

Roj: STS 5445/2015 - ECLI:ES:TS:2015:5445  
Id Cendoj: 28079110012015100701  
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Civil  
Sede: Madrid  
Sección: 1  
Nº de Recurso: 2318/2014  
Nº de Resolución: 740/2015  
Procedimiento: Casación  
Ponente: RAFAEL SARAZA JIMENA  
Tipo de Resolución: Sentencia

## SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintidós de Diciembre de dos mil quince.

La Sala Primera del Tribunal Supremo, constituida por los magistrados indicados al margen, ha visto el recurso de casación interpuesto por D. Carlos María , representado ante esta Sala por la procuradora D<sup>a</sup> Patricia Rosch Iglesias y asistido por el letrado D. Javier Serrano Martínez, contra la sentencia núm. 294/2014 dictada el veinticinco de junio de dos mil catorce, por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Córdoba en el recurso de apelación núm. 556/2014 , dimanante de las actuaciones de juicio ordinario núm. 1117/2013 del Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Córdoba, sobre derecho al honor. Han sido partes recurridas "Telefónica Móviles España, S.A.", representada ante esta Sala por el procurador D. Juan Antonio García San Miguel Orueta y asistida por el letrado D. Ignacio Pedrero Ortega y "Asnef-Equifax, Servicios de Información sobre Solvencia del Crédito, S.L." representada ante esta Sala por el procurador D. Oscar Gil de Sagredo Garicano. Ha sido parte el Ministerio Fiscal.

## ANTECEDENTES DE HECHO

### Tramitación en primera instancia.

**PRIMERO** .- La procuradora D<sup>a</sup> María Asunción Albuguer Madrona, en nombre y representación de D. Carlos María , interpuso demanda de juicio ordinario contra "Telefónica Móviles España, S.A.U.", "Equifax Ibérica, S.L." y "Experian Bureau de Crédito, S.A." en la que solicitaba se dictara sentencia «*por la que se declare:*

» *Primero.- Que los demandados han cometido una intromisión ilegítima en el honor del demandante por la inclusión indebida en el registro de morosos ya identificado.*

» *Segundo.- Se condene a los demandados de manera solidaria al pago de 7.500,00 euros, en concepto de indemnización.*

» *Todo ello con expresa imposición de costas a los demandados».*

**SEGUNDO**.- La demanda fue presentada el 23 de julio de 2013 y repartida al Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Córdoba y fue registrada con el núm. 1117/2013 . Una vez fue admitida a trámite, se procedió al emplazamiento de las partes demandadas.

**TERCERO**.- El Ministerio Fiscal formuló informe dando por contestada la demanda.

La procuradora D<sup>a</sup> María Bergillos Jiménez, en representación de "Equifax Ibérica, S.L.", contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitaba «*[...] se dicte sentencia por la que se desestime íntegramente la demanda interpuesta de contrario y se absuelva a mi representada de todos los pedimentos formulados en su contra, con expresa condena en costas a la parte actora*».

El procurador D. Ramón Roldán de la Haba, en representación de "Telefónica Móviles España, S.A.", contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitaba «*[...] dicte en su día sentencia por la que se desestime íntegramente la misma y se absuelva a mi representada de todos sus pedimentos, y ello con expresa imposición a la actora de las costas causadas* ».

La procuradora D<sup>a</sup> María Teresa Lobo Sánchez, en representación de "Experian Bureau de Crédito, S.A.", contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitaba «[...] dicte sentencia por la que desestime íntegramente la demanda interpuesta por D. Carlos María , condenándole al pago de todas las costas causadas».

**CUARTO.-** Tras seguirse los trámites correspondientes, la Magistrada-juez del Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Córdoba dictó sentencia núm. 50/2014 de fecha veintiuno de marzo de dos mil catorce , con la siguiente parte dispositiva: *«Estimar parcialmente la demanda interpuesta por la Procuradora doña María Asunción Albuger Madrona, actuando en nombre y representación de don Carlos María , frente a las entidades Telefónica Móviles España, S.A.U., Equifax Ibérica, S.L. y Experian Bureau de Crédito S.A., constando como parte interviniente el Ministerio Fiscal, con los siguientes pronunciamientos:*

» 1<sup>o</sup>.- *Declarar que la entidad Telefónica Móviles España, S.A.U. ha cometido una intromisión ilegítima en el honor del demandante por la inclusión indebida en los registros de morosos "Asnef" y "Badexcug", y condenar a esta entidad a estar y pasar por la anterior declaración, condenándola a abonar al actor la suma de siete mil quinientos euros (7.500 euros) en concepto de indemnización por los daños y perjuicios sufridos, más los intereses legales de dicha suma, incrementados en dos puntos, desde la fecha de dictado de esta sentencia hasta la de su completo pago, más las costas procesales causadas en esta instancia.*

» 2<sup>o</sup>.- *Absolver a las entidades Equifax Ibérica, S.L. y Experian Bureau de Crédito, S.A. de todos los pedimentos deducidos en su contra, condenando al actor a abonar las costas procesales irrogadas a esta parte en esta instancia».*

#### **Tramitación en segunda instancia.**

**QUINTO.-** La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de "Telefónica Móviles España, S.A." Las representaciones de D. Carlos María , de "Experian Bureau de Crédito, S.A." y el Ministerio Fiscal, se opusieron al recurso interpuesto de contrario.

La resolución de este recurso correspondió a la sección primera de la Audiencia Provincial de Córdoba, que lo tramitó con el número de rollo 556/2014 y tras seguir los correspondientes trámites dictó sentencia núm. 294/2014 en fecha veinticinco de junio de dos mil catorce , cuya parte dispositiva dispone: *«FALLO: Se estima el recurso de apelación interpuesto por el procurador Sr. Roldán de la Haba, en representación de "Telefónica Móviles, S.A.", frente a la sentencia dictada por la Il<sup>ta</sup> Sra. Magistrada del Juzgado de 1<sup>a</sup> Instancia núm. Uno de Córdoba, en fecha 21 de marzo de 2014 , que se revoca parcialmente. En su virtud, se desestima la demanda deducida por la Procuradora Sra. Albuger Madrona, en representación de don Carlos María , y se absuelve a la citada apelante de las pretensiones frente a ella deducidas.*

» *Se impone a la parte apelante el abono de las costas causadas en la primera instancia.*

» *Se confirma la sentencia apelada en el resto de sus pronunciamientos.*

» *Sin expresa imposición de las costas causadas en esta alzada».*

#### **Interposición y tramitación del recurso de casación.**

**SEXTO.-** La procuradora D<sup>a</sup> Asunción Albuger Madrona, en representación de D. Carlos María , interpuso recurso de casación.

Los motivos del recurso de casación fueron:

Primero.- Al amparo del art. 477.1 LEC , por infracción de normas aplicables al supuesto objeto del procedimiento.

Segundo.- Al amparo del art. 477.1 LEC por infracción de la jurisprudencia reiterada del Tribunal Supremo. Sentencia núm. 12/2014 de 22 de enero y núm. 176/2013 de 6 de marzo .

**SÉPTIMO.-** Las actuaciones fueron remitidas por la Audiencia Provincial a esta Sala, y las partes fueron emplazadas para comparecer ante ella. Una vez recibidas las actuaciones en esta Sala y personadas ante la misma las partes por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento, se dictó Auto de fecha cuatro de marzo de dos mil quince, cuya parte dispositiva es como sigue: *«1<sup>o</sup>) Admitir el recurso de casación interpuesto por Don Carlos María , contra la sentencia dictada con fecha de 25 de junio de 2014 por la Audiencia Provincial de Córdoba (Sección 1<sup>a</sup>), en el rollo de apelación nº 556/2014 , dimanante del juicio ordinario nº 1117/2013 del Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Córdoba.*

» 2º) Y entréguese copias de los escritos de interposición del recurso de casación formalizados, con sus documentos adjuntos, a las partes recurridas personadas ante esta Sala, para que formalice su oposición por escrito en el plazo de veinte días, durante los cuales estarán de manifiesto las actuaciones en la Secretaría y transcurrido dicho plazo, a los mismos fines, desde traslado de las actuaciones al Ministerio Fiscal».

**OCTAVO-** Se dio traslado a la parte recurrida "Telefónica Móviles España, S.A.", lo que hizo mediante la presentación del correspondiente escrito. El Ministerio Fiscal presentó escrito en el que interesó la estimación del recurso de casación interpuesto.

Transcurrido el plazo concedido a la parte recurrida "Asnef-Equifax, Servicios de Información sobre Solvencia del Crédito, S.L." para que formalizara su oposición al recurso, sin haberlo hecho, quedó el presente recurso de casación pendiente de vista o votación y fallo.

**NOVENO.-** Por providencia de 26 de octubre de 2015, se nombró ponente al que lo es en este trámite y se acordó resolver los recursos sin celebración de vista, señalándose para votación y fallo el 9 de diciembre de 2015, en que ha tenido lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. Rafael Saraza Jimena, Magistrado de Sala.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### PRIMERO.-Antecedentes del caso.

1.- Los hechos objeto del litigio que son relevantes para la decisión del recurso han quedado fijados en la instancia del siguiente modo.

(i) El 12 de abril de 2012, el demandante, hoy recurrente, D. Carlos María , presentó una solicitud de arbitraje de consumo por su disconformidad con las facturas emitidas por la demandada, hoy recurrida, "Telefónica Móviles España, S.A.U." (en lo sucesivo, Telefónica), por el servicio de telefonía móvil contratado el 15 de noviembre de 2011. Las razones que alegaba como fundamento de su reclamación eran que el servicio prestado no era el adecuado puesto que en ocasiones se quedaba sin cobertura en el móvil; que Telefónica le cambió de contrato a tarjeta sin haberlo solicitado; y que el importe de las facturas cuyo pago le reclamaba Telefónica no se ajustaba a los términos del contrato celebrado. Por ello, solicitaba la baja definitiva de la línea, sin penalización, entregando el terminal adquirido.

(ii) El 9 de mayo de 2012, Telefónica recibió una carta certificada con acuse de recibo en la que el demandante le comunicaba que no aceptaba el pago de la factura emitida el 1 de mayo de 2012, por importe de 575,38 euros, así como que había sometido la cuestión a arbitraje de consumo.

(iii) El 4 de septiembre de 2012, Telefónica comunicó los datos personales del demandante a los ficheros de datos de carácter personal sobre solvencia patrimonial gestionados por "Experian Bureau de Crédito, S.A." (en lo sucesivo, Experian), denominado Badexcug, y por "Equifax Ibérica, S.L." (en lo sucesivo, Equifax), denominado Asnef, atribuyendo al demandante una deuda de 762,79 euros. Tal comunicación se realizó sin que conste que Telefónica requiriera previamente de pago al demandante y le informara de que en caso de no producirse el pago, los datos relativos al impago podrían ser comunicados a un fichero de incumplimiento de obligaciones dinerarias.

Dos días después, el 6 de septiembre de 2012, la Junta Arbitral de Consumo notificó a Telefónica la admisión a trámite de la solicitud de arbitraje instada por D. Carlos María .

Los datos personales del Sr. Carlos María fueron dados de baja por Telefónica en los registros de morosos Badexcug y Asnef el 16 de noviembre de 2012.

(iv) La Junta Arbitral de Consumo dictó laudo en el que fijaba la cantidad adeudada por el hoy demandante a Telefónica en 613,19 euros. Dicho laudo fue notificado a Telefónica el 17 de enero de 2013, si bien fue objeto de aclaración el 23 de enero.

(v) Telefónica comunicó de nuevo los datos personales del demandante para su inclusión en los ficheros Badexcug y Asnef los días 4 y 6 de febrero de 2013, por una deuda de 762,79 euros, que el 27 de febrero fue corregida para dejarla en los 613,19 euros fijados en el laudo.

(vi) Durante los dos periodos en que los datos personales del demandante fueron objeto de tratamiento en los ficheros Badexcug y Asnef, fueron comunicados a diversas entidades crediticias que solicitaron información sobre la solvencia del demandante.

2.- El 23 de julio de 2013, D. Carlos María interpuso demanda de juicio ordinario contra Telefónica, Equifax y Experian en la que solicitaba que se declarase la comisión de una intromisión ilegítima en su honor por la inclusión indebida de sus datos personales en los registros de morosos

Badexcug y Asnef, y se condenase a las demandadas, solidariamente, a indemnizarle en 7.500,00 euros.

El Juzgado de Primera Instancia afirmó en su sentencia que Telefónica había actuado sin respetar los requisitos de la normativa sobre protección de datos de carácter personal al comunicar los datos personales del demandante a dos empresas titulares de ficheros automatizados sobre incumplimiento de obligaciones dinerarias cuando la existencia de la deuda estaba sometida a arbitraje y sin haber requerido previamente de pago al afectado con la advertencia de que en caso de no pagar sus datos podrían ser comunicados a estos ficheros; y, una vez dictado el laudo, al comunicar la deuda por un importe superior al fijado en dicho laudo. Por ello, consideró a Telefónica responsable de infringir el honor del demandante y le condenó al pago de la indemnización solicitada, teniendo en cuenta las circunstancias concurrentes (duración del tratamiento de los datos, comunicación a terceros, etc). Por el contrario, Experian y Equifax fueron absueltas porque habían dado cumplimiento a la normativa de protección de datos, pues, en contra de lo afirmado por el demandante, sí le notificaron su inclusión en los ficheros automatizados de los que eran responsables.

3.- Telefónica recurrió en apelación la sentencia del Juzgado de Primera Instancia. La Audiencia Provincial consideró que, pese a que Telefónica conocía la sumisión de la controversia a un procedimiento arbitral y aunque no se había acreditado la realización del requerimiento de pago con advertencia de inclusión en el fichero de morosos en caso de impago que exige la normativa sobre protección de datos, lo relevante era que cuando Telefónica comunicó los datos personales para su inclusión en los ficheros de morosos, « *dicha deuda era sustancialmente cierta y así vino a confirmarlo el referido laudo arbitral* », pues Telefónica reclamaba al cliente 762,79 euros y el laudo rebajó esta cantidad a 613,19 euros. El juicio de certeza de la deuda que en su momento efectuó Telefónica fue sustancialmente correcto por lo que el dato comunicado a los ficheros de morosos se acomodó al principio de calidad del dato. Por ello, la Audiencia Provincial consideró que no existió intromisión ilegítima en el honor del demandante, estimó el recurso de apelación, revocó la sentencia del Juzgado de Primera Instancia y absolvió a Telefónica.

4.- D. Carlos María ha interpuesto recurso de casación contra dicha sentencia.

Telefónica se ha opuesto al recurso y ha alegado la existencia de causas de inadmisión del mismo.

El Ministerio Fiscal ha alegado que los defectos formales del recurso de casación no deben impedir su admisión a trámite, invocando la doctrina establecida sobre este particular por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Y, respecto del fondo del recurso, ha solicitado su estimación.

#### **SEGUNDO.- Admisibilidad del recurso de casación.**

1.- La recurrida, Telefónica, alega en primer lugar que el recurso debe ser inadmitido porque no reúne los requisitos exigidos en la regulación legal de dicho recurso, en concreto la identificación de la infracción legal denunciada y el razonamiento de por qué se ha infringido.

2.- El recurso de casación interpuesto por D. Carlos María, tras una breve exposición de los antecedentes, reproduce los fundamentos más relevantes de las sentencias de primera y segunda instancia, expone cómo se han cumplido los requisitos relativos a competencia, legitimación, postulación y plazo, indica que el cauce de acceso a la casación es el del interés casacional y formula dos motivos de recurso. En el primero reproduce unos párrafos de la sentencia de la Audiencia Provincial e indica que esta infringe el art. 38.1.a del Reglamento que desarrolla la Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo, LOPD). En el segundo reproduce un párrafo de dos sentencias de esta Sala, cuya doctrina resultaría infringida por la sentencia de la Audiencia Provincial.

3.- El auto de admisión recondujo el recurso al cauce de acceso a la casación correcto, que es el previsto en el art. 477.2.1º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que permite el acceso a casación de los recursos interpuestos contra las sentencias de Audiencia dictadas en procesos de tutela jurisdiccional civil de derechos fundamentales.

4.- Respecto de los defectos denunciados, la Sala ha de reconocer que el recurso interpuesto no es precisamente un modelo de técnica casacional. Pero también debe tomar en consideración cuál es la finalidad de los requisitos exigidos en el recurso de casación: que el control que se realice por el Tribunal Supremo recaiga sobre cuestiones de naturaleza jurídica, no fáctica, dirigida a la correcta interpretación de las normas

legales que permita establecer una doctrina jurisprudencial sobre tales preceptos, lo que exige la delimitación suficiente del problema jurídico sometido a la Sala, que permita también que la parte recurrida pueda realizar alegaciones en su defensa.

Esta interpretación flexible y finalista de los requisitos de acceso al recurso de casación respeta la doctrina que, en relación a este aspecto del derecho a un proceso equitativo reconocido en el art. 6 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, ha establecido el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en sus sentencias de 27 de julio de 2006 (Efstathiou y otros contra Grecia), 24 de abril de 2008 (Kemp y otros contra Luxemburgo), 30 de julio de 2009 (Dattel contra Luxemburgo), 5 de noviembre de 2009 (Nunes Guerreiro contra Luxemburgo) y 22 de julio de 2010 (Ewert contra Luxemburgo).

5.- Para la aplicación de esta doctrina, es fundamental tomar en consideración cuál es la naturaleza del objeto del proceso (la protección de los derechos fundamentales), que exige una mayor flexibilidad en la apreciación de los requisitos de acceso al recurso. Como declara la sentencia de esta Sala 436/2014, de 28 de julio, « [...] los indicados defectos formales, pese a ser patentes, no deben traducirse en este caso en la inadmisión del recurso por las causas que alega la parte recurrida [...] los derechos fundamentales tienen una tutela judicial civil reforzada que limita la inadmisión de los recursos de casación sobre esta materia por razones formales cuando permitan a la Sala determinar su objeto y finalidad [...] ».

6.- En el presente caso, la expresión de los argumentos de la sentencia de la Audiencia Provincial en los que el recurrente considera que se condensa la infracción cometida, la referencia a un precepto reglamentario que relacionado con los preceptos legales expresados en la sentencia de la Audiencia Provincial permite identificar suficientemente la infracción legal que se denuncia (los preceptos de la LOPD que regulan el principio de calidad de los datos en general, y en particular en los ficheros automatizados sobre solvencia patrimonial, aplicados tanto por el Juzgado de Primera Instancia como por la Audiencia Provincial), y la reproducción de la doctrina jurisprudencial que se considera infringida por oponerse a los razonamientos de la Audiencia Provincial, que serviría de explicación a cómo se ha producido la infracción legal, permite considerar cumplidos los requisitos de acceso al recurso de casación.

7.- Las alegaciones expuestas en el escrito de oposición al recurso de casación muestran que la recurrida ha tenido conocimiento adecuado de cuál es la cuestión jurídica planteada en el recurso, cuál es la infracción legal denunciada, y ha podido realizar las alegaciones en su defensa que ha considerado convenientes.

### **TERCERO.- Formulación de los motivos del recurso.**

1.- El recurrente ha formulado dos motivos, que se titulan como infracción de normas aplicables al objeto del proceso e infracción de jurisprudencia reiterada del Tribunal Supremo.

2.- En estos motivos el recurrente expresa los argumentos en los que la sentencia de la Audiencia Provincial basa la desestimación de su pretensión, consistentes fundamentalmente en que la deuda era sustancialmente cierta y por ello respetaba las exigencias derivadas del principio de calidad de datos, y los confronta con la doctrina jurisprudencial establecida por esta Sala en sentencias recientes en relación con el principio de calidad de los datos objeto de tratamiento en un fichero de morosos, que exige que la deuda, además de vencida y exigible, sea cierta, es decir inequívoca, indudable, y se haya realizado el previo requerimiento de pago, sin que por tanto quepa la inclusión de deudas inciertas, dudosas, no pacíficas o sometidas a litigio.

3.- Aunque se articulan como dos motivos diferentes, en realidad se está alegando la existencia de una infracción legal, por lo que deben resolverse conjuntamente.

### **CUARTO.- Decisión de la Sala. Exigencias del principio de calidad de los datos en el tratamiento de datos personales en los ficheros de datos personales de incumplimiento de obligaciones dinerarias. La pertinencia de los datos en atención a la finalidad de estos ficheros.**

1.- Esta Sala ha establecido una jurisprudencia relativamente extensa sobre la vulneración del derecho al honor como consecuencia de la inclusión de los datos personales en un fichero de incumplimiento de obligaciones dinerarias sin respetar las exigencias derivadas de la normativa de protección de datos personales, en sentencias entre las que pueden citarse las núm. 660/2004, de 5 de julio, 284/2009, de 24 de abril, 226/2012, de 9 de abril, 13/2013, de 29 de enero, 176/2013, de 6 de marzo, 12/2014, de 22 de enero, 28/2014, de 29 de enero, 267/2014, de 21 de mayo, 307/2014, de 4 de junio, 312/2014, de 5 de junio, 671/2014, de 19 de noviembre, 672/2014, de 19 de noviembre, 692/2014, de 3 de diciembre, 696/2014, de

4 de diciembre , 65/2015, de 12 de mayo , 81/2015, de 18 de febrero , 452/2015, de 16 de julio , y 453/2015, también de 16 de julio .

En lo que aquí interesa, hemos declarado en estas sentencias que uno de los ejes fundamentales de la regulación del tratamiento automatizado de datos personales es el que ha venido en llamarse "principio de calidad de los datos". Los datos deben ser exactos, adecuados, pertinentes y proporcionados a los fines para los que han sido recogidos y tratados. El art. 4 LOPD , desarrollando las normas del Convenio núm. 108 del Consejo de Europa y la Directiva 1995/46/CE, de 24 octubre, del Parlamento Europeo y del Consejo de la Unión Europea, de protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, exige que los datos personales recogidos para su tratamiento sean adecuados, pertinentes y no excesivos en relación con el ámbito y las finalidades determinadas, explícitas y legítimas para las que se hayan obtenido, exactos y puestos al día de forma que respondan con veracidad a la situación actual del afectado, y prohíbe que sean usados para finalidades incompatibles con aquellas para las que los datos hubieran sido recogidos.

## 2.- La calidad de los datos en los registros de morosos.

Este principio, y los derechos que de él se derivan para los afectados, son aplicables a todas las modalidades de tratamiento automatizado de datos de carácter personal. Pero tienen una especial trascendencia cuando se trata de los llamados "registros de morosos", esto es, los ficheros de « *datos de carácter personal relativos al cumplimiento o incumplimiento de obligaciones dinerarias facilitados por el acreedor o por quien actúe por su cuenta o interés* ».

El art. 29.4 LOPD establece que « *sólo se podrán registrar y ceder los datos de carácter personal que sean determinantes para enjuiciar la solvencia económica de los interesados y que no se refieran, cuando sean adversos, a más de seis años, siempre que respondan con veracidad a la situación actual de aquéllos* ».

Los arts. 38 y 39 del Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre , por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal, al desarrollar, valga la redundancia, el art. 29 LOPD , exigen para la inclusión en los ficheros de datos de carácter personal que sean determinantes para enjuiciar la solvencia económica del afectado, la existencia previa de una deuda cierta, vencida, exigible, que haya resultado impagada, y que se haya requerido de pago al deudor, informándole que en caso de no producirse el pago en el término previsto para ello y cumplirse los demás requisitos, los datos relativos al impago podrán ser comunicados a ficheros relativos al cumplimiento o incumplimiento de obligaciones dinerarias.

## 3.- El principio de calidad de datos no se limita a exigir la veracidad de la deuda. La pertinencia de los datos en atención a la finalidad del fichero.

La razón determinante de la decisión de la Audiencia, que ha considerado que se cumplieron los requisitos exigidos en la normativa sobre tratamiento automatizado de datos personales para incluir los datos del demandante en un registro de morosos, es que se cumplía el requisito de veracidad de los datos objeto de tratamiento puesto que « *dicha deuda era sustancialmente cierta y así vino a confirmarlo el referido laudo arbitral* ».

Los datos que se incluyan en estos registros de morosos han de ser ciertos y exactos, y a ello se refiere la Audiencia cuando afirma la certeza de la deuda. Pero no basta con el cumplimiento de esos requisitos para satisfacer las exigencias del principio de calidad de los datos en este tipo de registros. Hay datos que pueden ser ciertos y exactos sin ser por ello pertinentes, pues no son determinantes para enjuiciar la solvencia económica de los interesados.

Las sentencias de esta Sala 13/2013, de 29 de enero , y 672/2014, de 19 de noviembre , realizan algunas consideraciones generales sobre esta cuestión, al declarar que la LOPD « *... descansa en principios de prudencia, ponderación y sobre todo, de veracidad, de modo que los datos objeto de tratamiento deben ser auténticos, exactos, veraces y deben estar siempre actualizados, y por ello el interesado tiene derecho a ser informado de los mismos y a obtener la oportuna rectificación o cancelación en caso de error o inexactitud, y en cuanto a obligaciones dinerarias se refiere, la deuda debe ser además de vencida y exigible, cierta, es decir, inequívoca, indudable, siendo necesario además el previo requerimiento de pago; por tanto no cabe inclusión de deudas inciertas, dudosas, no pacíficas o sometidas a litigio, bastando para ello que aparezca un principio de prueba documental que contradiga su existencia o certeza* ».

Si la deuda es objeto de controversia, porque el titular de los datos considera legítimamente que no debe lo que se le reclama y la cuestión está sometida a decisión judicial o arbitral, la falta de pago no es

indicativa de la insolvencia del afectado. Puede que la deuda resulte finalmente reconocida, en todo o en parte, por la sentencia o el laudo arbitral y por tanto pueda considerarse como un dato veraz. Pero no era un dato pertinente y proporcionado a la finalidad del fichero automatizado, porque este no tiene por finalidad la simple constatación de las deudas, sino la solvencia patrimonial de los afectados. Por ello solo es pertinente la inclusión en estos ficheros de aquellos deudores que no pueden o no quieren, de modo no justificado, pagar sus deudas, pero no aquellos que legítimamente están discutiendo con el acreedor la existencia y cuantía de la deuda.

Telefónica comunicó a dos registros de morosos los datos personales del demandante, atribuyéndole una deuda que este había cuestionado ante la Junta Arbitral de Consumo. El demandante había comunicado por correo certificado con acuse de recibo a Telefónica su disconformidad con la cantidad que se le reclamaba y la sumisión de la disputa al proceso arbitral de consumo. Pese a ello, Telefónica comunicó sus datos personales a dos registros de morosos por la deuda que unilateralmente había determinado, que luego resultó reducida por la Junta Arbitral de Consumo, pese a lo cual volvió a incluirlo en ambos registros de morosos por la cantidad unilateralmente determinada por Telefónica, durante algunas semanas, hasta que rectificó el dato y lo ajustó a lo resuelto en el laudo arbitral.

Es pertinente recordar aquí lo que declaró la sentencia de esta Sala 176/2013, de 6 de marzo :

*« La inclusión en los registros de morosos no puede ser utilizada por las grandes empresas para buscar obtener el cobro de las cantidades que estiman pertinentes, amparándose en el temor al descrédito personal y menoscabo de su prestigio profesional y a la denegación del acceso al sistema crediticio que supone aparecer en un fichero de morosos, evitando con tal práctica los gastos que conllevaría la iniciación del correspondiente procedimiento judicial, muchas veces superior al importe de las deudas que reclaman.*

*» Por tanto, esta Sala estima que acudir a este método de presión representa en el caso que nos ocupa una intromisión ilegítima en el derecho al honor [...] ».*

La inclusión de los datos personales del demandante en los registros de morosos, una vez que Telefónica conocía que el cliente había sometido a arbitraje la procedencia de la deuda, puede interpretarse como una presión ilegítima para que el demandante pagara una deuda que había cuestionado, sin que existan datos que permitan considerar abusiva o manifiestamente infundada la conducta del afectado.

**4.- La trascendencia de la anulación parcial del Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal.**

La sentencia de la Audiencia Provincial hace referencia a la anulación de algunas partes del art. 38 del Reglamento de desarrollo de la LOPD por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, y lo relaciona con anteriores resoluciones en las que la Audiencia había afirmado que la certeza de la deuda no puede reducirse a aquellos casos en los que existe una sentencia firme que declare la existencia y exigibilidad de la deuda en cuestión.

El argumento no es suficiente para fundar un pronunciamiento desestimatorio de la pretensión del demandante. La sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección 6ª, del Tribunal Supremo de 15 de julio de 2010 anuló el inciso del art. 38.1 del Reglamento que exigía para la inclusión de los datos del deudor en el registro de morosos que no se hubiera entablado reclamación judicial, arbitral o administrativa respecto de deuda. El motivo de esta anulación era *« la defectuosa redacción del precepto reglamentario por una inconcreción en su texto no solo de aquellos procedimientos que justifican la no inclusión en los ficheros de las deudas a que aquellos se refieren, sino también porque esa vaguedad permite considerar que incluso cuando la reclamación se formule por el acreedor exista la imposibilidad de inclusión de los datos en el fichero »*. Anuló también el apartado 2 del art. 38 del Reglamento que preveía la no inclusión en el fichero (o la cancelación si ya estaban incluidos) de los datos personales *«sobre los que exista un principio de prueba que de forma indiciaria contradiga alguno de los requisitos anteriores»* , por entender que desarrollaba la LOPD *« en términos tales que origina una gran inseguridad jurídica que puede dar lugar a la apertura de expedientes sancionadores »*.

Las razones expuestas para justificar la decisión muestran que la anulación de determinadas previsiones del Reglamento llevada a cabo por esta sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo responde exclusivamente a exigencias de precisión, de taxatividad, en la tipificación de las conductas infractoras propias del Derecho Administrativo sancionador, siendo constantes las menciones que en la sentencia se hacen a la apertura de expedientes administrativos sancionadores a las entidades responsables de estos ficheros de datos por infracción de su normativa reguladora. Pero la reclamación de responsabilidad

civil ante los órganos de la jurisdicción civil no supone la imposición de una sanción propiamente dicha. Por ello, en este ámbito, que es el propio de este recurso, es posible que la existencia de una reclamación judicial o arbitral del supuesto deudor contra el supuesto acreedor en la que discuta la procedencia o cuantía de la deuda, o la aportación por el afectado a los responsables del tratamiento de datos de un principio de prueba que de forma razonable contradiga los requisitos de certeza, vencimiento y exigibilidad de la deuda, desvirtúe el requisito de exactitud de los datos, o al menos el de pertinencia, pues aunque finalmente se diera la razón al acreedor en su disputa jurídica con el deudor, dado que la justificación de la inclusión de los datos personales en un registro de morosos es « *que sean determinantes para enjuiciar la solvencia económica de los interesados* » ( art. 29.4 LOPD ), no lo son los relativos a una deuda que no ha sido satisfecha, no por la insolvencia del deudor, sino por una disconformidad razonable con la procedencia de tal deuda.

Tras la anulación de esos incisos del precepto reglamentario, ciertamente no es necesario que exista una sentencia que declare la existencia, cuantía y exigibilidad de la deuda para que los datos personales del deudor puedan ser comunicados a un registro de morosos, como tampoco lo era antes de que tal anulación se produjera. Tampoco la existencia de un proceso judicial o arbitral en relación a la deuda supone en todo caso la falta de veracidad o pertinencia de la deuda, pues puede ocurrir, como apuntaba la sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo parcialmente transcrita, que la reclamación haya sido formulada por el propio acreedor y que el deudor no se haya opuesto, o lo haya hecho de una forma manifiestamente infundada o incluso abusiva, pues no es admisible dejar en manos del afectado la posibilidad de convertir unilateralmente en controvertida una deuda que en realidad no lo es, mediante la promoción de un litigio sobre la misma o incluso mediante la simple formulación de protestas o reclamaciones extrajudiciales al acreedor.

Pero, en principio, la existencia de un proceso judicial o arbitral en el que se esté discutiendo la existencia, cuantía o exigibilidad de la deuda, excluye los requisitos de certeza y/o pertinencia de los datos personales comunicados a un registro de morosos, en línea con lo declarado por esta Sala en sus sentencias 13/2013, de 29 de enero , 176/2013, de 6 de marzo , y 672/2014, de 19 de noviembre . La negativa de un cliente que, tras unos meses de prestación del servicio de telefonía móvil, muestra su disconformidad con el modo en que el servicio se está prestando y con la facturación realizada por la compañía que lo presta, somete la cuestión a arbitraje y lo comunica a la compañía, no es, salvo que se justifique su carácter abusivo o manifiestamente infundado, determinante para enjuiciar la solvencia del cliente, porque la negativa al pago no viene determinada por su imposibilidad de hacer frente a sus obligaciones ni por su negativa maliciosa a hacerlo, que es en lo que consiste la insolvencia a efectos del art. 29 LOPD , sino por su discrepancia razonable con la conducta contractual de la demandante, por más que en este caso el laudo arbitral diera sustancialmente la razón a la compañía.

##### **5.- El requisito del previo requerimiento de pago con advertencia de inclusión en un registro de morosos.**

Por último, tampoco se considera correcta la falta de trascendencia que la sentencia recurrida ha atribuido al incumplimiento del requisito establecido en los arts. 38.1.c y 39 del Reglamento, consistente en que para incluir en estos ficheros de morosos los datos de carácter personal determinantes para enjuiciar la solvencia económica del afectado es preciso que previamente se haya requerido de pago al deudor y se le haya informado que de no producirse el pago, los datos relativos al impago podrán ser comunicados al registro de morosos.

No se trata simplemente de un requisito "formal", de modo que su incumplimiento solo pueda dar lugar a una sanción administrativa. Se trata de un requisito que responde a la finalidad del fichero automatizado sobre incumplimiento de obligaciones dinerarias, que no es simplemente un registro sobre deudas, sino sobre personas que incumplen sus obligaciones de pago porque no pueden afrontarlas o porque no quieren hacerlo de modo injustificado. Con este requerimiento se impide que sean incluidos en estos registros personas que por un simple descuido, por un error bancario al que son ajenas, o por cualquier otra circunstancia de similar naturaleza, han dejado de hacer frente a una obligación dineraria vencida y exigible sin que ese dato sea pertinente para enjuiciar su solvencia.

**6.-** Lo anteriormente expuesto determina que el recurso deba ser estimado. Los datos personales del demandante fueron comunicados por Telefónica a dos registros de morosos, por la deuda fijada unilateralmente por dicha empresa, pese a conocer que el cliente no estaba conforme con las facturaciones emitidas y había sometido la cuestión a un proceso arbitral de consumo, en el que dicha deuda fue reducida desde los 762,79 euros reclamados por Telefónica hasta 613,19 euros, sin que se observe la existencia de una conducta abusiva o manifiestamente infundada del demandante en su impugnación de la deuda reclamada por Telefónica, por más que su pretensión impugnatoria se viera estimada en una parte poco significativa. Asimismo, tras ser cancelados los datos, una vez reducida la deuda a 613,19 euros en el laudo



arbitral, Telefónica volvió a comunicar los datos personales del demandante a esos dos registros de morosos asignándole una deuda de 762,79 en vez de los 613,19 euros determinados por la Junta Arbitral de Consumo, y así permaneció algunas semanas en ambos registros hasta que la cuantía de la deuda fue rectificada. Durante ambos periodos, los datos personales del demandante fueron comunicados a varias entidades financieras que consultaron estos registros de morosos.

La jurisprudencia de esta Sala ha reconocido el derecho de los afectados a ser indemnizados por los daños morales y materiales que hayan sufrido como consecuencia de la indebida inclusión de sus datos personales en un registro de morosos y la vulneración del derecho al honor que tal inclusión haya provocado.

Como consecuencia de lo expuesto, el recurso de casación debe ser estimado y la sentencia de la Audiencia Provincial, revocada, al considerar que se ha producido una intromisión ilegítima en el derecho al honor del demandante por la inclusión por Telefónica de sus datos personales en los registros de morosos.

7.- En el recurso de apelación se cuestionaba la cuantía de la indemnización fijada en la sentencia del Juzgado de Primera Instancia, por considerarla excesiva.

Tal impugnación no puede ser estimada, pues el Juzgado de Primera Instancia ha aplicado correctamente los criterios indemnizatorios establecidos en el art. 9.3 de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, al tener en cuenta tanto la duración de la intromisión ilegítima como la difusión que ha tenido la información sobre la morosidad del demandante, habida cuenta de las consultas de los datos personales del demandante realizadas a los registros de morosos a los que Telefónica comunicó tales datos.

Por ello, procede desestimar el recurso de apelación y confirmar la sentencia del Juzgado de Primera Instancia.

#### **CUARTO .- Costas y depósitos.**

La estimación del recurso conlleva que, en cuanto a costas, no se haga especial imposición de las ocasionadas por el recurso de casación, de conformidad con los artículos 394 y 398, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Respecto de las costas de primera instancia y apelación, la desestimación del recurso de apelación determina la imposición de costas a la demandada y apelante.

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

#### **FALLAMOS**

1.- Estimar el recurso de casación interpuesto D. Carlos María contra la sentencia núm. 294/2014 dictada el veinticinco de junio de dos mil catorce por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Córdoba en el recurso de apelación núm. 556/2014, dimanante de las actuaciones de juicio ordinario núm. 1117/2013 del Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Córdoba.

2.- Casamos la expresada sentencia, que declaramos sin valor ni efecto, y en su lugar, desestimamos el recurso de apelación interpuesto por "Telefónica Móviles España, S.A." y confirmamos la sentencia del Juzgado de Primera Instancia.

3.- No procede imposición de costas del recurso de casación. Condenamos a "Telefónica Móviles España, S.A." al pago de las costas del recurso de apelación.

Líbrese al mencionado tribunal la certificación correspondiente, con devolución de los autos y del rollo de Sala.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos .- Ignacio Sancho Gargallo.- Francisco Javier Orduña Moreno.- Rafael Saraza Jimena.- FIRMADO y RUBRICADO PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. **Rafael Saraza Jimena**, Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando celebrando Audiencia Pública la Sala Primera del Tribunal Supremo, en el día de hoy; de lo que como Letrado/a de la Administración de Justicia de la misma, certifico.