



Roj: **SAN 1074/2005** - ECLI: **ES:AN:2005:1074**

Id Cendoj: **28079230012005100239**

Órgano: **Audiencia Nacional. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **23/02/2005**

Nº de Recurso: **129/2003**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **CONTENCIOSO**

Ponente: **MARIA NIEVES BUISAN GARCIA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

SENTENCIA

Madrid, a veintitrés de febrero de dos mil cinco.

La Sala constituida por los Sres. Magistrados relacionados al margen ha visto el recurso contencioso-administrativo nº 129/03, interpuesto por la representación procesal de Finanzia Banco de Crédito, S.A, contra la Resolución de la Agencia de Protección de Datos de 14 de enero de 2003 que acuerda imponer a aquella una multa de 60.101,22 euros. Ha sido parte demandada en las presentes actuaciones la Administración General del Estado representada por la Abogacía del Estado.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La entidad recurrente interpuso recurso contencioso administrativo mediante escrito presentado el 18 de febrero de 2003, acordándose por providencia de 17 de marzo siguiente, su tramitación de conformidad con las normas establecidas en la Ley 29/98, y la reclamación del expediente administrativo.

SEGUNDO.- En el momento procesal oportuno Finanzia Banco de Crédito SA formalizó la demanda mediante escrito presentado el 22 de marzo de 2004, en el cual, tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que estimó procedentes, terminó suplicando se dictara sentencia en la que, estimando la demanda, se revocara la resolución impugnada y se resolviera lo atinente en cuanto a las reglas generales establecidas.

TERCERO.- El Sr. Abogado del Estado contestó la demanda mediante escrito presentado el 27 de abril de 2004, en el cual, tras alegar los hechos y los fundamentos jurídicos que estimó aplicables, terminó suplicando se dictara sentencia en la que se desestimara el recurso y se confirmara la resolución administrativa impugnada dada su conformidad a Derecho, con imposición de costas a la parte actora.

CUARTO.- Acordado el recibimiento del pleito a prueba mediante Auto de 5 de mayo de 2004, se practicó la prueba documental propuesta y admitida con el resultado que consta en las actuaciones. No considerándose necesaria la celebración de vista pública, se dio trámite de conclusiones a las partes, trámite que evacuaron por su orden, primero la representación de la entidad actora y después el Abogado del Estado.

QUINTO.- Conclusos los autos, se señaló para votación y fallo del recurso el día 22 de febrero de 2005, fecha en la que tuvo lugar la deliberación y votación, habiendo sido ponente la Ilma. Magistrada D^a. Nieves Buisán García, quien expresa el parecer de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se impugna en el presente recurso la resolución de la Agencia de Protección de Datos de 14 de enero de 2003 que acuerda imponer a la entidad Finanzia Banco de Crédito SA, por una infracción del artículo 4.3 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, tipificada

como muy grave en el artículo 44.3.d) de dicha norma , una multa de 60.101,22 euros, de conformidad con lo establecido en el artículo 44.2 de dicha Ley Orgánica. Tal resolución combatida declara como hechos probados los siguientes:

"PRIMERO. Dña. Esperanza formalizó el 25-10-00 un contrato de préstamo con Finanzia Banco de Crédito SA para la financiación de un curso de enseñanza figurando en la casilla "nombre Colaborador: U.P.Aula Magna" por un importe de 175.000 Ptas. a satisfacer en 12 cuotas de 16.521 ptas

SEGUNDO. La entidad Finanzia con fecha 7 de octubre de 200 y fecha valor del día 10, transfirió a la cuenta indicada por U.P. Aula Magna nº 0182-5418-010-0003219 la cantidad de 175.000 pesetas, en nombre de D^a Trinidad .

TERCERO. La denunciante, desde el primer vencimiento, no abonó ninguna de las cuotas del aludido préstamo debido a las discrepancias en la prestación del servicio contratado con Aula Magna, lo que ocasionó la reclamación de la afectada ante la Junta Arbitral de Consumo del Gobierno Vasco contra dicha entidad.

El laudo dictado con fecha de 16 de febrero de 2001 por la Junta Arbitral de Consumo del Gobierno Vasco dispone que la entidad UP Aula Magna reintegrará a la denunciante 25.000 pesetas en concepto de matrícula y devolverá a Finanzia el importe de 175.000 pesetas, más los gastos que se hayan podido ocasionar, e intereses por cualquier concepto. Añadiendo que ha quedado acreditado que el centro de enseñanza incumplió con sus obligaciones contractuales.

CUARTO. Los datos de la afectada han permanecido en el fichero Asnef , de la entidad Asnef Equifax Servicios de Información sobre Solvencia y Crédito SA informados por Finanzia, desde el 14 de febrero de 2001 hasta el 13 de noviembre de 2001, fecha en que se produce la baja.

QUINTO. Asimismo, los datos de la afectada han permanecido en el fichero Badex, de la entidad Experian Bureau de Crédito, S.A, informados por Finanzia desde el 14 de febrero de 2001, fecha en que se produce el alta, hasta el 13 de noviembre 2001, fecha en que se produce la baja.

SEXTO. La denunciante remitió a la entidad crediticia Finanzia copia del citado laudo el día 10 de julio de 2001. Sin embargo dicha entidad no procedió a la cancelación de las incidencias registrada en los ficheros Asnef y BADEX hasta el 13 de noviembre de 2001."

La parte actora sustenta su pretensión impugnatoria de la demanda, en síntesis, en las siguientes consideraciones:

La inclusión de los datos de la Sra. Esperanza en los ficheros de solvencia patrimonial Asnef y Badex se corresponde con la realidad y dichos datos son exactos, dado que la denunciante mantenía en ese momento una deuda con la entidad actora.

El servicio (un curso de enseñanza) objeto de un contrato con un proveedor de servicios nada tiene que ver con el tratamiento correcto o no de datos de la financiera, pues la actuación de esta última no depende de la buena o mala actuación de dicho proveedor del servicio.

Concurren en el caso los requisitos previstos en la Norma Primera de la Instrucción 1/1995 de la APD, dado que existe una deuda cierta (al existir el contrato de préstamo), deuda que además continúa vigente al no haberse extinguido y no cumplirse ninguno de los supuestos del Art. 1156 del Código Civil . Deuda que asimismo estaba "vencida" y era "exigible", pues la Sra. Trinidad impagó todos los recibos emitidos y correspondientes a la misma.

Tampoco puede considerarse la existencia de un principio de prueba documental que aparentemente contradiga dicha deuda cierta, vencida y exigible (Norma Primera, 2 de la citada Instrucción 1/1995) pues el laudo arbitral aportado por la denunciante no es vinculante para Finanzia, tal y como resulta de los artículos 1 y 2 de la Ley 36/1988, de 5 de diciembre , sobre Arbitraje, dado que Finanzia no fue parte en tal **arbitraje**, al que tampoco se sometió, y que tiene la misma validez que un documento privado o de parte.

El contrato de préstamo, continua la demanda, no es un contrato vinculado con el contrato de enseñanza de Aula Magna al no existir exclusividad. Requisito que, entre otros, exige la Ley 7/1995 de Crédito al Consumo (Art. 14 y 15 de la misma) para determinar la existencia de vinculación, y ello porque el consumidor podía abonar el curso contratado con Aula Magna a través de diferentes medios de pago entre los cuales se encontraba la financiación, y no solo por Finanzia, sino por otras entidades que actúan en el mercado. Inexistencia de vinculación (cuya determinación, en todo caso, corresponde a los juzgados ordinarios) que supone que no puedan recaer sobre la financiera las discrepancias que existan entre la consumidora y el proveedor del bien o servicio



Se entienden también vulnerados los derechos de tutela judicial efectiva (artículo 24 CE) y de presunción de inocencia (Art. 24.2 CE) de la parte actora, considerándose que no existe intencionalidad alguna en la actuación de Finanzia y por ende la conculcación del principio de culpabilidad máxime cuando dicha entidad, por prudencia, procedió a solicitar la baja de la denunciante en los ficheros de morosidad el 13-11-2001, dos meses antes de conocer la denuncia de aquella. Se pretende, por ultimo, la aplicación del Art. 45.4 LOPD .

SEGUNDO.- Se imputa a la entidad recurrente la comisión de la infracción grave prevista en el artículo 43.3.d) de la Ley Orgánica 15/1999 de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal , consistente en " Tratar los datos de carácter personal o usarlos posteriormente con conculcación de los principios y garantías establecidas en la presente Ley o con incumplimiento de los preceptos de protección que impongan las disposiciones reglamentarias de desarrollo, cuando no constituya infracción muy grave"

Dicho precepto ha de ponerse en relación con el artículo 4 apartado 3 de la misma Ley , a cuyo tenor " Los datos de carácter personal serán exactos y puestos al día de forma que respondan con veracidad a la situación actual del afectado". Y asimismo con el artículo 29 de tal Ley Orgánica 15/1999 (ficheros de información sobre solvencia patrimonial y crédito) en relación con la norma primera, apartado 3 de la Instrucción 1/1995, de 1 de marzo, de la Agencia de Protección de Datos , a cuyo tenor la inclusión en tales ficheros sobre solvencia patrimonial y crédito exige la existencia previa de una deuda cierta, vencida y exigible que haya resultado impagada, y el requerimiento previo de pago a quien corresponda, en su caso, el cumplimiento de la obligación.

El principio de calidad del dato comienza a infringirse en el momento en que se facilitan datos erróneos a un fichero que presta información a terceros sobre el incumplimiento de obligaciones dinerarias. Siendo criterio constante de esta Sala que la comisión de tal infracción puede ser tanto dolosa como culposa, pues aunque en materia sancionadora rige el principio de culpabilidad, como se infiere de la simple lectura del Art. 130 de la Ley 30/1992 , tal y como con criterio general ha venido señalando la Jurisprudencia (STS de 5 de junio de 1989 y 12 de marzo de 1990 , entre otras muchas), lo cierto es que la expresión "simple inobservancia" del Art. 130.1 de la Ley 30/1992 , permite la imposición de la sanción, sin duda en supuestos dolosos, y asimismo en supuestos culposos, bastando la inobservancia del deber de cuidado.

En el caso ahora enjuiciado la resolución de la Agencia de Protección de Datos impugnada considera que Finanzia ha infringido dicho principio de calidad del dato puesto que al existir un contrato de prestación de servicios (entre la denunciante y Aula Magna SL) vinculado a otro contrato de préstamo (entre la denunciante y Finanzia) y haber quedado acreditado que Aula Magna incumplió sus obligaciones contractuales con la consumidora la deuda, (consistente en el préstamo totalmente impagado) nunca debió ser registrada en los fichero Asnef y Badex.

Se pone de manifiesto una situación de colaboración planificada entre el proveedor del servicio y el financiador, razona tal resolución combatida, porque el propio contrato de préstamo señala como " Colaborador a UP Aula Magna", y el importe del prestado se ingresa directamente en la cuenta corriente de esta ultima, indicios bastantes para apreciar la existencia de exclusividad, por lo que los hechos acaecidos se incardinan en los artículos 14 y 15 de la Ley 7/1995, de 23 de marzo, de Crédito al Consumo. Existe además un principio de prueba documental que aparentemente contradice la existencia de la deuda, razona la misma resolución, que impide incluir en los ficheros sobre solvencia patrimonial y crédito los datos personales en cuestión (norma primera, nº 2 de la Instrucción 1/1995), cual es el Laudo Arbitral de 16 de febrero de 2001, comunicado a Finanzia con fecha de 10 de julio de 2001 y que declaraba el incumplimiento del contrato por UP Aula Magna. Pese a ello, sin embargo, la financiera no procedió a la baja cautelar de los datos de la afectada en los ficheros hasta cuatro meses después .

TERCERO.- Resulta de las anteriores consideraciones, por tanto, que para determinar si Finanzia ha infringido o no el principio de calidad del dato del artículo 4.3 de la LOPD y por ende si actuó o no diligentemente al mantener los datos personales de la denunciante-consumidora en los ficheros Asnef y Badex, hemos de pronunciarnos sobre dos distintas cuestiones.

Primero, sobre si procede o no confirmar la vinculación de los contratos apreciada por la APD y, después, sobre si el Laudo Arbitral anteriormente aludido constituye o no un principio de prueba documental que, a tenor de la Instrucción 1/1995 de 1 de marzo de la APD, impide la inclusión de los datos personales en dichos ficheros sobre solvencia patrimonial y crédito.

Por lo que respecta a la primera cuestión, la misma ha sido ya examinada y resuelta en el recurso 1218/2002 de esta misma Sala y Sección, en un supuesto de gran similitud con el ahora enjuiciado, y en el que dictamos sentencia con fecha de 1 de diciembre de 2004 , en la que razonábamos lo siguiente:

"Tales contratos vinculados (a la obtención de un crédito) se regulan en los artículos 14 y 15 de la Ley 7/1995, de 23 de marzo, de Crédito al Consumo , estableciendo el primero de ellos, en su apartado 1 que "La eficacia de



los contratos de consumo, en los que se establezca expresamente que la operación incluye la obtención de un crédito de financiación, quedará condicionada a la efectiva obtención de ese crédito" Y el ordinal 2 del mismo artículo 14 que: " La ineficacia del contrato, cuyo objeto sea la satisfacción de una necesidad de consumo, determinará también la ineficacia del contrato expresamente destinado a su financiación, cuando concurren las circunstancias previstas en los párrafos a), b) y c) del apartado 1 del artículo 15, con los efectos previstos en el artículo 9 ".

El referido Artículo 15 preceptúa también que:

"1. El consumidor, además de poder ejercitar los derechos que le correspondan frente al proveedor de los bienes o servicios adquiridos mediante un contrato de crédito, podrá ejercitar esos mismos derechos frente al empresario que hubiera concedido el crédito, siempre que concurren todos los requisitos siguientes:

a) Que el consumidor, para la adquisición de los bienes o servicios, haya concertado un contrato de concesión de crédito con un empresario distinto del proveedor de aquellos.

b) Que entre el concedente del crédito y el proveedor de los bienes o servicios,exista un acuerdo previo, concertado en exclusiva, en virtud del cual aquél ofrecerá crédito a los clientes del proveedor para la adquisición de los bienes o servicios de éste.....

c) Que el consumidor haya obtenido el crédito en aplicación de acuerdo previo mencionado anteriormente."

Así pues, y conforme a una primera lectura de dicha normativa, podría llevar razón la entidad recurrente al interpretar que, para que exista vinculación entre los contratos, se requiere previo acuerdo, concertado en exclusiva, entre concedente del crédito y proveedor de los bienes o servicios.

En cualquier caso, todo lo referente a los requisitos y efectos de tales contratos vinculados es un tema que, según ha podido consultar esta Sala, ha dado lugar a importantes controversias doctrinales y también a abundante doctrina de las salas civiles de las Audiencias Provinciales (entre otras muchas, sentencias de la Audiencia Provincial de Asturias de 24 de octubre de 2003 y de 21 de enero de 2004).

Materia que, por tanto, al revestir cierta complejidad jurídica, no es fácil de resolver, por lo que requerirá su examen pormenorizado en cada supuesto concreto. Conforme con ello, la declaración que lleva a cabo la Agencia de Protección de Datos, en la resolución impugnada y en unas pocas líneas, sobre la vinculación de los contratos de referencia, no puede ser tomada en consideración por esta Sala, no sólo porque dicha Agencia carece de los datos fácticos necesarios para efectuar tal pronunciamiento (que como se ha dicho reviste mucho mayor complejidad) sino, sobre todo, porque tal APD carece de competencia para declarar la repetida vinculación (Art. 37 LOPD) ya que, como se ha razonado, la declaración o no de la vinculación de un contrato de crédito con otro contrato de prestación de bienes o servicios requiere un previo pronunciamiento en tal sentido por los órganos de la jurisdicción civil.

En consecuencia, y ante la inexistencia en el supuesto de un previo pronunciamiento judicial sobre la vinculación del contrato de préstamo suscrito por la financiera recurrente con el contrato de enseñanza suscrito por la denunciante con Aula Magna, y para cuyo pago se concertó el primero, dicha vinculación no puede presumirse, contrariamente a lo que efectúa la Agencia en la resolución impugnada, máxime cuando del contrato de prestación de servicios tampoco se desprende con claridad dicha vinculación, conforme a la regulación de los artículos 14 y 15 de la Ley de Crédito al Consumo transcritos (parcialmente) con anterioridad.

Ante la inexistencia de prueba de la vinculación, y al haber resultado impagado por la denunciante el préstamo concedido por la financiera, concurre una deuda vencida y exigible y por tanto susceptible de ser incluida en el fichero Asnef a tenor de la normativa sobre de protección de datos."

Doctrina plenamente aplicable al presente supuesto dado que del contrato de prestación de servicios suscrito por la Sra. Esperanza con la entidad Aula Magna (la que se comprometió a impartir el curso) tampoco se desprende con claridad dicha vinculación, vinculación a la que además parece oponerse lo dispuesto en la cláusula Quinta a) del contrato de préstamo firmado por dicha denunciante con Finanzia, a cuyo tenor " Se considerará vencido de pleno derecho el préstamo y exigibles la totalidad de las obligaciones de pago que tenga contraídas el prestatario cuando concorra alguna de las circunstancias siguientes: Cuando el prestatario incumpliera cualquiera de las obligaciones contraídas en virtud del presente contrato especialmente el impago de cualquiera de las cuotas en los plazos previstos" .

CUARTO.- La resolución de la segunda cuestión, cual es determinar si el laudo dictado por la Junta Arbitral de Consumo del Gobierno Vasco constituye o no un principio de prueba documental que, a tenor de la Instrucción 1/1995 de 1 de marzo, impida la inclusión de datos personales en los ficheros Asnef y Badex, requiere poner de manifiesto lo siguiente :



Es la Norma Primera nº 2 de la repetida Instrucción 1/1995 de la APD la que establece que:

" no podrán incluirse en los ficheros de esta naturaleza (sobre solvencia patrimonial y crédito) datos personales sobre los que exista un principio de prueba documental que aparentemente contradiga alguno de los requisitos anteriores (existencia de una deuda cierta, vencida y exigible, que ha resultado impagada) Tal circunstancia determinará igualmente la desaparición cautelar del dato personal desfavorable en los supuestos de que ya se hubiera efectuado su inclusión en el fichero"

El Laudo Arbitral en cuestión fue dictado por la Junta Arbitral de Consumo del Gobierno Vasco con fecha de 16 de febrero de 2001, y la Sra. Esperanza lo puso en conocimiento de Finanzia SA, el siguiente 10 de julio de 2001. En él se disponía que la entidad UP Aula Magna debía reintegrar a tal denunciante 25.000 pesetas en concepto de matrícula, y 175.000 pesetas a Finanzia en cuanto resto del importe del curso.

Si bien el Laudo arbitral, contrariamente a lo argumentado en la demanda sí tiene efectos idénticos a la cosa juzgada, tal y como expresamente prevenía el Artículo 37 de la Ley 36/1988, de 5 diciembre, de **Arbitraje** (en vigor hasta el mes de marzo de 2004 ,) y también preceptúa el Artículo 43 de la actual Ley 60/2003, de 23 diciembre, sobre **Arbitraje**, e igualmente se dispone en el Artículo 17 del Real Decreto 636/1993, de 3 mayo, que regula Sistema Arbitral de Consumo , sin embargo tales efectos de cosa juzgada lo son respecto de las partes que se someten, mediante convenio, a la decisión arbitral, tal y como se desprende de la propia naturaleza jurídica del **arbitraje** y asimismo se expresaba en el artículo 1 del de la referida Ley 36/1988, de 5 diciembre de **Arbitraje**, vigente en el momento de los hechos . Precepto cuyo tenor literal es el siguiente:

"Mediante el **arbitraje**, las personas naturales o jurídicas pueden someter, previo convenio, a la decisión de uno o varios árbitros las cuestiones litigiosas, surgidas o que puedan surgir, en materias de su libre disposición conforme a derecho".

Conforme a ello, esta Sala considera, se adelante ya, que el referido Laudo Arbitral no tiene encaje en la previsión contenida en la repetida Norma primera.2 de la Instrucción 1\1995. Lo anterior dada la gran cautela con la que ha de ser acogida, a los efectos de restringir, o al menos matizar, los principios reguladores de la protección de datos, una norma que figura en una Instrucción de la propia APD, Instrucción que se dicta, precisamente (según se expone al inicio de la misma) con la finalidad de adecuar los tratamientos automatizados a los principios de la Ley Orgánica de Protección de Datos.

Tomando además en consideración que al no poderse apreciar, por las razones expuestas en el fundamento jurídico anterior, la vinculación entre los contratos ahora analizados, sería contradictorio con tal pronunciamiento conceptuar el referido Laudo como un principio de prueba contrario a la existencia de la deuda, ya que ello implicaría necesariamente, y con carácter previo, la aceptación tácita de tal vinculación entre los contratos.

Y es importante poner de manifiesto, por ultimo, el carácter restrictivo y nunca expansivo que debe presidir toda acción administrativa sancionadora incluida, claro esta, la regulada en la Ley Orgánica 15/1999 de 13 de diciembre . Interpretación más favorable al sancionado (en este caso a Finanzia SA), que necesariamente debe presidir el ámbito sancionador, de la que se concluye que ha sido exacta y actual la inclusión en los ficheros de solvencia patrimonial y crédito que ahora se enjuicia, inclusión que procedía también, una vez conocido por la financiera el contenido del repetido Laudo Arbitral, dado que dicha parte actora no había convenido o aceptado someterse previamente al referido **arbitraje**, de conformidad con la doctrina del Tribunal Cnstitucional (STC 75/1996 , por todas) de que es la voluntariedad la esencia y fundamento de la institución arbitral, constituyendo dicha voluntad la base legitimadora del mismo.

Concluimos, de todo lo anterior, que la inclusión de la deudora en el fichero de morosos a los quince meses de haber transcurrido el termino legal de 90 días desde la devolución del primero de los recibos del préstamo (fue incluida en el Asnef y en el Badex el 14 de febrero de 2001 y había sido devuelto el primer recibo en el mes de noviembre de 2000) se ajustó al principio de calidad del dato y ello a pesar de la existencia de Laudo Arbitral reiteradamente aludido. No procede, por tanto, la imposición de sanción alguna a la entidad recurrente, por lo que la pretensión de la demanda ha de ser atendida con revocación de la sanción de 60.101,21 euros impuesta a Finanzia, Banco de Crédito SA en la resolución impugnada.

QUINTO.- No concurren las causas expresadas en el Art. 139 de la LJCA para la imposición de las costas a ninguna de las partes.

FALLAMOS

Que estimando el recurso contencioso administrativo interpuesto por la representación procesal de Finanzia Banco de Crédito SA, contra la resolución de la Agencia de Protección de Datos de 14 de enero de 2003 que



acuerda imponer a aquella una multa de 60.101,22 euros, anulamos dicha resolución, dada su disconformidad a derecho, y por tanto la sanción en ella impuesta a la entidad actora, sin imposición de costas a ninguna de las partes.

Así por ésta nuestra sentencia, de la que se llevará testimonio a los autos de su razón, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Publicada ha sido la anterior sentencia en la forma legalmente prevista. Doy fe. Madrid a

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ