o paramentos. »

Por lo que debemos de entender que, dentro de dicho ámbito, se considera como espacio al aire libre el espacio físico que, aun estando cubierto, solamente está rodeado por dos paredes en sus

laterales, y todo lo demás que supere esta limitación estaría considerado como espacio cerrado, donde existirá la prohibición total de fumar.

4.1.3 Habilitación de zonas para fumar.

Vemos como con la aplicación de la normativa y de las distintas prohibiciones de fumar dispuestas por esta, el legislador, ha querido también dejar tipificado y, de este modo, regulado a su vez, los nuevos espacios o zonas habilitadas expresamente para fumar en los diferentes espacios públicos.

Esta regulación aparece dentro del **artículo 8** de la **Ley 28/2005 LMSFT**.

En dicho artículo quedan definidas y delimitadas las distintas zonas, así como la regulación y los requisitos que deben de cumplirse en cuanto a su delimitación y señalización para que los establecimientos puedan utilizar y ofrecer a sus usuarios.

«Se prohíbe fumar, aunque se permite habilitar zonas para fumar, en los siguientes espacios o lugares:

- Centros de atención social.
- Hoteles, hostales y establecimientos análogos.
- Bares, restaurantes y demás establecimientos de restauración cerrados, con una superficie útil destinada a clientes o visitantes igual o superior a cien metros cuadrados, salvo que se hallen ubicados en el interior de centros o dependencias en los que se prohíba fumar de acuerdo con lo previsto en el artículo 7.
- Salas de fiesta, establecimientos de juego, o de uso público en general, durante el horario o intervalo temporal en el que no se permita la entrada a menores de dieciocho años, salvo en los espacios al aire libre.

- Salas de teatro, cine y otros espectáculos públicos que se realizan en espacios cerrados. En estos casos, la ubicación de la zona de fumadores deberá situarse fuera de las salas de representación o proyección.
- Aeropuertos.
- Estaciones de autobuses.
- Estaciones de transporte marítimo y ferroviario.
- En cualquier otro lugar en el que, sin existir prohibición de fumar, su titular así lo decida.
- En cualquier lugar o espacio permitido por la normativa de las Comunidades Autónomas, fuera de los supuestos enumerados en el artículo 7.

Podrán habilitarse zonas para fumar únicamente en los lugares señalados en el apartado anterior, siempre que reúnan, al menos, los siguientes requisitos:

Deberán estar debida y visiblemente señalizadas, en castellano y en la lengua cooficial, con las exigencias requeridas por las normas autonómicas correspondientes.

- Deberán estar separadas físicamente del resto de las dependencias del centro o entidad y completamente compartimentadas, y no ser zonas de paso obligado para las personas no fumadoras, salvo que éstas tengan la condición de trabajadoras o empleadas en aquéllas y sean mayores de dieciséis años.
- Deberán disponer de sistemas de ventilación independiente u otros dispositivos o mecanismos que permitan garantizar la eliminación de humos.
- En todo caso, la superficie de la zona habilitada deberá ser inferior al 10 por ciento de la total destinada a clientes o visitantes del centro o establecimiento, salvo en los supuestos a que se refieren las letras b), c) y d) del apartado anterior, en los que se podrá destinar,

como máximo, el 30 por ciento de las zonas comunes para las personas fumadoras. En ningún caso, el conjunto de las zonas habilitadas para fumadores en cada uno de los espacios o lugares a que se refiere el apartado 1 de este artículo podrá tener una superficie superior a trescientos metros cuadrados.

- En los establecimientos en los que se desarrolle dos actividades, separadas en el espacio, de las enumeradas en este artículo, la superficie útil se computará para cada una de ellas de forma independiente, excluyendo del cómputo las zonas comunes y de tránsito, en las que, en ningún caso, se permitirá el consumo de tabaco.

En todos los casos en que no fuera posible dotar a estas zonas de los requisitos exigidos, se mantendrá la prohibición de fumar en todo el espacio.

En las zonas habilitadas para fumar de los establecimientos a que se refiere el presente artículo no se permitirá la presencia de menores de dieciséis años. »

De igual modo este artículo sufre una modificación con la entrada en vigor de la **Ley 42/2010, de modificación de la Ley 28/2005 LMSFT**, el artículo 8, que quedó redactado del siguiente modo:

«En los lugares designados en la letra t) del artículo anterior se podrán reservar hasta un 30% de habitaciones fijas para huéspedes fumadores, siempre que se cumplan los siguientes requisitos:

- Estar en áreas separadas del resto de habitaciones y con ventilación independiente o con otros dispositivos para la eliminación de humos.
- Estar señalizadas con carteles permanentes.

- Que el cliente sea informado previamente del tipo de habitación que se pone a su disposición.
- Que los trabajadores no puedan acceder a las mismas mientras se encuentra algún cliente en su interior, salvo casos de emergencia.»

4.2 ¿Es legal fumar hierbas o derivados de tabaco sin nicotina en bares, cafeterías o restaurantes?

A continuación, me gustaría hacer hincapié en la distinción que el legislador realiza dentro de la normativa a la hora de diferenciar los distintos tipos de tabaco como derivados de este, con o sin nicotina, que pueden utilizarse para fumar en la cachimba.

Es necesaria hacer dicha distinción por parte del legislador para poder entender lo que en la normativa es considerado tabaco o derivado de este, y para poder aplicar la prohibición de fumar dichos productos en los diferentes espacios públicos.

A día de hoy es muy frecuente que los comerciantes de este servicio afirmen que lo que se fuma en la cachimba no es tabaco convencional sino un tipo «diferente» de tabaco o hierbas, con o sin nicotina.

Esta es una de las modalidades a las que recurren los establecimientos que ofrecen este servicio de cachimbas a la hora de pedir más información acerca de que es lo que se fuma en sus locales. De igual modo afirman que fumar hierbas o tabaco sin nicotina «es legal» en los establecimientos, a pesar de ser considerados establecimientos cerrados donde existe prohibición de fumar por la normativa.

Para resolver dicha polémica debemos de recurrir a lo dispuesto en el **RD 579/2017**, por el que se regulan determinados aspectos relativos a la fabricación, presentación y comercialización de

los productos del tabaco y los productos relacionados. Esta tiene como objetivo principal regular los ingredientes y las emisiones de los productos del tabaco de igual modo que el etiquetado y envasado de dichos productos y los productos del tabaco considerados como novedosos dentro de la sociedad.

En dicho **RD 579/2017**, en el **artículo 3** nos encontramos con las diferentes definiciones ofrecidas por el legislador dentro de la materia, empezando por lo que se considera emisiones de sustancias, al igual que lo que es el tabaco para pipa de agua, como las hierbas para fumar.

«A efectos del presente real decreto, se entenderá por:

- **«Emisiones»:** todas las sustancias liberadas cuando se da al producto del tabaco, o al relacionado con él, el uso para el que está destinado, como, por ejemplo, las sustancias presentes en el humo o las sustancias liberadas durante el proceso de consumo de productos del tabaco sin combustión.
- **«Producto a base de hierbas para fumar»:** producto a base de plantas, hierbas o frutas que no contiene tabaco y se puede consumir mediante un proceso de combustión.
- **«Productos del tabaco»:** los productos que pueden ser consumidos y constituidos, total o parcialmente, por tabaco, genéticamente modificado o no
- **«Tabaco para pipa de agua»:** un producto del tabaco que puede consumirse mediante una pipa de agua. A efectos del presente real decreto, el tabaco para pipa de agua se considera un producto del tabaco para fumar. En caso de que un producto pueda utilizarse tanto como tabaco para pipa de agua como en calidad de picadura para liar, se considerará picadura para liar. »

Tenemos por lo tanto que ir relacionando estas definiciones con las distintas normativas y, de este modo, afirmar lo que el legislador dispone en cuanto a la cuestión de si se permite o no fumar productos a base de hierbas dentro de espacios públicos cerrados.

Comenzaremos afirmando que el legislador realiza a su vez una distinción clara entre productos de tabaco o hierbas que se pueden fumar con base en un proceso de combustión o sin la presencia de este proceso.

La combustión es un proceso mediante el cual se produce la oxidación rápida de una sustancia que va acompañado de desprendimiento de energía bajo en forma de calor y luz.

Para que este proceso se dé es necesaria la presencia de un combustible, en nuestro caso serían las pastillas encendedoras del carbón, un comburente que sería el oxígeno y calor ofrecido, por ejemplo, por una cerilla o un encendedor.

Por lo tanto, para fumar tanto el tabaco como las hierbas mediante la cachimba es necesario este proceso de combustión, proceso que el legislador conoce y regula a su vez dentro de la normativa especificando los tipos de tabacos y hierbas que necesitan la combustión para su consumo.

Podemos afirmar que el legislador prohíbe a su vez fumar tanto tabaco como hierbas, con o sin nicotina, dentro de estos espacios considerados cerrados por la normativa, ya que se tendrá que aplicar una de la prohibición total de fumar.

Esta prohibición nos la encontramos dispuesta en el **artículo 7 de la Ley 42/2010, Modificación de la Ley 28/2005 LMSFT**, en la cual se delimita la prohibición de fumar dentro de establecimientos cerrados como seria, por ejemplo en nuestro supuesto, los integrados dentro del apartado de la letra u) de dicho artículo mencionado con anterioridad.

«Bares, restaurantes y demás establecimientos de restauración cerrados. »

El factor que tenemos que tener en consideración es que el nexo de causalidad de la aplicación de este apartado es que se está realizando una conducta que es considerada por la normativa como totalmente prohibida.

La propia normativa específica y determina qué es un espacio cerrado y establece una prohibición total de fumar en estos espacios, por lo que el hecho de no fumar tabaco, sino derivados de este como pueden ser hierbas, con o sin nicotina, es totalmente indiferente ya que la propia normativa prohíbe fumar dentro de dichos espacios expresamente, independientemente del tipo de contenido o modalidad en la que se esté fumando.

Por lo tanto, **tenemos que afirmar con base en lo dispuesto con anterioridad que fumar dentro de un bar, cafetería o restaurante que sea considerado como espacio cerrado está totalmente prohibido, por lo que la realización de dicha conducta conllevará la aplicación de la sanción correspondiente.**

De igual modo queda reflejada esta afinación en el **artículo 6** de la propia **Ley 28/2005 LMSFT**, donde se afirma que el consumo de productos del tabaco deberá hacerse exclusivamente en aquellos lugares o espacios en los que no esté totalmente prohibido o en los especialmente habilitados para ello.

4.3 ¿Existe alguna licencia que permita la utilización de las cachimbas dentro de espacios públicos cerrados?

Otros de los mitos existentes en la actualidad es la existencia de licencias específicas para establecimientos mediante la cual se posibilita la utilización de las cachimbas y se permite fumar dentro de los establecimientos a pesar de considerarse por la normativa como espacios cerrados.

Estas licencias son las conocidas dentro de este ámbito como licencias de «teterías».

En cuanto a esta afirmación, lo primero que debemos de encontrar es la disposición legal en la cual se recoja la licencia de tetería como tal y, una vez que disponemos de dicha normativa, ver

si dentro de sus diferentes disposiciones encontramos una resolución ofrecida por parte del legislador acerca de esta cuestión planteada.

Como la investigación la hemos enfocado en nuestra ciudad debemos de aplicar la normativa establecida para la otorgación y regulación de las licencias en Aragón.

Dicha normativa la encontramos en el **Decreto 81/1999, de 8 de junio, del Gobierno de Aragón, por el que se establecen normas sobre ordenación de bares, restaurantes y cafeterías y establecimientos con música, espectáculo y baile.**

En dicho **Decreto 81/1999**, dentro de su **artículo 5**, se dispone que los diferentes establecimientos públicos se pueden clasificar por la normativa en diferentes grupos:

«Grupo I. Establecimientos con servicio de bebidas, acompañadas o no de tapas y raciones.

Grupo II. Establecimientos con servicio de restauración.

Grupo III. Establecimientos con Música, Espectáculo y Baile. »

Por lo que, para identificar a qué grupo pertenece un establecimiento público debemos de integrar dicho establecimiento a uno de los grupos establecidos por la normativa, siendo la propia actividad desarrollada dentro de este establecimiento el factor que determinará a qué grupo pertenece.

En nuestro supuesto, al tratarse de una tetería debemos de integrar dicho establecimiento conforme su actividad a los establecimientos pertenecientes al Grupo I.

Estos establecimientos quedan definidos de igual modo en el **artículo 6 del Decreto 81/1999**, donde se nos ofrece la siguiente definición:

- «Grupo I. Cafés, bares y otros establecimientos. Son aquellos establecimientos con mostrador, barra o similar que, independientemente de su denominación, ofrezcan al

público, mediante precio, bebidas acompañadas o no de tapas o raciones para aperitivos, bocadillos y repostería, para su consumo preferente en el mismo local. »

Por lo tanto, podemos integrar dentro de esta definición de actividad a las teterías dentro de este Grupo I, de igual modo en la normativa no existe ninguna disposición en la cual trate con especial interés o exista una excepción en la cual se establezca que en las teterías se pueda fumar cachimba haciendo constancia una vez más que, debido a la falta de información y el desconocimiento de la materia por parte del público consumidor, se crean y fundamentan estos mitos sociales que son fácilmente desmentidos una vez que somos conocedores de la normativa aplicable.

4.4 ¿La venta de una cachimba como servicio es legal?

Otros de los factores que debemos de tratar o puntos con especial interés que debemos de plantearnos es la legalidad de la propia venta del servicio de cachimbas.

Dicho servicio consta de dos partes diferentes:

- En primer lugar debemos de tratar dicho servicio como de un servicio de alquiler temporal de lo que es el instrumento de la cachimba que los propios bares poseen, a los clientes.
- En segundo lugar, estaríamos ante un servicio de venta de tabaco o de derivados de este tales como productos con o sin nicotina o hierbas aromáticas para fumar.

Esta doble perspectiva nos otorga la visión que necesitamos en cuanto a la legalidad de este servicio. Es fácil caer en el error de prestar solamente interés en las posibles prohibiciones que se están eludiendo a la hora de fumar dentro de un espacio público cerrado utilizando la cachimba y quedarnos en ese punto sin abarcar las demás prohibiciones que de igual modo el legislador prevé y regula dentro de la normativa.

Tenemos que separar esta actividad o servicio en dos dimensiones diferentes para poder tener una mejor visibilidad acerca de lo que supone en sí la prestación del servicio y la venta de una cachimba por parte de los diferentes locales o establecimientos.

Haremos especial mención en este apartado a la propia venta del tabaco o producto derivado de este que dichos locales realizan de manera simultánea al vender este servicio de cachimba.

En este apartado tenemos que aplicar lo dispuesto en el **artículo 3 de la Ley 28/2005 LMSFT** en el que se dispone lo siguiente:

«La venta y suministro al por menor de productos del tabaco sólo podrá realizarse en la red de expendedurías de tabaco y timbre o a través de máquinas expendedoras, ubicadas en establecimientos que cuenten con las autorizaciones administrativas oportunas, **para la venta mediante máquinas**, y queda **expresamente prohibido en cualquier otro lugar o medio.** »

Por lo tanto, al tratarse de una venta al por menor de tabaco o productos de tabaco realizada por un medio diferente al ofrecido por una máquina expendedora, también queda expresamente prohibida por la propia normativa.

Siendo de igual trascendencia e importancia, ya que muchos establecimientos donde se practica esta venta o servicio cuentan con espacios abiertos donde la ley permite fumar y, por lo tanto, no existiendo la prohibición total de fumar por tratarse de un establecimiento abierto si deberíamos aplicar este precepto de la normativa, ya que se está realizando la venta de tabaco o productos derivados de éste sin la utilización de maquinas expendedoras para ello , siendo esta modalidad de venta mediante la utilización de una maquina la única excepción prevista dentro de la normativa para la realización de dicha venta de tabaco o derivados.

4.5 ¿La publicidad ofrecida por los fabricantes y marcas de tabaco es legal?

Otro de los apartados que debemos de tratar es la publicidad que los distintos fabricantes o distribuidores de las diferentes marcas del mercado de tabaco, o productos derivados que se fuman en la cachimba, ofrecen al público.

Es cada vez más frecuente ver como las propias marcas de tabaco y derivados fumables que se usan en las cachimbas usan estrategias de publicidad de sus marcas y productos en las diferentes plataformas ofrecidas tanto por las redes sociales como por los sistemas de comunicación virtual.

Debemos de afirmar que las propias marcas al estudiar el mercado y al público consumidor de este servicio de cachimbas se han dado cuenta de que sus productos son fumados y utilizados por un público mayoritariamente joven, con edades comprendidas entre los 18 y los 25 años, por lo que han ido integrando la publicidad de sus productos utilizando las plataformas virtuales de las redes sociales, ya que esta sería la manera más efectiva y eficiente de hacer llegar sus productos mediante la publicidad a su posibles consumidores.

Vemos cómo las propias marcas realizan a su vez diferentes actividades para incitar a este público consumidor a la compra de sus productos tales como: «Sorteos, o catas de sabores».

- En cuanto a los sorteos estos son frecuentes dentro de las redes sociales ya que es el medio mediante el cual se promocionan las propias marcas.
Sorteando por ejemplo una cachimba y poniendo como requisito para la participación la difusión del propio sorteo nombrando a amigos o conocidos que estos a su vez para participar nombraran a otro y se creara de este modo una cadena de difusión del sorteo y de la marca que lo realiza. (VEASE ANEXO III)
- También son frecuentes dentro de esta materia la realización de catas de sabores de una marca en diferentes espacios públicos bien sean de acceso libre o con pago de una

respectiva entrada donde las propias marcas ofrecen la cata de sus sabores al público que asiste.

En estas catas es donde las marcas muestran sus sabores y ofrecen al público consumidor de este tabaco probar sus diferentes sabores y productos para poder posteriormente comprar estos productos de tabaco o derivados de este. (VEASE ANEXO IV)

Esta publicidad también nos la encontramos dispuesta por el legislador dentro de la normativa, en concreto, que aparece dispuesta en el **artículo 9 de la Ley 28/2005 LMSFT**:

«Queda prohibido el patrocinio de los productos del tabaco, así como toda clase de publicidad, y promoción de los citados productos en todos los medios y soportes, incluidas las máquinas expendedoras y los servicios de la sociedad de la información. »

Podemos integrar la publicidad ofrecida por las marcas dentro de las redes sociales en la prohibición dispuesta por el propio **artículo 9**, ya que podemos afirmar que las redes sociales son un medio de comunicación e información utilizado con carácter general por la sociedad, de igual modo que la radio o la televisión. De esta manera, y resaltando aun más la importancia que tiene la publicidad dentro estas redes sociales, es la efectividad que conlleva su realización para las marcas de tabaco, ya que el público consumidor de dicho producto de tabaco es un público joven que usa con mayor frecuencia en su día a día dichas redes sociales.

Vemos cómo gracias al avance tecnológico de la sociedad, es, cada vez más frecuente que los adolescentes que no tienen cumplida la mayoría de edad utilice más estas redes sociales con una enorme facilidad, gracias a todos los dispositivos informáticos de los que hoy en día disponen como Smartphones, Tablets etc.

Por lo que, al realizar este tipo de publicidad en una red social donde existe cada vez más participación de usuarios menores de edad, es comprensible determinar que es un acto de influencia de dichas marcas para que este público empiece a fumar y consumir este tipo de tabaco, siendo a su vez un agravante más que podemos incluir dentro de esta práctica prohibitoria.

En cuanto a las «Catas de Sabores» que estas marcas realizan con frecuencia en distintas ciudades de todo el territorio Español podemos decir que se integrarían dentro de la prohibición del apartado segundo del **artículo 9** de la **Ley 28/2005 LMSFT** donde se prohíbe,

«Fuera de la red de expendedurías de tabaco y timbre del Estado, la distribución gratuita o promocional de productos, bienes o servicios o cualquier otra actuación, cuyo objetivo o efecto directo o indirecto, principal o secundario, sea la promoción de un producto del tabaco. »

Por lo que, lo que se realiza mediante estas catas de sabores por parte de las propias marcas comerciantes de estos tabacos de sabores, es realizar fuera de las expendedurías de tabaco y timbre del Estado, una distribución de tabaco, bien sea gratuita o no, en la cual se tiene como única finalidad la promoción de los distintos sabores de los tabacos dentro del público, siendo esta una de las maneras más habituales que las marcas tienen de promocionarse a día de hoy en esta materia.

5. ACTUACIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN

En este apartado vamos a ver las medidas y actuaciones que el legislador ha reservado dentro de la materia para hacer efectivo el cumplimiento y control de la normativa por parte, tanto de los ciudadanos, como de los diferentes espacios públicos donde exista la prohibición total de fumar dentro de esta nuestra sociedad actual.

5.1 Competencia

En primer lugar tenemos que comenzar viendo qué Administración Pública ostenta la competencia en esta materia para poder ir aplicando la normativa y viendo cómo estas Administraciones actúan, o no, en relación a este servicio de fumar cachimba que se ofrece y se comercializa en los diferentes espacios públicos.

Para determinar la competencia tenemos que recurrir a la **Ley 3/2001 PARDROG**, en concreto, tenemos que aplicar dicha legislación en materia de drogodependencia debido a que la sustancia que se vende y comercializa es tabaco, siendo esta sustancia una de las definidas por el legislador como droga tal y como aparece dentro del propio **artículo 2.1 c)** de dicha ley.

«Se consideran drogas, a los efectos de esta Ley, aquellas sustancias que, administradas al organismo, son capaces de alterar de alguna manera el sistema nervioso central de un individuo y pueden generar dependencia, sea física, psíquica o ambas.

Especialmente tienen esta consideración: [...]

c) El tabaco.-»

Seguidamente nos encontramos con el **artículo 4** de la **Ley 3/2001 PARDROG** donde queda especificada que la competencia en la regulación, promoción y venta de estas drogas en el medio social la ostenta las Administraciones Públicas.

«Corresponde a las Administraciones públicas, en el ejercicio de sus competencias, la promoción, desarrollo, fomento, coordinación, control y evaluación de los programas y actuaciones tendentes a:

f) Regular y limitar la presencia, promoción y venta de drogas en el medio social. »

De igual modo, vemos como en el **artículo 26** de la **Ley 14/1986 GS** otorga una serie de competencias exclusivas al Gobierno de Aragón sin perjuicio de las demás competencias que el ordenamiento vigente le otorga:

«a) La planificación general y la evaluación de las necesidades, demandas y recursos relacionados con las materias objeto de la presente Ley.

b) La coordinación y ordenación de las funciones, actuaciones y servicios que en materia de drogodependencias tengan que desarrollar las distintas Administraciones e instituciones públicas o privadas de la Comunidad Autónoma de Aragón.

c) El establecimiento de un sistema centralizado de información sobre drogodependencias que permita el seguimiento y evaluación continua del consumo de drogas y de los problemas asociados, garantizando el derecho a la confidencialidad de los datos que se registren.

- d) La aprobación de la normativa sobre autorización, acreditación, registro e inspección de centros, programas o servicios que desarrollen actividades y acciones de intervención en materia de consumo de drogas o problemas asociados a él.
- e) El ejercicio de la potestad inspectora y sancionadora en los términos previstos en esta Ley.
- f) La promoción de programas interdisciplinares de formación dirigidos al personal sanitario, de servicios sociales y educativos, así como a cualquier otro cuya actividad profesional se relacione directa o indirectamente con las drogodependencias. Para ello, además de sus propios recursos, contarán con el apoyo de otras Administraciones públicas y de las iniciativas sociales o asociaciones que articulen proyectos de formación.
- g) La adopción, en colaboración con otras Administraciones públicas, de todas aquellas medidas que sean precisas para asegurar el buen desarrollo de esta Ley.
- h) El asesoramiento a las corporaciones locales en la elaboración de sus planes y programas relacionados con las drogodependencias. »

Podemos resaltar de estas competencias exclusivas, otorgadas a la Comunidad Autónoma de Aragón, la establecida en el apartado e) del artículo anterior, en la cual se establece el ejercicio de la potestad inspectora y sancionadora en los términos previstos en esta Ley por parte de la Administración de la propia Comunidad Autónoma de Aragón.

Para llevar a cabo el cumplimiento de esta función inspectora y sancionadora se crean a su vez, por parte de la Administración estatal, los denominados Agentes de la Autoridad Sanitaria estatal.

El personal al servicio de la Administración General del Estado vinculado al ejercicio de competencias contempladas de esta ley tendrá la condición de agente de la autoridad sanitaria y estará facultado para desarrollar labores de inspección. A tal efecto, podrá tomar muestras y practicar las pruebas, investigaciones o exámenes necesarios para la comprobación del cumplimiento de las normas sanitarias siguiendo los procedimientos establecidos. Todo ello queda tipificado dentro del **artículo 53** de la **Ley 14/1986 GS**

«Por lo que serán estos Agentes de la Autoridad Sanitaria los que tienen la competencia de realizar las funciones de inspección e control de los diferentes espacios públicos y velar por el cumplimiento de estos establecimientos e la normativa en la materia. »

5.1.2 Infracciones

Una vez que hemos determinado la competencia en materia de control e inspección, debemos de pasar a lo que el legislador tipifica como Infracciones en la propia normativa. Esto aparece redactado en el **artículo 19** de la **Ley 28/2005 LMSFT**, donde a su vez, se dividen en una escala gradual dichas infracciones; dependiendo de su grado de gravedad nos encontramos con infracciones leves, graves y muy graves.

Tienen consideración de infracciones leves:

- Fumar en los lugares en que exista prohibición o fuera de las zonas habilitadas al efecto.
- No exponer en un lugar visible los carteles que informen de la prohibición de venta de tabaco a los menores de dieciocho años y adviertan sobre los perjuicios

para la salud derivados del uso del tabaco dentro en los establecimientos en los que esté autorizada la venta de productos del tabaco.

- Las máquinas expendedoras no dispongan de la preceptiva advertencia sanitaria o no cumplan con las características legalmente preceptivas.
- No informar en la entrada de los establecimientos de la prohibición o no de fumar.
- No señalizar debidamente las zonas habilitadas para fumar.
- La venta o comercialización de productos del tabaco por personas menores.

Infracciones graves:

- Habilitar zonas para fumar en establecimientos y lugares donde no esté permitida su habilitación o que aquellas no reúnan los requisitos de separación de otras zonas, ventilación y superficie legalmente exigidas.
- Permitir fumar en los lugares en que exista prohibición total.
- La acumulación de tres infracciones de las previstas en el apartado anterior.
- La comercialización, venta y suministro de cigarrillos y cigarritos no provistos de capa natural en unidades de empaquetamiento de venta inferior a 20 unidades, así como por unidades individuales.
- La entrega o distribución de muestras de cualquier producto del tabaco, sean o no gratuitas.
- La instalación o emplazamiento de máquinas expendedoras de labores de tabaco en lugares expresamente prohibidos.
- El suministro o dispensación a través de máquinas expendedoras de tabaco de productos distintos al tabaco.
- La venta y suministro de productos del tabaco mediante la venta a distancia o procedimientos similares, excepto la venta a través de máquinas expendedoras.
- La distribución gratuita o promocional, fuera de la red de expendedurías de tabaco y timbre del Estado, de productos, bienes o servicios con la finalidad o efecto directo o indirecto de promocionar un producto del tabaco.

- La venta o entrega a personas menores de dieciocho años de productos del tabaco o de productos que imiten productos del tabaco e induzcan a fumar, así como de dulces, refrigerios, juguetes y otros objetos que tengan forma de productos del tabaco y puedan resultar atractivos para los menores.
- La distribución gratuita o promocional de productos, bienes o servicios con la finalidad o efecto directo o indirecto de promocionar un producto del tabaco a menores de dieciocho años.

Son infracciones muy graves la publicidad, promoción y patrocinio de los productos del tabaco en todos los medios, incluidos los servicios de la sociedad de la información, salvo los supuestos previstos en el artículo 9.1.

5.1.3 Sanciones

Tras identificar en la normativa las conductas que el legislador considera infracción en la materia tenemos que hablar y ver las sanciones que este interpone frente a la realización de estas conductas, tanto por parte del usuario o consumidor, como para los establecimientos públicos.

Estas sanciones aparecen tipificadas de igual modo en el **artículo 20** de la **Ley 28/2005 LMSFT**.

Podemos ver como dicho artículo dispone unas sanciones diferentes para a las tres categorías empezando por las infracciones graves vemos como están sancionadas con una multa de 30 euros si la conducta infractora se realiza de forma aislada, y con multa de 30 hasta 600 euros en los demás casos; las graves, con multa desde 601 euros hasta 10.000 euros, y las muy graves, desde 10.001 euros hasta 600.000 euros.

Para la graduación de la multa se tendrá en cuenta el riesgo generado para la salud, la capacidad económica del infractor, la repercusión social de la infracción en cada supuesto.

Por lo tanto, poniendo un ejemplo cotidiano acerca de la aplicación de estos preceptos, tendríamos que sancionar tanto al consumidor de la cachimba como al establecimiento público donde es permitida dicha práctica.

Siendo, en primer lugar, el fumar en un establecimiento donde exista la prohibición de fumar, una infracción considerada como leve para el consumidor y a su vez para el establecimiento sería una infracción grave dado a que se permite fumar dentro del espacio público con prohibición de hacerlo.

5.2 Procedimiento de inspección

El procedimiento de inspección es realizado por los Agentes de la Autoridad Sanitaria se deberá realizarse según lo dispuesto en el **artículo 36 de la Ley 14/1986 GS.**

Como podemos observar en dicho artículo las autoridades y los agentes inspectores son los que tienen encomendada la función de velar por el cumplimiento de esta Ley y a su vez estos son los que llevarán a cabo los cometidos de inspección y control.

A su vez estas autoridades una vez que realizan dicha función tienen la obligación de levantar un acta de inspección que gozara de la presunción de veracidad en todo caso.

Para poder realizar y cumplir con esta función de inspección y control la propia normativa obliga a los titulares de las entidades, establecimientos o empresas permitir a los agentes de inspección el acceso a las instalaciones y a facilitarles la información y los documentos, libros o datos que les sean requeridos. También tenemos que resaltar la importancia de que la obstrucción por parte de estos titulares a las funciones de inspección son objeto de sanción y de igual modo los agentes de inspección podrán recabar el auxilio de la autoridad competente para el desempeño y realización de estas funciones.

5.3 Procedimiento Sancionador

El procedimiento sancionador ésta determinado dentro del **artículo 39** de la **Ley 14/1986 GS.**

Dicho procedimiento se determina dentro de las disposiciones y principios generales contenidos en las leyes de procedimiento administrativo común y de la Comunidad Autónoma de Aragón.

También tenemos constancia de que a las infracciones dispuestas en los preceptos en la ley mencionada con anterioridad tendrán la aplicación de las correspondientes sanciones administrativas, sin perjuicio de las responsabilidades civiles o penales que puedan concurrir a su vez. En ningún caso se impondrá doble sanción por los mismos hechos y en función de los mismos intereses públicos protegidos, si bien podrán exigirse otras responsabilidades que se deduzcan de hechos o infracciones concurrentes.

Finalmente también se nos dispone que los órganos administrativos a los que corresponde ejercer las competencias en materia sanitaria deberán poner en conocimiento del Ministerio Fiscal los hechos que pudieran ser constitutivos de delito o falta.

5.3.1 Modalidades de iniciación del procedimiento sancionador

La iniciación del procedimiento, al igual que las diferentes modalidades de este, la encontramos dispuesta en la **Ley 28/2005 LMSFT**, en concreto, en el **artículo 22**, donde se afirma que los pronunciamientos de inspección y sanción por las Administraciones Publicas se podrán iniciar tanto de oficio como a demanda de parte.

Asimismo, se nos afirma dentro del **artículo 23** de la **Ley 28/2005 LMSFT**, que el titular de un derecho o interés legítimo protegido mediante esta normativa podrá exigir ante los órganos

administrativos y jurisdiccionales de cualquier orden la observancia y cumplimiento de lo dispuesto en esta Ley.

Por lo que podemos decir que, al prevalecer el derecho a respirar aire en un espacio libre de humo, cualquier ciudadano al que se le infrinja este derecho está capacitado para denunciar y exigir ante las autoridades competentes la salvaguarda y protección del derecho que se le está incumpliendo.

Por lo tanto, cerramos este apartado resaltando la posibilidad que nos ofrece el legislador de iniciar dicho procedimiento de control e inspección, tanto por un procedimiento de oficio propio de las administraciones públicas, como por un procedimiento iniciado a instancia de parte de cualquier ciudadano interesado en la protección de sus propios derechos o el de los demás.

5.4 Actuaciones de la Administración

En este apartado voy a resaltar alguna de las actuaciones que a día de hoy la Administración competente en la materia ha ido realizando y los posibles resultados que han obtenido tras su actuación.

Sobre esta materia o práctica de fumar cachimba en espacios públicos no existen sentencias ni a nivel estatal ni autonómico.

Las cachimbas y la práctica de fumar por sus consumidores, bien sea en bares, restaurantes o salas de ocio, no tiene respaldo en la Jurisprudencia.

Considero que este resultado se debe principalmente por dos importantes factores:

- En primer lugar, esta práctica es una tendencia novedosa ya que, a pesar de la antigüedad del propio instrumento de la cachimba, el fumar usando este dispositivo se había quedado en una práctica apenas utilizada, siendo la llegada de la **Ley 28/2005 LMSFT** y sus

diferentes prohibiciones de fumar en los espacios públicos el determinante que hizo resurgir dicha práctica tanto por consumidores como comerciantes como modo de eludir las prohibiciones de fumar.

- En segundo lugar, la cachimba a día de hoy es percibida como algo bueno por la gran mayoría de la sociedad ya que la mentalidad de la población mayor consiste en el pensamiento de si fuera una droga o algo malo no podrían ofrecer dentro de bares y cafeterías dicho servicio. Producido esto la falta de denuncias de dicha práctica.

Entendiendo por lo tanto la falta de procedimiento sancionador de estas conductas iniciado por denuncia de parte pero ¿qué pasa con los procedimientos iniciados de oficio por la Administración?

Se puede afirmar que la actitud pasiva de la Administración ante este fenómeno de fumar cachimba es la principal causa de su constante crecimiento, siendo así como en la actualidad se llega a practicar en todo el territorio español.

La Administración NO actúa frente a este fenómeno, que es cada vez más frecuente, poniendo el ejemplo de Zaragoza, donde cada vez más bares, cafeterías, y discotecas proporcionan este servicio a sus clientes siendo considerado un servicio que genera a su vez prestigio de exclusividad, como ganancias y clientela para los locales.

Ha de resaltarse la NO actuación de la Administración en la materia de las cachimbas en esta nuestra ciudad de Zaragoza.

A día de hoy en nuestra ciudad hay ya una gran cantidad de locales y establecimientos donde se ofrece este tipo de servicios de cachimba. Con mayor exactitud, he podido recopilar una totalidad alarmante de 19 locales donde por la propia información ofrecida por estos establecimientos en

tanto en sus redes sociales como dentro de los mismos se nos especifica que se ofrece el servicio de cachimbas.

Resulta aun más curioso que estos locales disponen en su inmensa mayoría de una carta de sabores en la cual el cliente tiene la posibilidad de elegir el sabor que vas a fumar, especificándose el nombre de la propia marca de tabaco al igual que el nombre del sabor. (VEASE ANEXO V).

Con la ayuda de esta carta y gracias a una simple búsqueda en la página web del Comisionado para el Mercado de Tabaco (VEASE ANEXOS II) podemos informarnos y averiguar con exactitud qué es lo que se nos está ofreciendo para fumar.

Siendo ésta una de las maneras que tenemos a nuestra disposición, como consumidores, de realizar una búsqueda fácil y eficaz para informarnos acerca del servicio que nos van a prestar y de saber qué es lo que vamos a fumar.

Demostrando el hecho de que si nosotros mismos como ciudadanos o consumidores podemos realizar este tipo de búsqueda, la Administración que no la realiza tiene como única motivación su propia pasividad , ya que, la Administración dispone de las mismas herramientas o incluso mejores para la realización de dicha investigación en la materia y si no existe actuación por parte de la Administración es simplemente por el hecho de que no se realizan las funciones encomendadas por la normativa en las que tiene competencia y obligación de actuar.

Otro de los puntos en los que me gustaría hacer hincapié o resaltar es la ubicación de los locales donde se ofrecen este servicio de cachimbas.

Comenzare afirmando que estos locales no son solamente locales dedicados al ocio nocturno, o que cuenten con ubicación periférica o escondida dentro de la ciudad o de difícil acceso para los posibles clientes, sino todo lo contrario.

Como podemos ver dentro del ANEXO VI esta práctica se realiza con cada vez más frecuencia en los locales más céntricos y turísticos de la ciudad, siendo una mayor mofa por parte de los

propios proveedores la realización de este servicio ante de las propias narices de la Administración, poniendo como ejemplo la ubicación de un establecimiento donde se ofrece este servicio de cachimbas en la Plaza del Pilar y viendo como de esta manera se realiza esta actividad en la propia cara de la Administración ya que en la misma plaza nos encontramos con el edificio del propio Ayuntamiento de Zaragoza.

Siendo este otro de los puntos que hace recapacitar acerca de la actuación de la Administración dentro de esta materia.

6. CONCLUSIONES

Como conclusión puede afirmarse lo siguiente:

- El objeto del trabajo es la práctica del hábito de fumar dentro de establecimientos públicos mediante la utilización del dispositivo de la cachimba que a día de hoy se puede considerar una novedad social, además de no existir todavía pronunciamientos judiciales al respecto.

Este fenómeno se puede explicar principalmente por el desconocimiento y la falta de información que gran parte de la población al respecto de esta novedosa práctica, siendo esta la principal motivación por la que no existen denuncias de los ciudadanos acerca de dicha práctica en los diferentes locales a las autoridades competentes.

- En segundo lugar, hay que destacar la falta de actuación de las Administraciones Públicas en la materia, circunstancia principal que a día de hoy anima y fomenta el crecimiento de esta práctica y la utilización de este novedoso sistema mediante el cual se intenta eludir tanto por consumidores como por los comerciantes la prohibición de la conducta de fumar, en los espacios públicos. No se respeta la primacía del derecho a respirar en un espacio libre de humos del que nos beneficiamos las personas no fumadoras frente a los fumadores.

Considero que estos dos factores son los que permiten a día de hoy que esta práctica esté en constante crecimiento en nuestra sociedad, ya que cada vez es más frecuente que dentro de los diferentes bares, cafeterías, discotecas se ofrezca este servicio a sus clientes.

De igual modo, vemos que esta práctica se ve dirigida cada vez más a un público mayoritariamente joven, al que le es difícil ser consciente la importancia de la protección de la salud pública al igual que la protección de su propia salud, siendo más fácil de influenciar por los proveedores del servicio así como por las diferentes marcas de tabaco, que buscan siempre sus propios intereses y beneficio.

Podemos ver cómo esta influencia constante junto con la popularidad que está experimentando esta práctica entre este público joven, es la combinación perfecta de la cual se benefician a día de hoy los proveedores de este servicio de cachimbas para atraer a cada vez a más consumidores a sus locales, influenciándolos mediante la exclusividad ofrecida en sus servicios para fumar, al igual que haciendo uso de una abundante publicidad tanto en sus propios establecimientos como en las distintas redes sociales, siempre en beneficio de sus propios intereses y buscando unas mayores ganancias económicas.

Afirmo de igual modo que el descaro con el que trabajan estos locales donde se ofrece este servicio de fumar cachimba es otro de los claros motivos por el que podemos darnos cuenta una vez más de la evidencia de que la Administración Pública NO actúa en esta materia a pesar de ostentar la competencia en la materia y tener la obligación de control y vigilancia dentro de este ámbito.

Finalmente, me gustaría cerrar este apartado de conclusiones finales afirmando la esperanza que tengo de que mediante este crecimiento y práctica constante de este fenómeno las Administraciones Públicas competentes choquen con la realidad de la materia y vean igual que yo después de la realización de este mi trabajo de investigación las grandes ilegalidades que se

están cometiendo en esta materia a día de hoy en diferentes ciudades que afectan a la sociedad española.

7. BIBLIOGRAFIA

- ARAUJO PEDRO, Jorge, TORRES GARCÍA, Milagros y MARRERO MONTELONGO, Magdalena, « Creencias y actitudes de adolescentes españoles hacia el consumo de tabaco en pipa de agua », en Enfermería global: Revista electrónica trimestral de enfermería, Vol. 17, Nº. 2, 2018.

Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/revista?codigo=2480>

- ARAUJO PEDRO, Jorge, « Consumo de tabaco en pipa de agua (shishas, hookah, narguile) en chicos usuarios de una red social », en Enfermería global: Revista Iberoamericana de Enfermería Comunitaria: RIdEC , Vol. 8, Nº. 1, 2015, págs. 36-52.

Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/revista?codigo=25966>

- BOTO ÁLVAREZ, Alejandra, « La validez jurídica del empaquetado genérico del tabaco como medida de salud pública. », DS : Derecho y salud ,Vol. 26, Nº. 1, 2016, págs. 107-116 .

Disponible en: <http://www.ajs.es/revista-derecho-y-salud/la-validez-juridica-del-empaquetado-generico-del-tabaco-como-medida-de-salud-publica-perspectivas-comparadas>

- ESTELLER, Ángeles ,« Dependencia de la nicotina y sistema motivacional apetitivo: un estudio psicofisiológico », Fòrum de Recerca, Nº. 16, 2011 págs. 891-901.

Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4835143>

- MARTÍNEZ ESTEPA, C.M y GARRIDO FAGES, C. y VALLECILLO TRONCOSO, J.M., Salud y cuidadis durante el desarollo, vol. II, Asociación Universitaria de Educación y Psicología (ASUNIVEP) , España, 2018.

- MENÉNDEZ DE LA CRUZ, Cristina « Europa: prohibido fumar », Diario La Ley, Nº 6924, 2008.

Disponible en:

http://diariolaley.laley.es/Content/ListaResultados.aspx?params=H4sIAAAAAAAEAFWOQQ6CMBBFT0M3JAZ04aoLURZu0CAxmJYKTaRTpy3C7a2SSFxM8jLv5-c_g6K5UZPnZSC0kOwgtYS9FrrF9B4GIOZmg2YeeENBMQ_C8SzZyzeloH0AR4nlDz_sB5VA4JnDKIVVMyRXI-vCkbgddoCqClxykg2V-hU_xstNS4AWcnJq3mwpvb18YxP46m_TNldbXUTX2oWYiL1txSXATv0azvN6z6Y4foAAAAWKE

-QUINTANA GARCÍA, Jacobo, « La conocida como, ley del tabaco y su aplicación a empresas [Ley 28/2005, de 26 de diciembre (BOE de 27 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]», Cuadernos de derecho local, Número 11, 2006, págs. 111-122.

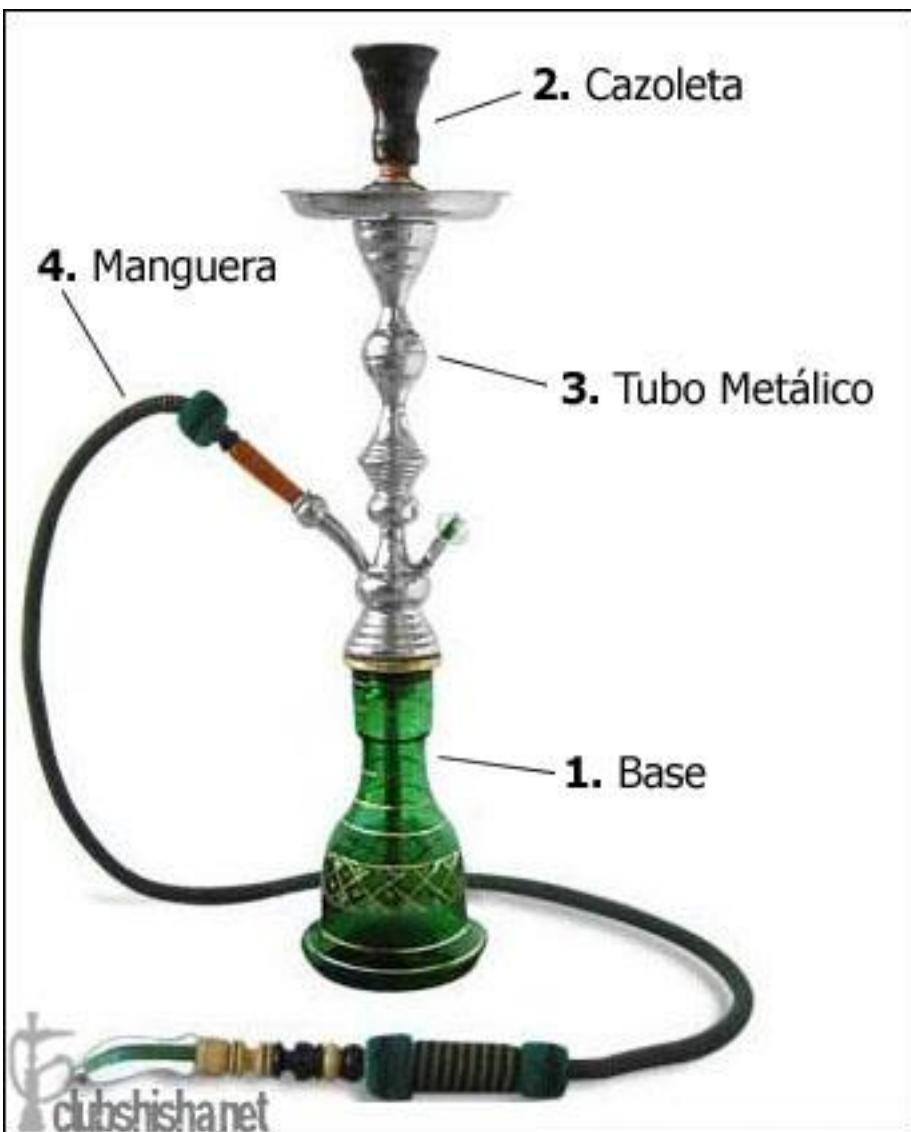
Disponible en: <http://repositorio.gobiernolocal.es/xmlui/handle/10873/279>

- RODRIGUEZ RUIZ DE LA VILLA, Daniel, «Bares y restaurantes frente a la regulación antitabaquismo », Diario La Ley, Nº 7355, 2010.

Disponible

en:http://diariolaley.laley.es/Content/ListaResultados.aspx?params=H4sIAAAAAAAEAFVOwU7DMAz9muYSCXXswCkHCtymgkp_4DX1ukhdsiX2WP4ewyQmDraf33uy31ko15Gu7DpkKrZa7QzJiKzrPpNOC7tChUVW-NBI2-630aojMCacJZRjMqXGFOvRjVnIKF9c2zz5jdajgWfB-pq82_zgcKERk-KUZ8pdda0ph_TV4xIWcEhRs9zuFEL2hw8s5HZBcw1UZGXMqTygnK7Gn4KbOH7-2pot_rAq8z_lrX9578fheTCi0e6-24dOmFO8098EPjD4FwEAAA==WKE

8.
8.1



ANEXO
ANEXO I

8.2 ANEXO II

Última resolución de precios: 18-05-2019

Marca	Expendeduría Euros/Cajetilla	Con Recargo Euros/Cajetilla
Al-Waha Fresh Pea (50 g)	2,95	3,4
Al-Waha 66 (200 g)	11,8	13,55
Al-Waha 66 (50 g)	2,95	3,4
Al-Waha Amor (200 g)	11,8	13,55
Al-Waha Amor (50 g)	2,95	3,4
Al-Waha Big Boy (200 g)	11,8	13,55
Al-Waha Big Boy (50 g)	2,95	3,4
Al-Waha Big Boy Gmz (50 g)	2,95	3,4
Al-Waha Blue Van Crr (200 g)	11,8	13,55
Al-Waha Blue Van Crra (50 g)	2,95	3,4
Al-Waha Casper (50 g)	2,95	3,4
Al-Waha Casper (200 g)	11,8	13,55
Al-Waha Casper Gmz (50 g)	2,95	3,4
Al-Waha Dina Thirty (200 g)	11,8	13,55
Al-Waha Dina Thirty (50 g)	2,95	3,4
Al-Waha Dolar (200 g)	11,8	13,55
Al-Waha Dolar (50 g)	2,95	3,4
Al-Waha Dolar Gmz (50 g)	2,95	3,4
Al-Waha Fresh Bon (200 g)	11,8	13,55
Al-Waha Fresh Bon (50 g)	2,95	3,4
Al-Waha Fresh Bon Gmz (50 g)	2,95	3,4
Al-Waha Fresh GM (200 g)	11,8	13,55
Al-Waha Fresh GM (50 g)	2,95	3,4
Al-Waha Fresh Loco (200 g)	11,8	13,55
Al-Waha Fresh Loco (50 g)	2,95	3,4
Al-Waha Fresh Mang Tang (200 g)	11,8	13,55
Al-Waha Fresh Mang Tang (50 g)	2,95	3,4
Al-Waha Fresh Mang Tang Gmz (50 g)	2,95	3,4
Al-Waha Fresh Mani (50 g)	2,95	3,4
Al-Waha Fresh Mani Gmz (50 g)	2,95	3,4
Al-Waha Fresh Mary (200 g)	11,8	13,55
Al-Waha Fresh Pea (200 g)	11,8	13,55
Al-Waha Freshy Cherr (200 g)	11,8	13,55
Al-Waha Freshy Cherr (50 g)	2,95	3,4
Al-Waha Freshy Red Gmz (50 g)	2,95	3,4
Al-Waha Friday 13 (200 g)	11,8	13,55

Última resolución de precios: 18-05-2019

Código	Marca	Expedaduría Euros/Cajetilla	Con Recargo Euros/Cajetilla
132024	Titanium Alaska (100 g)	9,5	10,9
044160100	Titanium Dallas (100 g)	9,5	10,9
044170100	Titanium Dortmund (100 g)	9,5	10,9
132019	Titanium Florida (100 g)	9,5	10,9
044180100	Titanium Frankfurt (100 g)	9,5	10,9
132016	Titanium Hookah Tobacco Alabama (100 g)	9,5	10,9
132020	Titanium Hookah Tobacco Colorado (100 g)	9,5	10,9
132008	Titanium Hookah Tobacco Delaware (100 g)	9,5	10,9
132015	Titanium Hookah Tobacco Kansas (100 g)	9,5	10,9
132022	Titanium Hookah Tobacco Missouri (100 g)	9,5	10,9
132009	Titanium Hookah Tobacco Montana (100 g)	9,5	10,9
132018	Titanium Hookah Tobacco New Mexico (100 g)	9,5	10,9
132014	Titanium Hookah Tobacco New York (100 g)	9,5	10,9
132002	Titanium Hookah Tobacco Ohio (100 g)	9,5	10,9
132005	Titanium Hookah Tobacco Texas (100 g)	9,5	10,9
132025	Titanium Indiana (100 g)	9,5	10,9
132006	Titanium Michigan (100 g)	9,5	10,9
132031	Titanium SPL (200 g)	18	20,7
044190100	Titanium Stuttgart (100 g)	9,5	10,9

Comisionado para el Mercado de
Tabacos

Última resolución de precios: 18-05-2019

Código	Marcas	Expedidora/Euros/Cajetilla	Con Recago Euros/Cajetilla
042590200	Taboo Alpine Spirit (200 g)	12,5	14,4
042590200	Taboo Alpine Spirit (200 g) CM	8,7	10
042290050	Taboo Alpine Spirit (50 g)	3,3	3,8
042290050	Taboo Alpine Spirit (50 g) CM	2,25	2,6
042470200	Taboo Bahama Mama (200 g)	12,5	14,4
042470200	Taboo Bahama Mama (200 g) CM	8,7	10
042310050	Taboo Bahama Mama (50 g)	3,3	3,8
042310050	Taboo Bahama Mama (50 g) CM	2,25	2,6
042540200	Taboo Bikini Sunset (200 g)	12,5	14,4
042540200	Taboo Bikini Sunset (200 g) CM	8,7	10
042520050	Taboo Bikini Sunset (50 g)	3,3	3,8
042520050	Taboo Bikini Sunset (50 g) CM	2,25	2,6
042620200	Taboo Black Limousine (200 g)	12,5	14,4
042620200	Taboo Black Limousine (200 g) CM	8,7	10
042330050	Taboo Black Limousine (50 g)	3,3	3,8
042330050	Taboo Black Limousine (50 g) CM	2,25	2,6
042580200	Taboo Blizzardina (200 g)	12,5	14,4
042580200	Taboo Blizzardina (200 g) CM	8,7	10
042280050	Taboo Blizzardina (50 g)	3,3	3,8
042280050	Taboo Blizzardina (50 g) CM	2,25	2,6
042450200	Taboo Blue Bay (200 g)	12,5	14,4
042450200	Taboo Blue Bay (200 g) CM	8,7	10
044200025	Taboo Blue Bay (2,5 g)	1,7	1,95
042270050	Taboo Blue Bay (50 g)	3,3	3,8
042270050	Taboo Blue Bay (50 g) CM	2,25	2,6
043910200	Taboo Brutal Choice (200 g)	12,5	14,4
043910200	Taboo Brutal Choice (200 g) CM	8,7	10
043900050	Taboo Brutal Choice (50 g)	3,3	3,8
043900050	Taboo Brutal Choice (50 g) CM	2,25	2,6
042630200	Taboo Caribbean Cruise (200 g)	12,5	14,4
042630200	Taboo Caribbean Cruise (200 g) CM	8,7	10
042350050	Taboo Caribbean Cruise (50 g)	3,3	3,8
042350050	Taboo Caribbean Cruise (50 g) CM	2,25	2,6
042610200	Taboo Casanova Dream (200 g)	12,5	14,4
042610200	Taboo Casanova Dream (200 g) CM	8,7	10
042560050	Taboo Casanova Dream (50 g)	3,3	3,8
042560050	Taboo Casanova Dream (50 g) CM	2,25	2,6
042660200	Taboo Cool Sunrise (200 g)	12,5	14,4
042660200	Taboo Cool Sunrise (200 g) CM	8,7	10

8.3 ANEXO III



SORTEO

COMBO HOOKERO

GANAR UNA
**B2 -PRECIOUS
CUT**



PRIVILEGE
smoke



+ INFO EN LA DESCRIPCIÓN



8.4 ANEXO IV



8.5 ANEXO V



8.6 ANEXO VI





Plaza De El Pilar, Zaragoza

...

