

Roj: **STS 2062/2015** - ECLI: **ES:TS:2015:2062**Id Cendoj: **28079110012015100263**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **12/05/2015**Nº de Recurso: **2859/2013**Nº de Resolución: **65/2015**Procedimiento: **CIVIL**Ponente: **RAFAEL SARAZA JIMENA**Tipo de Resolución: **Sentencia**Resoluciones del caso: **SAP SE 3219/2013,**  
**STS 2062/2015**

## SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a doce de Mayo de dos mil quince.

La Sala Primera del Tribunal Supremo, constituida por los magistrados indicados al margen, ha visto los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación núm. 2859/2013, interpuestos por D. Pelayo y D.<sup>a</sup> Rita , en nombre de sus hijos menores, María Antonieta , Victorio e Bibiana , representados ante esta Sala por la procuradora D.<sup>a</sup> M.<sup>a</sup> del Pilar Pérez Calvo y asistidos por el letrado D. José Manuel Martín Leal, contra la sentencia núm. 344/2013, de 10 de octubre, dictada por la sección sexta de la Audiencia Provincial de Sevilla, en el recurso de apelación núm. 1943/2013 , dimanante de los autos de procedimiento ordinario núm. 666/2012, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de Sevilla. Ha sido recurrida la entidad "Banco de Santander, S.A.", antes "Banco Español de Crédito, S.A., Banesto", representada ante esta Sala por la procuradora D.<sup>a</sup> Inmaculada Ibáñez de la Cadiniere, bajo la dirección del letrado D. Bernardo Lucena López. Ha sido parte el Ministerio Fiscal.

## ANTECEDENTES DE HECHO

### Tramitación en primera instancia.

**PRIMERO.-** El procurador de D. Pelayo y de D.<sup>a</sup> Rita , quienes actúan en nombre de sus hijos menores, María Antonieta , Victorio e Bibiana , presentó ante el Decanato de los Juzgados de Sevilla, con fecha 13 de abril de 2012, demanda contra la entidad "Banco Español de Crédito, S.A.", que tuvo entrada en el Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de Sevilla, donde fue registrada como procedimiento ordinario núm. 666/2012, en la que tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que tuvo por conveniente, suplicó al Juzgado: «[...] *tenga por interpuesta demanda de juicio ordinario, contra la entidad Banco Español de Crédito SA, en ejercicio de la acción de protección del derecho al honor ex artículo 1 y 7.7 de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de Mayo y art. 18.1 CE, a fin de que se declare la existencia de intromisión ilegítima, por parte de la demandada, en el derecho al honor de mi mandante, por la inclusión infundada en los ficheros de impagados; sea declarada procedente indemnización de daños y perjuicios por dicha vulneración, ex arts. 9.2 a ) y c ) y 9.3 LO 1/82 ; condenándosele a la cesación de dicha intromisión, acumuladamente, conforme al art. 72 LEC , a la acción de responsabilidad extracontractual del art. 1902 del Código Civil , a fin de que se [sea] declarada procedente indemnización de daños y perjuicios a favor de los hijos menores de edad María Antonieta , Victorio e Bibiana , en reclamación conjunta por ambas acciones de la cantidad de tres millones trescientos veintinueve mil doscientos ochenta euros (3.329.280,00 euros), más los intereses legales correspondientes que se devenguen desde la interposición de la demanda, con expresa imposición de las costas, previa declaración de litigar con temeridad de la entidad bancaria para el caso de que se oponga a la misma, más la declaración, al amparo de lo dispuesto en el apartado 2 del artículo noveno de la ley 1/82 , de los siguientes pronunciamientos:*



- 1.- Que la deuda atribuida a Pelayo y a Rita es incierta.
- 2.- Que la inclusión de una deuda no veraz de Pelayo y a Rita en ASNEF-EQUIFAX y demás registros de impagados constituye una intromisión ilegítima contra su Derecho al Honor.
- 3.- Se condene a la demandada a realizar los actos necesarios para eliminar los datos personales que del actor se encuentren en los citados ficheros de impagados.
- 4.- Se condene a Banco Español de Crédito SA a indemnizar en los daños morales y materiales causados, más los intereses legales que correspondan, desde la interposición de la presente demanda.
- 5.- La publicación total o parcial de la sentencia condenatoria, a costa del condenado, en tres medios de comunicación escritos de difusión nacional, con al menos la misma difusión pública que tuvo la intromisión sufrida, esto es, el mismo tiempo transcurrido con la misma periodicidad diaria desde la intromisión ilegítima hasta el día futuro de su exclusión, debiendo el texto publicado ajustarse al mismo tamaño de letra de la sentencia condenatoria, con relevancia suficiente en su ubicación o emplazamiento en el diario, por su proyección de lectura y por los caracteres tipográficos empleados, sin comentarios ni apostillas.»

**SEGUNDO.-** Admitida a trámite la demanda, se emplazó a la parte demandada para su contestación, así como al Ministerio Fiscal.

**TERCERO.-** La representación procesal de "Banco Español de Crédito, S.A.", en su escrito de contestación a la demanda, planteó falta de legitimación activa y prejudicialidad civil, se opuso a la demanda y solicitó al Juzgado: «[...]: dicte la correspondiente Sentencia en la que expresamente se desestimen íntegramente las pretensiones formuladas por la parte demandante, acordando la condena en costas de la actora.»

El Ministerio Fiscal presentó escrito en el que manifestó: « Se niegan los hechos fundamentadores de la demanda en cuanto no resulten debidamente acreditados, si bien no se impugnan los documentos acompañados con la demanda, en la medida en que no se estima sean falsos o inveraces, sin perjuicio de la valoración de su contenido. »

En cuanto al fondo del asunto, el Fiscal expresó lo siguiente: «Visto que la parte manifiesta ejercitar dos acciones, una contra el honor por indebida inclusión en el registro de morosos y otra por culpa aquiliana o extracontractual de daños y perjuicios morales y materiales, el Fiscal nada tiene que decir sobre esta segunda acción sobre su debida o indebida acumulación. Y acerca de si fue o no indebida la inclusión del actor en el registro de morosos, y si se observaron todos los requisitos de la Ley Orgánica de Protección de Datos, se ha de esperar a la contestación de la parte demandada. Entretanto sólo podemos establecer doctrina con carácter general.»

**CUARTO.-** El Juzgado, oída la parte contraria sobre la solicitud de suspensión por prejudicialidad civil efectuada por la demandada, declaró, mediante auto de 13 de julio 2012, no haber lugar a la misma.

Contra el referido auto "Banco Español de Crédito, S.A.", interpuso recurso de reposición, que fue desestimado.

**QUINTO.-** Tras seguir los trámites oportunos, la Magistrada Juez de Primera Instancia núm. 3 de Sevilla dictó la sentencia núm. 264/2012, de 16 de noviembre, con el siguiente fallo: «**PRIMERO.-** Que debo estimar y estimo parcialmente la demanda formulada por el Procurador/a Sr./a Illanes Sainz de Rozas en nombre y representación de D. Pelayo y D<sup>a</sup>. Rita, contra Banco Español de Crédito, S.A. y en consecuencia debo condenar y condeno a éste último:

- 1.- A estar y pasar por la declaración de que la deuda inscrita en su día en el Registro de Morosos no era vencida, líquida y exigible.
- 2.- Que lo anterior constituye una intromisión ilegítima contra el derecho al honor de D. Pelayo y D<sup>a</sup>. Rita .
- 3.- A realizar los actos necesarios para eliminar los datos personales de los actores en los citados ficheros de impagados.
- 3.- [4.-] Que el demandado deberá abonar a éstos la cantidad de diecisiete mil euros -17.000 euros- e intereses legales en el modo dispuesto en el fundamento de derecho sexto de esta resolución. En cuanto a las costas cada parte abonará las causadas en su instancia y las comunes por mitad.

**SEGUNDO.-** Que debo desestimar y desestimo íntegramente la demanda formulada por el Procurador/a Sr./a Illanes Sainz de Rozas en nombre y representación de D. Pelayo y D<sup>a</sup>. Rita, en su nombre de sus hijos menores de edad María Antonieta, Victorio e Bibiana, contra Banco Español de Crédito, y en consecuencia debo absolver y absuelvo a éste último de los pedimentos contenidos en el suplico de la demanda. Con imposición de costas a la parte actora».



### Tramitación en segunda instancia.

**SEXTO.-** El procurador de los demandantes interpuso recurso de apelación contra la sentencia dictada en primera instancia y suplicaron: «[...] se acuerde dictar Sentencia estimando íntegramente este recurso revocando la sentencia de instancia en los términos interesados en nuestro recurso, con todos los pronunciamientos favorables, y por tanto, en reclamación conjunta por ambas acciones, se obligue a la demandada a indemnizar en la cantidad de 3.259.024,74 euros, más los intereses legales correspondientes que se devenguen desde la interposición de la demanda, con expresa imposición de costas, previa declaración de litigar con temeridad de la entidad bancaria para el caso de que se oponga a la misma, más la declaración, al amparo de lo dispuesto en el apartado 2 del artículo noveno de la ley 1/82, del siguiente pronunciamiento no contenido en el fallo de la sentencia: "La publicación total o parcial de la sentencia condenatoria, a costa del condenado, en tres medios de comunicación escritos de difusión nacional, con al menos la misma difusión pública que tuvo la intromisión sufrida, esto es, el mismo tiempo transcurrido con la misma periodicidad diaria desde la intromisión ilegítima hasta el día futuro de su exclusión, debiendo el texto publicado ajustarse al mismo tamaño de la letra de la sentencia condenatoria, con relevancia suficiente en su ubicación o emplazamiento en el diario, por su proyección de lectura y por los caracteres tipográficos empleados, sin comentarios ni apostillas"».

Asimismo, la entidad demandada recurrió en apelación la referida sentencia y solicitó al Juzgado: «[...] tras los trámites oportunos se remitan los autos a la superioridad para que dicte Sentencia revocando la dictada en primera instancia en cuanto al fallo concerniente a la acción planteada por la lesión al honor conforme a la Ley Orgánica 1/1982, recogida en el punto primero del citado fallo, absolviendo a mi representada de los pedimentos de la demanda, con expresa condena en costas.»

**SÉPTIMO.-** La representación procesal de la parte demandada interpuso recurso de reposición contra la diligencia de ordenación que admitió a trámite el recurso de apelación interpuesto por la actora, recurso que el Juzgado, oída la parte demandante y sin que constasen alegaciones del Ministerio Fiscal, desestimó.

**OCTAVO.-** El procurador de los demandantes presentó escrito de oposición al recurso de apelación formulado de adverso, que terminó reproduciendo el suplico del escrito de interposición de su recurso.

La representación de la parte demandada se opuso al recurso de apelación interpuesto de contrario y solicitó se dictara sentencia por la que se desestimaran los pedimentos del recurso interpuesto por los demandantes, con expresa condena en costas.

**NOVENO.-** El Ministerio Fiscal presentó escrito en el que manifestó: «Que impugna el recurso de apelación formulado por la parte demandante contra la sentencia dictada en este procedimiento, interesando su desestimación y la confirmación de la resolución recurrida en el particular impugnado, referido a la valoración del perjuicio sufrido como consecuencia de apreciar la existencia de intromisión ilegítima en el derecho al honor de los demandantes, sin que tenga nada que manifestar en relación a los motivos de recurso referidos a la acción de responsabilidad extracontractual ejercitada, tal y como ya expusimos en nuestro escrito de contestación a la demanda.»

En relación con el recurso de apelación interpuesto por la entidad demandada, el Fiscal interesó: «[...] su desestimación y la confirmación de la resolución recurrida por sus propios fundamentos.»

**DÉCIMO.-** El recurso de apelación correspondió a la sección sexta de la Audiencia Provincial de Sevilla, que lo tramitó con el núm. 666/2012, y tras seguir los correspondientes trámites dictó la sentencia núm. 344/2013, de 10 de octubre, cuyo fallo disponía: «En atención a lo expuesto, la sección sexta de la Audiencia Provincial de Sevilla, acuerda:

1. - Desestimar íntegramente el recurso de apelación interpuesto por la representación de los demandantes D. Pelayo y D<sup>a</sup> Rita contra la sentencia dictada el 16 de noviembre de 2012 por el Juzgado de Primera Instancia n<sup>o</sup> 3 de Sevilla en el procedimiento ordinario 666/2012, del que este rollo dimana.
2. - Estimar parcialmente el recurso de apelación interpuesto contra esa sentencia por la representación de Banco Español de Crédito S.A.
3. - Revocar, en consecuencia a esta estimación parcial, la sentencia dictada en primera instancia, en el único particular de la cuantía de la indemnización objeto de la condena, que queda fijada en la suma de 9000 euros, quedando inalterados el resto de sus pronunciamientos.
4. - Imponer a D. Pelayo y D<sup>a</sup> Rita las costas causadas en esta alzada en razón a la interposición de su recurso de apelación.
5. - No emitir pronunciamiento sobre las costas causadas en esta alzada por el recurso de apelación interpuesto por Banco Español de Crédito S.A.».



## Interposición y tramitación de los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación.

**UNDÉCIMO.-** El procurador de D. Pelayo y D.<sup>a</sup> Rita interpuso recursos extraordinario por infracción procesal y de casación contra la sentencia dictada en apelación.

El recurso extraordinario por infracción procesal se fundamentó en los siguientes motivos:

» *Primero.- Infracción de las normas procesales reguladoras de la sentencia ex art. 469.1.2º LEC . Incongruencia omisiva. Infracción al art. 24 CE con fundamento en el art. 218.1 LEC , que establece que las sentencias deben decidir "todos los puntos litigiosos que hayan sido objeto del debate", por cuanto la sentencia recurrida no se ha pronunciado, expresa ni tácitamente, sobre la acción aquiliana, no contiene pronunciamiento alguno para estimar o desestimar la acción ,revocar o confirmar la Sentencia de alzada.»*

» *Segundo.- Infracción de las normas procesales reguladoras de la sentencia ex art. 469.1.2º LEC . Infracción del art. 24 CE con fundamento en el art. 218.1 LEC . Vulneración del principio de prohibición de la "reformatio in peius".*

El recurso de casación se basó en un único motivo, cuyo enunciado se transcribe a continuación: «*Primero y único.- Infracción al art. 9.3 de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de Mayo, sobre protección civil del derecho al honor , a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen. Infracción de la Jurisprudencia que se cita. Vulneración de las pautas que han de ser tenidas en cuenta para la valoración del daño moral. Inexistencia de método de valoración de la indemnización en la sentencia recurrida, contraria a la jurisprudencia que la desarrolla. »*

**DUODÉCIMO.-** La Audiencia Provincial remitió las actuaciones a esta Sala, con emplazamiento de las partes. Personadas las mismas, se dictó auto de 9 de septiembre de 2014, cuya parte dispositiva disponía: «*La Sala acuerda:*

» *1º) Admitir los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación interpuestos por la representación procesal de D. Pelayo y D.<sup>a</sup> Rita , los cuales actúan también en nombre de sus hijos menores de edad, María Antonieta , Victorio e Bibiana , contra la sentencia dictada, en fecha 10 de octubre de 2013, por la Audiencia Provincial de Sevilla (sección sexta), en el rollo de apelación nº 1943/2013 , dimanante del juicio ordinario nº 666/2012 del Juzgado de Primera Instancia nº 3 de Sevilla.*

» *2º) Y entréguese copia del escrito de interposición de los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación formalizados, con sus documentos, a la parte recurrida personada 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, dése traslado de las actuaciones al Ministerio Fiscal.»*

**DÉCIMO TERCERO.-** La procuradora de "Banco de Santander, S.A." se opuso a los recursos interpuestos por la parte contraria y, supletoria y alternativamente, se dictara sentencia desestimándolos íntegramente, con imposición de costas a los recurrentes.

El Ministerio Fiscal presentó escrito en el que manifestó la procedencia de la desestimación de los dos motivos en los que se basó la interposición del recurso extraordinario por infracción procesal y la estimación del recurso de casación.

**DÉCIMO CUARTO.-** Se tuvo por formalizada la oposición y al no haber solicitado todas las partes la celebración de vista, quedó el presente recurso pendiente de vista o votación y fallo.

**DÉCIMO QUINTO.-** Se designó ponente al que lo es en este trámite y se acordó resolver el presente recurso, previa votación y fallo, señalándose el día 29 de enero de 2015 para que éstos tuvieran lugar.

**DÉCIMO SEXTO.-** Debido a la carga de trabajo, en la tramitación del procedimiento, se han respetado los plazos legales excepto el de dictar sentencia.

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

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### PRIMERO.-Antecedentes del caso.

1.- D. Pelayo y D.<sup>a</sup> Rita , actuando por sí y en nombre y representación de sus tres hijos menores de edad, interpusieron una demanda contra Banco Español de Crédito, S.A. (en lo sucesivo, Banesto), en la que ejercitaban por sí mismos una acción de protección del derecho al honor, para que se declarara la existencia de una intromisión ilegítima en su derecho al honor por la indebida inclusión de sus datos personales en tres registros de impagados, se eliminaran sus datos de los citados ficheros de impagados, y se condenara a Banesto a indemnizarles los daños morales y materiales causados con sus intereses y a publicar la





sentencia en tres medios de comunicación escritos de difusión nacional, y ejercitaban asimismo una acción de responsabilidad extracontractual en nombre y representación de sus hijos menores, solicitando como indemnización total la cantidad de 3.329.280 euros.

**2.-** Como hechos que fundamentaban su pretensión alegaban, resumidamente, que suscribieron con Banesto un préstamo hipotecario por importe de 225.956 euros para adquirir un local para el negocio de centro de belleza que desarrollaba la Sra. Rita . Una primera actuación ilícita de Banesto habría consistido en que no suscribió el contrato de seguro de impago del préstamo hipotecario que habían concertado con él los demandantes, pese a cobrarles por tal concepto casi seis mil euros.

Además, alegaban en la demanda, tras considerar concedido un "préstamo inmediato" por 24.000 euros que les había comunicado Banesto, este se negó a concederles finalmente el préstamo en julio de 2008, por lo que no pudieron finalizar la obra de acondicionamiento del local, para lo que les faltaba 10.000 euros.

Ante ello, en agosto de 2008, solicitaron a Banesto hacer uso de la facultad de aplazar el pago de las cuotas periódicas que se les concedía en el contrato de préstamo hipotecario, pese a lo cual, en septiembre de 2008 Banesto les cargó la cuota del préstamo hipotecario correspondiente a ese mes.

En octubre de 2008, los demandantes obtuvieron un préstamo de la entidad Cajasol por importe de 12.000 euros, si bien Cajasol les exigió suscribir un seguro de protección total.

Banesto no contestó a los requerimientos de los demandantes para que hiciera efectiva la facultad que estos tenían de aplazar los pagos. Es más, a través de una tercera entidad, les requirió de pago por las cuotas devengadas desde septiembre de 2008 y posteriormente, en enero de 2009, les incluyó en tres registros de morosos.

Posteriormente, Banesto inició procedimientos de ejecución hipotecaria sobre las dos viviendas y un local propiedad de los demandantes, que se encontraban hipotecados, que fueron subastados y ejecutados, con lo que los demandantes perdieron todo su patrimonio, incluido su hogar familiar.

Asimismo, en junio de 2009, Cajasol les denegó un préstamo de 24.000 euros para el desarrollo de su actividad comercial en el centro de belleza « *debido a sus posiciones impagadas que rezan en los ficheros de operaciones irregulares* ».

Como consecuencia de todo ello, los demandantes sufrieron daños psicológicos (estrés, irritabilidad), la codemandante sufrió incluso un aborto y una posterior situación de incapacidad.

En la demanda se afirma que Banesto actuó con ánimo doloso de causar daño al no formalizar el "préstamo inmediato" que había concedido a los demandantes, no suscribir la póliza de seguro de impago del préstamo hipotecario, por su actitud claramente prepotente y abusiva por no contestar a las quejas de los demandantes y por su ánimo de denigrar a los demandantes al incluir sus datos en varios registros de morosos.

**3.-** La sentencia del Juzgado de Primera Instancia consideró ilícita la conducta de Banesto consistente en incluir los datos de los demandados en los registros de morosos, pues el incumplimiento contractual fue decidido unilateralmente por Banesto, ya que el contrato de préstamo preveía la posibilidad de acogerse a una cláusula de aplazamiento de las cuotas del préstamo. Esta conducta habría supuesto una intromisión ilegítima en el derecho al honor de los demandantes.

Pero consideró que no existía un enlace causal entre este hecho y la pérdida del patrimonio inmobiliario de los demandantes, que estuvo provocado por el impago de las cuotas del préstamo hipotecario, pero no por la inclusión de sus datos en el registro de morosos.

Consideró asimismo que no había enlace causal entre la denegación del préstamo inmediato y la situación de insolvencia de los demandantes, que vino determinada por la imposibilidad de afrontar sus deudas.

Concedió a los demandantes una indemnización de 17.000 euros por la intromisión en su derecho al honor causado por la inclusión de sus datos en los registros de morosos, por ser esa la cantidad a la que ascendía el préstamo inmediato denegado, según se decía en la sentencia.

**4.-** La sentencia del Juzgado de Primera Instancia fue apelada tanto por los demandantes, que solicitaron se les concediera la indemnización total que habían solicitado, como por Banesto, que negó la existencia de intromisión ilegítima en el derecho al honor de los demandantes por considerar justificada su inclusión en los registros de morosos, impugnó la concesión de indemnización alguna y consideró injustificada la indemnización concedida.

**5.-** La Audiencia Provincial desestimó totalmente el recurso de los demandantes y estimó en parte el de la demandada, como consecuencia de lo cual redujo la indemnización a 9.000 euros.



La Audiencia rechazó las alegaciones de Banesto sobre la inexistencia de intromisión ilegítima en el honor de los demandantes. Consideró que la deuda por la que se incluyó a los demandantes en los registros de morosos no era pacífica.

En cuanto a la indemnización, la Audiencia consideró que solo podía concederse indemnización por la intromisión en el honor constituida por la inclusión de los datos en los ficheros de morosos, no por supuestos incumplimientos contractuales (denegación del préstamo inmediato, no concertación del seguro de impagos) que son ajenos a la acción de protección del derecho al honor.

Además, la Audiencia consideró que la situación de insolvencia en que incurrieron los demandantes y que llevó a la pérdida de su patrimonio inmobiliario no tenía nada que ver con la actuación de Banesto. En este sentido, la sentencia recurrida afirma:

*«Lo primero que debe indicarse en relación a la cuestión del perjuicio indemnizable es que la Sala no aprecia que la situación de insolvencia, con impago generalizado de sus obligaciones en que entraron los demandantes pueda ser puesta en relación con la anotación en el fichero, ni con la denegación de un préstamo por importe de 24.000 ? fechas después por la entidad Cajasol. Tampoco cabría el establecimiento de vínculo causal con la propia decisión de no acceder a la solicitud de suspensión del pago de cuotas a partir del mes de septiembre de 2009, pues independientemente de la razón que pudiera o no asistir al banco al denegar tácitamente esa solicitud, al continuar con la emisión de recibos, lo cierto es que esas cuotas dejaron de pagarse desde aquel momento hasta el día de hoy, habiendo disfrutado de hecho los prestatarios de la ventaja patrimonial buscada al solicitar la suspensión desde el propio mes de septiembre de 2008, por no haber hecho frente al pago de una cuota mensual periódica cercana a los 1.200 ?.*

*»Al formular sus pretensiones, los demandantes parten de la premisa, como hecho dado prácticamente por incontrovertible, [de] que Cajasol les habría concedido el préstamo de 24.000 ? en enero de 2009, caso de no mediar la previa anotación. No mediando prueba directa sobre tal es extremo, no se aprecia que los datos con que se cuenta conduzcan a la conclusión apuntada por los recurrentes. Por el contrario, teniendo en cuenta los antecedentes fácticos en los meses anteriores, se aprecia como hipótesis más probable la contraria. El propio hecho de que los prestatarios solicitaran la suspensión del pago de las cuotas hipotecarias del préstamo de Banesto, viene a poner de manifiesto un incorrecto cálculo en las previsiones de ingresos y gastos, que impedían la puesta en marcha del negocio que se ubicaría en el local hipotecado por Banesto, falta de previsión que se confirma con la necesidad de refinanciación en octubre de 2012 de una línea de crédito de 12.000 ? de Cajasol. Pese a indicar los propios demandantes que a fecha agosto de 2008 sólo precisaban de 10.000 ? para finalizar las obras en el local y poner en marcha el negocio, los demandantes no fueron capaces de hacer esto y posibilitar una vía de ingresos, pese a contar con el ahorro efectivo que les suponía la falta de pago de las cuotas mensuales del préstamo hipotecario de Banesto y la refinanciación de Cajasol por importe de 12.000 ? en octubre de 2008. Debe resaltarse que al otorgar este préstamo Cajasol exigió un seguro de protección total a los demandantes. Es decir, contando con todos estos datos, parece de todo punto aventurado afirmar que, de no mediar la anotación, Cajasol habría concedido otro préstamo más por importe de 24.000 ? en enero de 2009. En esa época, las dificultades de acceso a financiación iban siendo ya graves para todas las personas. Cajasol había tomado ya precauciones en la anterior operación, que demuestran una cierta pérdida de confianza. Si tenemos en cuenta que tres meses después persistía la falta de ingresos, por no puesta en marcha aún del negocio, y se pretendía aumentar el endeudamiento, por una cuantía del doble de la concebida en octubre anterior, no se aprecia como una hipótesis probable que el préstamo se habría concedido si la anotación en el fichero no llega a practicarse.*

*»De todo lo anteriormente expuesto se deriva que no se aprecia que pueda establecerse relación causal entre lo sucedido con posterioridad a enero de 2009, y en especial con lo referido al impago de las cuotas de otro préstamo hipotecario que afectaba a la propia vivienda de los demandantes, con alguna de las dos decisiones adoptadas por Banesto: la de no acceder a la suspensión o la de anotar en el registro de morosos. Ha de reiterarse que, de facto, los demandantes han venido disfrutando desde septiembre de 2008 de una ventaja patrimonial superior incluso a la pretendida al solicitar una suspensión por un año en el pago de cuotas del préstamo hipotecario del local en el que iban a instalar el negocio. Indican que a esa fecha sólo resultaba precisa una inversión en obras en el local de 10.000 ? para ponerlo en funcionamiento, es decir el importe aproximado de ocho cuotas de ese préstamo. Y pese a contar con ese ahorro y con la refinanciación de octubre de 2008 por parte de Cajasol, llegaron al mes de enero de 2009 sin apertura del negocio, y la consiguiente posibilidad de habilitar vía de ingresos, y con una necesidad de endeudamiento de 24.000 ? ».*

En relación a la indemnización, la Audiencia consideró que la fijada por el Juzgado de Primera Instancia no era correcta, pues había tomado indebidamente como referente el importe del "préstamo inmediato" que los demandantes alegaban les había sido concedido por Banesto y posteriormente denegada su formalización.



Consideró que existía un daño difuso de carácter patrimonial, pero no un daño patrimonial concreto de los referidos por los demandantes en su demanda, así como un daño moral, y rebajó la indemnización concedida a los demandantes hasta un total de 9.000 euros para los dos, por ser la concedida por el Tribunal Supremo en un recurso de casación, y muy similar a la concedida por la Audiencia en un caso anterior.

6.- Los demandantes han interpuesto contra la sentencia de la Audiencia Provincial recurso extraordinario por infracción procesal, con base en dos motivos, y recurso de casación, con un solo motivo, que han sido admitidos a trámite.

7.- Con carácter previo, la Sala ha de rechazar la pretensión de la parte recurrida de aportar nueva documentación al proceso y de modificar la base fáctica del litigio. No es admisible que la recurrida pretenda seguir practicando prueba en estos recursos con la intención de sustentar una determinada versión de los hechos, pese a que difiera de la sentada en la instancia, pues tal pretensión es incompatible con la naturaleza extraordinaria de los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación y con la actuación que en tales recursos se permite a la parte recurrida.

#### **Recurso extraordinario por infracción procesal.**

##### **SEGUNDO.- Formulación del primer motivo de infracción procesal.**

1.- El primer motivo del recurso extraordinario por infracción procesal se inicia con el siguiente párrafo: *«Infracción de las normas procesales reguladoras de la sentencia ex art. 469.1.2º LEC . Incongruencia omisiva. Infracción al art. 24 CE con fundamento en el art. 218.1 LEC , que establece que las sentencias deben decidir "todos los puntos litigiosos que hayan sido objeto del debate", por cuanto la sentencia recurrida no se ha pronunciado, expresa ni tácitamente, sobre la acción aquiliana, no contiene pronunciamiento alguno para estimar o desestimar la acción, revocar o confirmar la Sentencia de alzada.»*

2.- En este motivo, los demandantes denuncian que la Audiencia Provincial ha omitido pronunciarse sobre la acción de responsabilidad extracontractual que ejercitaron como legales representantes de sus hijos menores de edad, en la que solicitaban para sus hijos la indemnización de 653.820 euros por el daño consistente en la pérdida del hogar familiar, que había sido subastado, y que resulta de multiplicar el valor de la vivienda, 217.940 euros, por tres hijos.

##### **TERCERO.- Decisión de la Sala. Falta de solicitud de complemento de sentencia. Desestimación tácita de la pretensión.**

1.- El art. 469.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil establece:

*« Sólo procederá el recurso extraordinario por infracción procesal cuando, de ser posible, ésta o la vulneración del artículo 24 de la Constitución se hayan denunciado en la instancia y cuando, de haberse producido en la primera, la denuncia se haya reproducido en la segunda instancia. Además, si la violación de derecho fundamental hubiere producido falta o defecto subsanable, deberá haberse pedido la subsanación en la instancia o instancias oportunas ».*

En desarrollo de este precepto, el acuerdo de esta Sala sobre criterios de admisión para la aplicación de las reformas introducidas por la Ley 37/2011, de 10 de octubre, de Medidas de Agilización Procesal, adoptado el 30 de diciembre de 2011, en el punto duodécimo relativo al recurso extraordinario por infracción procesal, estableció:

*« Concurre una causa de inadmisión del recurso extraordinario por infracción procesal o de alguno de sus motivos: [...]*

*»12. Cuando se haya omitido el deber de agotar todos los medios posibles para la denuncia o subsanación de la infracción o el defecto procesal ( artículo 470.2 LEC , en relación con el artículo 469.2 LEC ).*

*» En esta causa de inadmisión se incluye la alegación de falta de motivación ( artículo 469.2 LEC ), de la vulneración del principio de congruencia y de otros vicios in iudicando o in procedendo de la sentencia recurrida si no se ha solicitado la aclaración, corrección, subsanación o complemento de la sentencia ( artículos 214 y 215 LEC ) ».*

Esta exigencia ha sido mantenida por numerosas sentencias de fecha posterior a dicho acuerdo.

2.- Lo expuesto supone que los recurrentes debían haber solicitado el complemento de la sentencia de la Audiencia Provincial para que se subsanara la omisión de pronunciamiento por el trámite previsto en el art. 215.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , si consideraban que la sentencia no se había pronunciado sobre la acción ejercitada en nombre y representación de sus hijos menores de edad para indemnizarles el daño sufrido



por la pérdida de su vivienda. Al no haber formulado tal solicitud, el motivo del recurso no reunía los requisitos de admisibilidad, y en concreto el exigido en el art. 469.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

3.- Además de lo expuesto sobre la inadmisibilidad del motivo formulado, la Sala considera que no concurre el defecto de incongruencia omisiva por cuanto que la pretensión de indemnización a favor de los hijos está desestimada por la Audiencia Provincial, en tanto que desestimó íntegramente el recurso de apelación interpuesto por los demandantes. La desestimación de esta pretensión está adecuadamente motivada, pues la Audiencia Provincial ha negado que la subasta y adjudicación de los inmuebles propiedad de los demandantes, y en concreto del que constituía su hogar familiar, estuviera causada por su inclusión en un registro de morosos, y que fue causada por el sobreendeudamiento de los demandantes, que no pudieron generar recursos suficientes para atender las deudas en que habían incurrido.

#### **CUARTO.- Formulación del segundo motivo de infracción procesal.**

1.- El epígrafe que encabeza este motivo es el siguiente: « *Infracción de las normas procesales reguladoras de la sentencia ex art. 469.1.2º LEC . Infracción del art. 24 CE con fundamento en el art. 218.1 LEC . Vulneración del principio de prohibición de la "reformatio in peius" ».*

2.- La infracción procesal denunciada se habría producido porque la sentencia de la Audiencia Provincial, pese a admitir la existencia de una intromisión en el honor de los demandantes, empeoró su situación al rebajar la indemnización desde los 17.000 euros que acordó la sentencia del Juzgado de Primera Instancia a los 9.000 euros fijados por la sentencia de la Audiencia Provincial.

#### **QUINTO.- Decisión de la Sala. Inconsistencia del motivo.**

1.- La sentencia de la Audiencia Provincial no incurre en incongruencia, y en concreto no incurre en reforma peyorativa, porque junto con el recurso de apelación interpuesto por los demandantes en el que solicitaban el incremento de la indemnización desde los 17.000 euros fijados en la sentencia del Juzgado de Primera Instancia hasta los más de tres millones de euros que reclamaban en su demanda, la entidad bancaria demandada interpuso también un recurso de apelación en el que solicitaba la total desestimación de la demanda, por considerar que no se había producido intromisión en el derecho al honor de los demandantes, y en ese recurso, la entidad bancaria consideraba excesiva la indemnización concedida en la sentencia de primera instancia.

La sentencia de la Audiencia Provincial desestimó totalmente el recurso de los demandantes y estimó en parte el recurso de la demandada, pues pese a desestimar la alegación de Banesto de que no se había producido la intromisión en el derecho al honor porque la inclusión de los datos de los demandantes en los registros de morosos había sido correcta, entendió que la indemnización fijada en primera instancia era excesiva, y de ahí que la redujera.

2.- Lo expuesto muestra que no existió reforma peyorativa, sino estimación parcial de uno de los recursos de apelación interpuestos contra la sentencia del Juzgado de Primera Instancia.

#### **Recurso de casación.**

#### **SEXTO.- Formulación del único motivo del recurso.**

1.- El motivo único del recurso de casación se encabeza con el siguiente epígrafe: « *Infracción al art. 9.3 de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de Mayo, sobre protección civil del derecho al honor , a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen. Infracción de la Jurisprudencia que se cita. Vulneración de las pautas que han de ser tenidas en cuenta para la valoración del daño moral. Inexistencia de método de valoración de la indemnización en la sentencia recurrida, contraria a la jurisprudencia que la desarrolla ».*

2.- Los argumentos que fundamentan el motivo consisten en que la sentencia de la Audiencia Provincial ha infringido el art. 9.3 de la Ley Orgánica 1/1982 porque en la fijación de la cuantía de la indemnización no ha respetado los parámetros que fija dicha norma.

Alegan los recurrentes que la Audiencia no ha tomado en consideración las circunstancias concurrentes del caso, que concretan en las diversas consecuencias psicológicas e incluso padecimientos físicos derivados de la ejecución de su patrimonio inmobiliario y sus problemas financieros (desorden emocional, estrés, ansiedad, un aborto sufrido por la demandante, incapacidad laboral), así como las consecuencias de orden patrimonial tales como la denegación de un préstamo por otra entidad bancaria, la pérdida de sus viviendas, la total imposibilidad de financiación e imposibilidad de abrir el negocio, así como del ánimo doloso de Banesto de causar daño y, por último, la inscripción en los registros de impagados.

Los demandantes suman lo que denominan "daño objetivo", que ascendería a 539.812,37 euros (pérdida de dos viviendas y un local comercial que fueron subastados, así como la tasación de costas y liquidación de





intereses de una de las ejecuciones hipotecarias), al "daño moral" que ascendería a 435.880 euros (resultante de multiplicar por dos el valor de una de las viviendas subastadas, la que constituía el domicilio familiar), más 1.629.512,37 euros (el valor del local de negocio subastado y las costas e intereses de la ejecución), más 1.446.700 euros en que valoraban « *cuatro años de sufrimiento* », y el daño sufrido por sus tres hijos por la pérdida de la vivienda familiar, que ascendía a 653.820 euros (resultante de multiplicar por tres el valor de una de las viviendas subastadas).

**SÉPTIMO.-Decisión de la Sala. Criterios para fijar la indemnización de los daños y perjuicios por la vulneración del honor derivada de la inclusión indebida en un registro de morosos.**

1.- Los demandantes denuncian la infracción del art. 9.3 de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, sobre protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, porque se han vulnerado las pautas que han de ser tenidas en cuenta para valorar el daño moral y fijar su indemnización.

Este precepto legal, en lo que interesa para resolver la infracción denunciada, establece:

« *La indemnización se extenderá al daño moral, que se valorará atendiendo a las circunstancias del caso y a la gravedad de la lesión efectivamente producida, para lo que se tendrá en cuenta, en su caso, la difusión o audiencia del medio a través del que se haya producido* ».

2.- En la fundamentación del motivo, los recurrentes realizan alegaciones que hacen referencia a daños de naturaleza patrimonial (la pérdida de sus inmuebles y las costas e intereses a cuyo pago han sido condenados en los procedimientos de ejecución hipotecaria), y solicitan la revocación de los pronunciamientos de la sentencia que desestiman las partidas indemnizatorias correspondientes a esos daños patrimoniales, así como la revocación de la desestimación de la indemnización por culpa extracontractual que solicitaron para sus hijos.

Estos argumentos no pueden ser aceptados porque estas pretensiones indemnizatorias son ajenas a la infracción legal denunciada, que es no haber respetado la sentencia recurrida las pautas que el art. 9.3 de la Ley Orgánica 1/1982 establece para la indemnización del daño moral causado por la vulneración del derecho al honor.

Por otra parte, sería en todo caso incorrecto fijar el quebranto patrimonial tomando en consideración el valor de los inmuebles que han salido de su patrimonio al ser subastados, pero no el importe de las deudas que han sido canceladas con base en tales adjudicaciones.

3.- Los demandantes hacen también referencia a determinados daños que sí presentan la naturaleza de daño moral, como serían los relativos a la presión psicológica, desorden emocional grave, estrés, ansiedad, dolor por un embarazo malogrado, etc. Tales daños morales son asociados en el recurso, como lo fueron en la demanda, no tanto a la inclusión de sus datos personales en varios registros de morosos como a la pérdida de su patrimonio familiar en las ejecuciones hipotecarias que sufrieron como consecuencia de no pagar los préstamos con garantía hipotecaria constituida sobre los inmuebles subastados (dos viviendas y un local comercial).

Los recurrentes mantienen la tesis de que la inclusión incorrecta de los datos de los demandantes en varios registros de morosos les cortó toda posibilidad de financiación, lo que determinó que no pudieran iniciar la actividad comercial, ya que no pudieron finalizar la obra de acondicionamiento del local, y ello provocó la ejecución de las hipotecas y la pérdida de su patrimonio.

4.- El recurso incurre, en este aspecto, en el defecto de petición de principio, porque las sentencias de instancia han negado que las ejecuciones hipotecarias en las que fueron subastados los inmuebles de los demandantes estuvieran causadas por la inclusión de los datos de los demandantes en varios registros de morosos.

La propia demanda alegaba la denegación de un "préstamo inmediato" por parte de Banesto en julio de 2008 o la no suscripción por Banesto de un contrato de seguro de impago del préstamo como algunos de los hechos determinantes de la imposibilidad de los demandantes de afrontar los pagos de los préstamos que tenían concertados con garantía hipotecaria. Por tanto, los demandantes anudaron su ruina económica, y los daños morales que sufrieron como consecuencia de tal ruina, no solo a la inclusión de sus datos en los registros de morosos, sino también a hechos de naturaleza diferente, que podrían considerarse como constitutivos de incumplimientos contractuales (o incluso de culpa "in contrahendo"), pero que son ajenos a la acción de protección del derecho al honor.

5.- La sentencia de la Audiencia Provincial niega que exista relación de causalidad entre la inclusión de los datos de los demandantes en los registros de morosos y su insolvencia y consiguiente impago de préstamos hipotecarios que provocó la pérdida de su patrimonio inmobiliario. La Audiencia explica la existencia de una situación de sobreendeudamiento en los demandantes, de modo que necesitaban solicitar nuevos préstamos



para cumplir con las obligaciones derivadas de los ya concedidos, que provocó que tuvieran que solicitar el aplazamiento del pago del préstamo hipotecario concertado con Banesto para la adquisición del local. Dice también la Audiencia que aunque los demandantes alegaron que en agosto de 2008 solo les faltaba 10.000 euros para terminar la obra y poner en marcha el negocio, no la terminaron pese a que consiguieron una línea de financiación de 12.000 euros de Cajasol en octubre de 2008 y a pesar de contar con una mayor liquidez por haber dejado de pagar los plazos del préstamo hipotecario desde septiembre de 2008. Asimismo, recuerda la Audiencia que Cajasol, para otorgar la financiación por importe de 12.000 euros en octubre de 2008 (antes por tanto de la inclusión de sus datos personales en los registros de morosos), exigió a los demandantes la concertación de un seguro de protección total, lo que mostraba que su posibilidad de conseguir crédito se encontraba ya muy comprometida antes incluso de ser incluidos en el registro de morosos.

**6.-** Al inicio de su recurso, los demandantes invocan la jurisprudencia de esta sala que afirma que cuando la resolución del recurso de casación afecta a derechos fundamentales, este tribunal no puede partir de una incondicional aceptación de las conclusiones probatorias obtenidas por las sentencias de instancia sino que debe realizar, asumiendo una tarea de calificación jurídica, una valoración de los hechos en todos aquellos extremos relevantes para apreciar la posible infracción de los derechos fundamentales alegados. Esta doctrina ha sido mantenida por esta Sala también en sentencias posteriores a las citadas en el recurso ( sentencias núm. 311/2013, de 8 de mayo , y 312/2014, de 5 de junio ).

Sin embargo, que el Tribunal Supremo, al resolver un recurso de casación en un litigio sobre vulneración de derechos fundamentales, no deba asumir acríticamente las valoraciones o calificaciones de los hechos realizadas en la instancia y que cuando están en juego estos derechos fundamentales disponga en su labor de revisión de una mayor amplitud que cuando el objeto del recurso de casación versa sobre otros derechos y bienes jurídicos sin trascendencia constitucional, no significa que pueda prescindir injustificadamente de la base fáctica de la sentencia recurrida. Tanto más cuando el recurso no combate adecuadamente determinadas valoraciones o calificaciones jurídicas de hechos, sino que se limita a sustituir la base fáctica de la sentencia recurrida por la que considera ajustada a sus intereses, sin explicaciones ni justificaciones adecuadas sobre la incorrección cometida por el tribunal de apelación al fijar la base fáctica sobre la que asienta su decisión.

Por lo expuesto, para resolver la impugnación formulada en el motivo único del recurso de casación hay que partir de la base fáctica sentada en la sentencia recurrida, y en concreto, de que la pérdida del patrimonio inmobiliario de los demandantes se debió a causas distintas de su inclusión en el registro de morosos.

**7.-** Lo expuesto conduce a que en la resolución de este motivo del recurso haya de atenderse solamente a si la Audiencia tuvo en cuenta los criterios establecidos en el art. 9.3 de la Ley Orgánica 1/1982 para establecer la indemnización de los daños morales causados por la vulneración del derecho al honor de los demandantes que supuso la inclusión de sus datos en varios registros de morosos.

**8.-** La sentencia de la Audiencia Provincial indemniza los daños morales derivados de la inclusión de los datos de los demandantes en los registros de morosos de forma estimativa. La indemnización total que fija incluye también de forma estimativa el daño patrimonial difuso derivado del desprestigio y solvencia profesional causados por dicha inclusión en el registro. Por los dos conceptos otorga conjuntamente una indemnización global, para ambos demandantes, de 9.000 euros.

**9.-** La jurisprudencia de esta Sala ha declarado que hay que respetar en casación la cuantía acordada por el tribunal de instancia salvo en los casos de error notorio, arbitrariedad o manifiesta desproporción, o que el tribunal de instancia no se hubiera atendido a los criterios que establece el art. 9.3 de la Ley Orgánica 1/1982 ( sentencias de 21 de noviembre de 2008, en recurso núm. 1131/06 , 6 de marzo de 2013, en recurso núm. 868/11 , sentencias núm. 225/2014, de 29 de abril , 229/2014, de 30 de abril , y 696/2014 , de 4 de diciembre, entre otras muchas). También ha afirmado que en estos casos de intromisión en el derecho al honor no son admisibles las indemnizaciones de carácter meramente simbólico ( sentencia núm. 386/2011, de 12 de diciembre , y 696/2014, de 4 de diciembre ).

**10.-** Los criterios sobre los que la sentencia de la Audiencia Provincial fija la indemnización no son adecuados (o al menos no lo son por sí solos), puesto que hacen referencia a otras sentencias de esta Sala y de la propia Audiencia, pero no a las circunstancias que en esos supuestos concurrían y que justificaron las indemnizaciones que se fijaron en esos supuestos en atención a los criterios fijados en el art. 9.3 de la Ley Orgánica 1/1982 . Tampoco ha tomado en cuenta la Audiencia Provincial que en este caso son dos, y no una, las personas cuyo derecho al honor es vulnerado.

Como manifiesta el Ministerio Fiscal en su informe, son elementos que esta Sala ha considerado relevantes para la indemnización del daño moral el tiempo que figuraron los datos en el fichero y si el fichero fue o no consultado por las entidades asociadas, pues responden a los criterios legales previstos en el art. 9.3 de la citada Ley Orgánica. Estos elementos no han sido tomados en consideración por la Audiencia.



11.- Teniendo en cuenta lo anterior, ha de considerarse que efectivamente ha existido una infracción del art. 9.3 de la Ley Orgánica 1/1982 porque los criterios tomados en consideración para cuantificar la indemnización por daños morales no han sido los adecuados. Aunque no pueden aceptarse las indemnizaciones solicitadas por los demandantes (porque en su mayor parte intentan resarcir las consecuencias de su ruina económica, que la Audiencia considera que no fue causada por la inclusión de sus datos en los registros de morosos), sí que procede incrementar las indemnizaciones concedidas por la Audiencia, ya que deben tenerse en cuenta como parámetros para fijar la indemnización, por hacer referencia a la divulgación que ha tenido el hecho vulnerador del derecho al honor, que los datos de los demandantes fueron incluidos indebidamente por la demandada en tres registros de morosos, durante un tiempo prolongado, y que fueron consultados por terceras entidades. Son además dos, y no una, las personas cuyo derecho al honor resultó vulnerado porque sus datos personales estuvieron injustificadamente incluidos en esos registros de morosos.

Teniendo en cuenta que la indemnización conjunta de 9.000 euros para los dos demandantes no estaba destinada a resarcir exclusivamente los daños morales, pues junto a los daños morales también se indemnizaban daños patrimoniales difusos (aunque los derivados de la inclusión en los registros de morosos no pueden ser muy elevados porque cuando se produjo tal inclusión los demandantes ya se encontraban en una situación económica que derivó en su ruina, independiente de su inclusión en los registros, según la base fáctica sentada por la Audiencia); que la inclusión de sus datos tuvo lugar en tres registros de morosos durante un periodo prolongado durante el que los datos tuvieron difusión entre terceros; y teniendo también en cuenta que esta Sala ha rechazado las indemnizaciones de carácter simbólico en la vulneración de los derechos de la personalidad pues convertirían la garantía jurisdiccional en un acto meramente ritual o simbólico incompatible con el contenido de los artículos 9.1 , 1.1 y 53.2 de la Constitución ( sentencias núm. 386/2011, de 12 de diciembre , y 696/2014, de 4 de diciembre ), ha de fijarse una indemnización de diez mil euros para cada uno de los dos demandantes, lo que supone la casación de la sentencia de la Audiencia Provincial, la estimación parcial de su recurso de apelación, y la desestimación total del recurso de apelación de la demandada.

#### **OCTAVO.- Intereses.**

1.- La línea jurisprudencial establecida a partir del Acuerdo de la Sala 1ª de 20 de diciembre de 2005 y plasmada en sentencias, entre otras, núm. 764/2008, de 22 de julio , y 228/2011, de 7 de abril , prescinde del alcance dado a la regla "in illiquidis non fit mora" en la anterior jurisprudencia y atiende al canon de la razonabilidad en la oposición para decidir la procedencia de condenar o no al pago de intereses y concreción del "dies a quo" del devengo, siendo determinante la certeza de la obligación, aunque se desconozca su cuantía.

2.- En el caso enjuiciado, la existencia de la intromisión ilegítima en el derecho al honor por la indebida inclusión de los datos de los demandantes en varios registros de morosos no presentaba especiales complicaciones, y fue estimada tanto por la sentencia de primera instancia como por la sentencia de apelación. Tampoco presentaba especiales problemas la estimación de la existencia de perjuicio, pues el inciso inicial del art. 9.3 de la Ley Orgánica 1/1982 lo presume cuando existe una vulneración del derecho al honor.

Ello determina que, en aplicación de la jurisprudencia citada, la indemnización fijada en la sentencia deba devengar intereses, calculados al tipo del interés legal, desde la fecha interposición de la demanda, que a partir de esta sentencia se verán incrementados en dos puntos porcentuales.

#### **NOVENO .- Costas y depósitos.**

1.- Procede condenar a los recurrentes al pago de las costas del recurso extraordinario por infracción procesal que ha sido desestimado, conforme a lo previsto en el artículo 398.1 en relación con el 394.1, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

La estimación parcial del recurso de casación conlleva que, en cuanto a costas, no se haga especial declaración de las devengadas en primera instancia, ni de las correspondientes al recurso de apelación de los demandantes. Se condena a la demandada al pago de las costas de su recurso de apelación, que resulta desestimado totalmente. No procede hacer expresa imposición de las costas ocasionadas por el recurso de casación, de conformidad con los artículos 394 y 398, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

2.- Procede acordar también la pérdida del depósito constituido para interponer el recurso extraordinario por infracción procesal y la devolución del constituido para interponer el recurso de casación, de conformidad con la disposición adicional 15ª, apartados 8 y 9, de la Ley Orgánica del Poder Judicial , introducida por la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre, complementaria de la Ley de Reforma de la Legislación Procesal para la implantación de la Nueva Oficina Judicial.

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



## FALLAMOS

1.- Desestimar el recurso extraordinario por infracción procesal y estimar en parte el recurso de casación interpuesto por D. Pelayo y D.<sup>a</sup> Rita , en su nombre y en el de sus hijos menores, María Antonieta , Victorio e Bibiana , contra la sentencia núm. 344/2013, de 10 de octubre, dictada por la sección sexta de la Audiencia Provincial de Sevilla, en el recurso de apelación núm. 1943/2013 .

2.- Casamos la expresada sentencia, que declaramos sin valor ni efecto alguno en lo relativo a la cuantía de la indemnización, y en su lugar, fijamos como cuantía de la indemnización la cantidad de diez mil euros (10.000 euros) para cada uno de los dos recurrentes, con los intereses fijados en el fundamento octavo de esta resolución.

3.- Procede condenar a los recurrentes al pago de las costas del recurso extraordinario por infracción procesal. No procede la imposición de costas en primera instancia, ni de las correspondientes al recurso de apelación de los demandantes. Se condena a la demandada al pago de las costas de su recurso de apelación. No procede hacer expresa imposición de las costas las ocasionadas por el recurso de casación.

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 Jose Ramon Ferrandiz Gabriel. Ignacio Sancho Gargallo. Francisco Javier Orduña Moreno. Rafael Saraza Jimena. Sebastian Sastre Papiol. 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 Secretario de la misma, certifico.