

Roj: **STS 1450/2010 - ECLI:ES:TS:2010:1450**Id Cendoj: **28079130062010100140**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**Sede: **Madrid**Sección: **6**Fecha: **17/03/2010**Nº de Recurso: **3695/2006**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **RECURSO CASACIÓN**Ponente: **AGUSTIN PUENTE PRIETO**Tipo de Resolución: **Sentencia**Resoluciones del caso: **SAN 1660/2006,**
STS 1450/2010

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a diecisiete de Marzo de dos mil diez.

Visto por la Sala Tercera (Sección Sexta) del Tribunal Supremo, constituida por los Magistrados Excmos. Sres. anotados al margen, el presente recurso de casación que con el número 3695/06 ante la misma pende de resolución interpuesto por la Procuradora D^a Carmen Tello Borrell en nombre y representación de SCRUM-FLY, S.L. contra Sentencia de 6 de abril de 2.006 dictada en el recurso núm. 554/04 por la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, de la Audiencia Nacional.

Comparece como recurrido el Abogado del Estado en la representación que ostenta

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La Sentencia recurrida contiene el fallo del siguiente tenor: <<DESESTIMAR el recurso contencioso-administrativo interpuesto por SCRUM FLY, S.L. representada por la Procuradora D^a Carmen Tello Borrell contra la resolución del Director de la Agencia Española de Protección de Datos de fecha 6 de septiembre de 2004, por la que se impone a dicha entidad, sendas sanciones de multas de 300.506,05 y 60.101,21 Euros; sin imposición de costas.>>

SEGUNDO.- Notificada la anterior sentencia, por la representación de SCRUM-FLY, S.L. se presentó escrito ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional preparando recurso de casación contra la misma. Por resolución de fecha 25 de mayo de 2006 la Sala de instancia tuvo por preparado en tiempo y forma el recurso de casación, emplazando a las partes para que comparezcan ante el Tribunal Supremo.

TERCERO.- Recibidas las actuaciones ante este Tribunal, por la representación de SCRUM-FLY, S.L. se presentó escrito de interposición de recurso de casación, expresando los motivos en que se fundan y suplicando a la Sala "... se anule la sentencia de 6 de abril de 2006 de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, dictada en el procedimiento, a fin de que se dicte una nueva Sentencia con las debidas garantías procesales".

CUARTO.- Por Auto de esta Sala de 10 de enero de 2008 se acordó: <<Inadmitir el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de SCRUM FLY, S.L., contra la Sentencia de 6 de abril de 2006, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Primera) de la Audiencia Nacional, dictada en el recurso nº 554/2004, en relación con la multa de 60.101,21 euros, cuya firmeza se declara; admitir el citado recurso en relación con la multa de 300.506,05 euros>>. Por providencia de fecha 2 de julio de 2008 se emplazó al Abogado del Estado para que formalice escrito de oposición, en el plazo de treinta días, lo que realizó, oponiéndose al recurso de casación, suplicando a la Sala "dicte sentencia que desestime el recurso y confirme la sentencia recurrida, con imposición de las costas causadas".



QUINTO.- Concluidas las actuaciones, se señaló para votación y fallo la audiencia del día 16 de marzo de 2.010, en cuyo acto tuvo lugar, habiéndose observado las formalidades legales referentes al procedimiento.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Agustín Puente Prieto, Magistrado de Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se interpone el presente recurso de casación contra sentencia de 6 de abril de 2006 de la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, de la Audiencia Nacional, que resuelve, desestimándolo, el recurso contencioso administrativo interpuesto por Scrum Fly S.A. contra la resolución del Director de la Agencia Española de Protección de Datos de 6 de septiembre de 2004 por la que se impone a dicha entidad sanciones de 300.506,05 euros y 60.101,21 euros, la primera por infracción del artículo 4.7 de la Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal, infracción tipificada como grave en el artículo 44.4.a) de la citada Ley Orgánica, y la segunda por infracción del artículo 6.1 de la citada Ley, tipificada dicha infracción como grave en el artículo 44.3.d) de dicha Ley.

Aunque la cuantía del recurso contencioso administrativo quedó fijada en la instancia en 360.607,26 euros, por Auto de esta Sala de 10 de enero de 2008 se inadmitió el recurso de casación en relación con la multa de 60.101,21 euros, admitiéndose el mismo en relación con la sanción de 300.506,05 euros, en cuyo sentido debe limitarse al enjuiciamiento de la citada multa el presente recurso de casación.

SEGUNDO.- La sentencia recurrida recoge como hechos relevantes para la resolución del proceso, en su fundamento de derecho segundo, los siguientes:

<<PRIMERO: SCRUM FLY es responsable de una base de datos que contiene información sobre subastas, concursos públicos y cualquier tipo de licitación u oferta pública que se realice de bienes ya sean muebles o inmuebles. La comercialización del producto se realiza en forma de fichas en soporte papel y en soporte informático.

SEGUNDO: La información contenida en la base de datos se obtiene de boletines oficiales, páginas web de Agencia Española de Administración Tributaria y Seguridad Social y edictos publicados en diversos medios de comunicación. En el caso de subastas realizadas por los Juzgados, la información obtenida es enriquecida por personal de la empresa que se persona en los Juzgados anunciantes a efectos de corroborar la exactitud y veracidad de los datos publicados mediante el acceso al certificado registral y al expediente judicial a efectos de recabar datos relevantes del procedimiento.

TERCERO: Con estos datos SCRUM FLY elabora un informe, incluido en su base de datos, en el que se hace referencia a aspectos y contenidos del expediente judicial tales como fecha y recepción de requerimientos, conclusiones de informes de peritos, contenido de determinados documentos que obran en el expediente, referencia a otras actuaciones, comentarios sobre circunstancias personales de las partes, etc.

CUARTO: SCRUM FLY recaba en los Juzgados los datos identificativos (nombre y apellidos) de los abogados y procuradores que intervienen en el litigio. Estos datos obviamente figuran en el expediente judicial y a partir de ellos, utilizando los repertorios de colegiados la empresa obtiene otros datos personales como teléfono, fax, dirección etc. En el fichero se han encontrado numerosos abogados en el que figura asociado el dato de la empresa a la que representan, dato que también figura en el expediente judicial.

QUINTO: SCRUM FLY reconoce expresamente y así consta en el acta de inspección que en ningún momento se dirige a las personas cuyos datos se incorporan al fichero, con el fin de solicitar su consentimiento e informarle del tratamiento de sus datos.>>

Añade la sentencia, que *<<La recurrente alega que SCRUM FLY S.L. en todo momento ha actuado con el convencimiento de la corrección de su comportamiento, por ello ha reconocido los hechos imputados y acata la declaración de hechos probados; sin embargo, discrepa de la calificación de los hechos, de su imputabilidad, y de la cuantía de las sanciones impuestas.>>*

Analiza el Tribunal de instancia, en su fundamento de derecho tercero, la primera y más grave de las infracciones cometidas, en relación con la recogida de datos en forma dañosa y fraudulenta que tipifica como muy grave el artículo 44.4 a) de la Ley Orgánica de Protección de Datos. Y lo hace sobre la base de que ha de partirse del análisis del principio de publicidad de las actuaciones judiciales, constitucionalizado por el art. 120.1 de la Constitución, y al que hace referencia la Ley Orgánica del Poder Judicial en los artículos 232, 234, 235 y 266.1, concluyendo, con cita de la doctrina contenida en la sentencia de esta Sala de 3 de marzo de 1995, reiterada en las de 22 de mayo de 1996 y 6 de abril de 2001, en que la publicidad de las actuaciones judiciales no significa que los datos contenidos en un procedimiento judicial que se halla en fase de ejecución puedan ser examinados y se encuentren a disposición del público en general de forma totalmente libre e indiscriminada,



sino que dicha publicidad está restringida, salvo aquellas actuaciones que se celebren en audiencia pública, a los que ostenten la condición de interesados, a la que apela el artículo 234 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, considerando que este concepto no coincide necesariamente con el de parte procesal y que ha sido perfilado por la jurisprudencia.

Analiza a continuación el Tribunal de instancia el supuesto de publicidad referido a las subastas judiciales, entendiendo que, conforme ha de interpretarse lo dispuesto en el artículo 668 de la Ley de Enjuiciamiento Civil sobre anuncio de subastas, la actora no ha tenido un interés concreto en acceder a determinadas actuaciones judiciales como potencial postor, puesto que no tenía una conexión singular y concreta, ni con el objeto del proceso ni con los actos de ejecución de la sentencia, radicando su interés en acceder a dichos procedimientos judiciales, por el contrario, en recabar información de interés para la confección del producto que comercializaba, y que, al objeto de confeccionar dicho producto, no se limitó a examinar la certificación registral o los títulos de propiedad de la finca, sino que accedió y tomó notas de otros aspectos tales como la fecha y recepción de requerimientos, conclusiones de informes de peritos, referencias a otras actuaciones, comentarios sobre circunstancias personales de las partes... con los que Scrum Fly elaboraba un informe incluido en la base de datos. Además, añade la sentencia, recababa el nombre y apellidos de los abogados y procuradores que intervenían en el litigio y, a partir de ellos, utilizando los repertorios de colegiados, la empresa obtiene otros datos personales como teléfono, fax, dirección.

Afirma la sentencia que, la actividad de la actora no guarda conexión singular y concreta con los procedimientos en particular, sino que pretende dar información de carácter general a los compradores de productos sobre subastas, bienes a los que se refieren, datos identificativos de Abogados y Procuradores, etc. Por tanto, la entidad demandante no ostenta la condición de interesado en los concretos procedimientos de subasta, pues la actividad realizada no se inserta en el ámbito del ordenamiento jurídico y de sus aplicadores, como exige la jurisprudencia citada. El interés es ajeno al ámbito estricto del ordenamiento jurídico, pues tiene carácter general y no está vinculado a cada concreto procedimiento de subasta judicial, ni con el fin general que tiene la publicidad procesal.

Y añade la sentencia que, en definitiva, y en aplicación de la doctrina jurisprudencial citada, resulta evidente que la sociedad demandante no puede ostentar la condición de interesada a estos efectos y, como acertadamente señala la resolución recurrida, la obtención de datos por parte de la sociedad demandante a través del examen del expediente judicial, que sólo es accesible para los interesados en dicho procedimiento, debe ser calificada como "fraudulenta", a los efectos de lo previsto en el artículo 4.7 de la LOPD.

El hecho de que no se haya podido determinar la forma concreta en que la sociedad actora -añade la sentencia- logró acceder a los datos existentes en dichos expedientes, carece de trascendencia a la vista de lo expuesto. Si la sociedad demandante hubiera alegado cuál era la auténtica finalidad que perseguía con el acceso a los expedientes, dicho acceso le hubiera sido denegado por no ostentar la condición de interesada. Por ello, la obtención de los datos personales existentes en los citados expedientes, se tuvo que producir inexorablemente de forma engañosa o fraudulenta, y como tal debe ser calificada a los efectos de la concreta conducta típica enjuiciada y desde la perspectiva del ámbito de protección de datos en el que nos hallamos.

En el fundamento de derecho siguiente, la sentencia recurrida enjuicia la obtención de datos de identidad de Abogados y Procuradores, recordando la doctrina contenida en la sentencia de 30 de noviembre de 2000 del Tribunal Constitucional, considerando que la extracción del nombre y apellidos de Abogado y Procurador de los expedientes judiciales, para incorporarlos al producto que la actora comercializa, no está amparada por ningún tipo de publicidad procesal, ni se inserta en el ámbito del ordenamiento jurídico y de sus aplicadores, añadiendo que, a mayor abundamiento, en el citado producto que la empresa comercializa se recogen otros datos personales, objeto también de protección, a los que se alude con carácter genérico, sin concretar, en el relato fáctico de la resolución recurrida; y cita a título de ejemplo, que al folio 24 del expediente y en una de las fichas en soporte papel, se dice "OBSERVACION: piso ocupado por la demandada, separada" y en las fichas en soporte informático se incluye también DNI de las personas físicas que intervienen en el procedimiento, como se desprende de la impresión obrante al folio 68 adjuntada al acta de inspección.

Analiza, igualmente, la sentencia recurrida, la obtención de datos sin consentimiento, así como la no aplicabilidad al caso de lo dispuesto en el artículo 45.5º de la Ley Orgánica de Protección de Datos a efectos de entender existente una cualificada disminución de la culpabilidad y la antijuricidad a efectos de la minoración de la sanción, lo que desestima.

TERCERO.- Contra dicha sentencia se interpone el presente recurso de casación con fundamento en un primer motivo, en que el recurrente denuncia simplemente, como tal, <<el principio acusatorio>>.

Evidentemente, y como pone de manifiesto el Sr. Abogado del Estado existe una deficiente técnica casacional en la enunciación del motivo, dado que la recurrente incumple la obligación de incardinar el mismo en alguno



de los supuestos previstos en el artículo 88.1 de la Ley de la Jurisdicción , y no expresa razonadamente el precepto legal infringido en que dicho motivo se fundamenta.

En cualquier caso, y como también pone de manifiesto el defensor de la Administración, no tiene sentido afirmar que la sentencia vulnera el principio acusatorio cuando ésta se limita a revisar la actuación administrativa y a confirmar la infracción ya apreciada por la Agencia de Protección de Datos, constituyendo las consideraciones que realiza el Juzgador para ratificar la infracción no una nueva acusación sino de la valoración, desde el punto de vista jurídico, de los hechos considerados, debiendo tener en cuenta que el Juzgador de instancia no acusa y no ha infringido el principio acusatorio sino que se limita a fiscalizar las resoluciones del órgano administrativo objeto de impugnación, sin que se aprecien razones que justifiquen, en modo alguno, la infracción del principio denunciado.

En el segundo de los motivos, ignorando igualmente el artículo 88.1 de la Ley de la Jurisdicción y la obligación de razonar la supuesta infracción de preceptos del ordenamiento jurídico, se aduce una hipotética infracción del principio de presunción de inocencia, basándose, en realidad, en los mismos razonamientos que el motivo anterior, habiendo ratificado el Tribunal de instancia la infracción por la que la recurrente fue sancionada, considerando engañosa y fraudulenta la actuación de la misma, confirmando en tal sentido lo resuelto por la Agencia Española de Protección de Datos.

En cualquier caso, la empresa sancionada obtuvo datos de procesos judiciales sin ser parte interesada en los mismos, limitándose la sentencia a afirmar que resultaba irrelevante que no se haya podido determinar la forma concreta en que la actora logró acceder a dichos datos, ya que, no siendo interesada en el proceso judicial, no podía acceder a ellos legalmente y, en cuanto accedió, tuvo que hacerlo de manera fraudulenta o engañosa, lo que, como con acierto argumenta también el Sr. Abogado del Estado, hubiera permitido a la recurrente discutir la correcta tipificación de la infracción, mas sin que exista vulneración del principio de presunción de inocencia puesto que los hechos que motivaron la sanción quedaron identificados y demostrados y ni siquiera se cuestionan.

En el tercero de los motivos casacionales la recurrente, incurriendo en el mismo defecto de técnica procesal, alude al derecho de información, confirmando que los datos que la empresa difundía para sus fines profesionales eran públicos, dado el principio general de publicidad de las actuaciones judiciales.

En cualquier caso, el motivo carece de fundamento, ya que el derecho de información tiene el límite que le otorga la protección de datos personales, habiendo analizado ampliamente el Tribunal de instancia la falta de la condición de interesada de la recurrente en las actuaciones judiciales al objeto de captar la información que ulteriormente comercializaba.

En el cuarto de los motivos casacionales se alude genéricamente a una infracción de normas esenciales del ordenamiento jurídico, relativa, al parecer, a lo dispuesto en el artículo 44.4.a) de la Ley Orgánica de Protección de Datos por la que fue sancionada la recurrente, citándose el artículo 80 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y los artículos 386 y 4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

La genérica exigencia de prueba en el procedimiento administrativo que proclama el artículo 80.1 de la Ley de la Jurisdicción , no permite apreciar la infracción del mismo en el presente caso, así como tampoco del artículo 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil que se refiere a las presunciones judiciales, ya que la actora era responsable de una base de datos con información sobre subastas, concursos públicos y licitaciones y que, en el caso de subastas judiciales, la información se enriquecía con datos obtenidos directamente de los Juzgados, incluyéndose entre ellos, nombres y apellidos de Abogados y Procuradores, de lo que se concluye que, al carecer de condición de interesado, estos datos se obtenían por la empresa recurrente de manera engañosa y fraudulenta, ya que la misma no era interesada en los procedimientos judiciales propiamente dichos sino que intentaba simplemente acceder a esos datos para sus propios fines de índole profesional ajenos a la causa judicial.

Ello, como razona el Abogado del Estado, no constituye una presunción sino un razonamiento jurídico que se realiza a fin de dilucidar si los hechos acreditados y admitidos se encuentran o no tipificados en la infracción que se sanciona, por lo que, a lo sumo, podría alegarse infracción de principio de tipicidad pero no de las normas en materia de presunciones que la recurrente invoca.

Se alega, igualmente, la aplicación incorrecta de la doctrina de la sentencia de esta Sala de 3 de marzo de 1995 , cuyas consideraciones son perfectamente trasladable al caso que nos ocupa, ya que en ella se considera que no cabe reconocer la condición de interesado en un proceso judicial, a efectos de obtener datos del mismo, a una empresa cuya actividad mercantil se circunscribe a la confección de una base de datos que pone a



disposición de terceros datos de personas intervinientes en el proceso, lo que se produce en el caso de la recurrente.

Dentro del motivo cuarto del recurso y con la misma falta de técnica casacional, se insiste en la aplicación al caso del artículo 45.5 de la Ley Orgánica del Protección de Datos , que permite al órgano sancionador establecer la cuantía de la sanción aplicando la escala relativa a la clase de infracciones que precede inmediatamente en gravedad a aquella en que se integra la considerada en el caso de que se trate, cuando, en razón de las circunstancias concurrentes, se aprecie una cualificada disminución de la culpabilidad del imputado o de la antijuricidad del hecho.

Las circunstancias fácticas que rodean la infracción fueron apreciadas por el Tribunal de instancia, sin que exista una disminución de culpabilidad y antijuricidad pues, como argumentó el Tribunal de instancia, existe de forma latente en la inclusión de datos una finalidad lucrativa, sin que la existencia o no de daño a los titulares de los datos relatados constituya un requisito exigible en la tipificación de la sanción, no pudiéndose apreciar nuevamente una ausencia de reincidencia, que ya fue tomada en consideración a la hora de imponer la sanción correspondiente en el mínimo posible.

CUARTO.- En aplicación de lo dispuesto en el artículo 139 de la Ley de la Jurisdicción , procede la condena en costas de la recurrente, con el límite, en lo que se refiere a los honorarios del Sr. Abogado del Estado, de la cantidad de 3.000 €.

FALLAMOS

No ha lugar al recurso de casación interpuesto por la representación procesal de SCRUM-FLY, S.L. contra Sentencia de 6 de abril de 2.006 dictada en el recurso núm. 554/04 por la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, de la Audiencia Nacional; con condena en costas de la recurrente, con la limitación establecida en el fundamento de derecho cuarto de esta sentencia.

Así por esta nuestra sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos .