

Roj: **STS 557/2015 - ECLI:ES:TS:2015:557**Id Cendoj: **28079110012015100074**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **18/02/2015**Nº de Recurso: **247/2014**Nº de Resolución: **81/2015**Procedimiento: **CIVIL**Ponente: **RAFAEL SARAZA JIMENA**Tipo de Resolución: **Sentencia**Resoluciones del caso: **SAP SE 3898/2013,**
STS 557/2015

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a dieciocho de Febrero 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. 247/2014, interpuestos por D. Segismundo, representado ante esta Sala por la procuradora D.ª Adela Gilsanz Madroño, contra la sentencia dictada por la sección quinta de la Audiencia Provincial de Sevilla, en el recurso de apelación núm. 7625/2013, dimanante de los autos de procedimiento ordinario núm. 1204/2012, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 18 de Sevilla. Ha sido recurrida la entidad "Vodafone España, S.A.U.", antes "Airtel Móvil, S.A.", no personada ante esta Sala. Ha sido parte el Ministerio Fiscal.

ANTECEDENTES DE HECHO

Tramitación en primera instancia

PRIMERO.- El procurador de D. Segismundo presentó ante el Decanato de los Juzgados de Sevilla, con fecha 28 de junio de 2012, demanda de juicio ordinario contra la entidad "Vodafone España, S.A.U.", que tuvo entrada en el Juzgado de Primera Instancia núm. 18 de Sevilla, donde fue registrada como procedimiento ordinario núm. 1204/2012, en la que tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que tuvo por conveniente, suplicó al Juzgado: «[...] dicte en su día Sentencia por la que:

- 1.- Declare la vulneración o intromisión ilegítima en el derecho al honor del demandante.
- 2.- Condene a la demandada a que pague al actor en concepto de daños y perjuicios derivados de tal atentado la suma de treinta mil euros (30.000 euros).
- 3.- Condene a la demandada a realizar las gestiones necesarias para eliminar los datos personales del actor que se encuentren en los registros de Badex, Asnef- Equifax, y otros, si no lo hubiera hecho ya.»

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

La representación procesal de "Vodafone España, S.A.U", en su escrito de contestación a la demanda, suplicó al Juzgado: «[...] dicte sentencia en la que se desestimen la totalidad de las pretensiones de la parte actora con absolucón de todas ellas a mi mandante, condenando a la parte actora al abono de las costas derivadas del presente procedimiento.»

El Ministerio Fiscal presentó escrito en el que manifestó: «Hechos. Único.- Prestamos disconformidad a los expresados en la demanda, en tanto no consten suficientemente probados; con la sola excepción de aquellos



que no sean contradichos por la parte demandada, así como todo ello sin perjuicio de la debida concreción de las circunstancias concurrentes y trascendencia en orden al sentido de los datos personales que de forma indebida han sido introducidos en fichero o registro de morosos, que supone para la parte actora el hecho vulnerador del derecho fundamental al honor, suponiendo todo ello una ilegítima intromisión en el mismo. En el caso de concurrencia junto a la divulgación potencial de los datos indebidos, otras consecuencias daños de la actuación antijurídica, éstas deberán ser acreditadas, en orden a las consecuencias reparadoras de la vulneración del derecho fundamental alegado.»

TERCERO.- Tras seguir los trámites oportunos, el magistrado juez de Primera Instancia núm. 18 de Sevilla dictó la sentencia núm. 34/2013, de 18 de febrero, con el siguiente fallo: «Que estimando parcialmente la demanda interpuesta por el Procurador D. Juan Antonio Moreno Cassy, en nombre y representación de D. Segismundo, contra Vodafone España, Sociedad Anónima Unipersonal, debo declarar y declaro que la actuación de la demandada constituye una intromisión ilegítima en el derecho al honor del actor y debo condenar y condeno a la demandada a pagar al actor la cantidad de dos mil quinientos (2.500,00) euros y a realizar las gestiones necesarias para eliminar los datos personales del actor en los registros en los que pudiera haberse incluido y no se hubieran cancelado, sin realizar imposición de costas procesales.»

Tramitación en segunda instancia

CUARTO.- El procurador del demandante interpuso recurso de apelación contra la sentencia dictada en primera instancia y solicitó al Juzgado para su traslado a la Audiencia Provincial de Sevilla: «[...] que tras los trámites de Ley, la Sala dicte una resolución que revoque la resolución recurrida, manteniéndose inalterada en todo lo que no entre en contradicción con lo manifestado en el presente recurso, y por la que se le otorgue la indemnización de treinta mil euros (30.000 euros) como consecuencia de las infracciones del derecho al honor perpetradas por la condenada en primera instancia, Vodafone, todo ello con expresa condena en costas de la primera y segunda instancia.»

QUINTO.- Del recurso de apelación interpuesto se dio traslado a la entidad recurrida, así como al Ministerio Fiscal.

La representación procesal de "Vodafone España, S.A.U." se opuso al recurso interpuesto de adverso y solicitó: «[...] desestime la totalidad de las pretensiones de la parte apelante, condenando a ésta al abono de las costas derivadas del presente procedimiento.»

El Ministerio Fiscal, informó lo siguiente: «[...] queda instruido del contenido del escrito de interposición del recurso de apelación formulado por la parte demandante contra la sentencia dictada en este procedimiento en el particular relativo a la cuantía fijada en concepto de indemnización, sin que tenga nada que objetar a la resolución recurrida a la vista del pronunciamiento que se recurre, interesando en consecuencia la confirmación de la resolución recurrida por entender que la misma es ajustada a derecho.»

SEXTO.- El recurso de apelación correspondió a la sección quinta de la Audiencia Provincial de Sevilla, quien lo tramitó con el núm. 7625/2013 y, tras seguir los correspondientes trámites, con fecha 8 de noviembre de 2013, dictó sentencia, cuyo fallo disponía: «Que desestimando el recurso de apelación interpuesto por la representación de D. Segismundo, contra la sentencia dictada el 18 de febrero de 2013 en el procedimiento ordinario 1204/2012 del Juzgado de Primera Instancia nº 18 de Sevilla, debemos confirmar y confirmamos dicha resolución, con imposición de las costas procesales de esta alzada a la parte apelante.»

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

SÉPTIMO.- El procurador de D. Segismundo interpuso recursos extraordinario por infracción procesal y de casación contra la sentencia dictada en apelación.

El recurso extraordinario por infracción procesal se interpuso, al amparo del artículo 469.1.4º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por violación del artículo 24.1 de la Constitución española.

La interposición del recurso de casación se fundamentó con base en los siguientes motivos:

- «Primero.- Al amparo del artículo 477.2.2º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, dictada la sentencia en proceso sobre la tutela judicial de protección del derecho al honor reconocido en el artículo 18.2 de la Constitución española, se infringe el mencionado precepto en conexión con los artículos 1 y 19.1 de la Ley de Protección de Datos, el artículo 9.3 de la Ley de Protección del Derecho al Honor y el artículo 1101 del Código por el error notorio en la apreciación en la prueba dado que la cuantía confirmada en la sentencia dictada en apelación no ha tenido en cuenta los criterios establecidos por la Sala respecto del tiempo transcurrido y el número de entidades que consultaron los archivos relacionados con la cuantificación objeto de la indemnización derivada de la infracción del derecho al honor declarado.»



- « Segundo.- Al amparo del artículo 477.3º, al presentar interés casacional por oponerse la sentencia recurrida a doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo, en concreto, a la sentencia dictada por esta Sala, con fecha 9 de abril de 2012, en el recurso núm. 4638/2012 .»

OCTAVO.- La Audiencia Provincial remitió las actuaciones a esta Sala, con emplazamiento de las partes. Personadas las mismas, se dictó auto de 2 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. Segismundo , contra la sentencia dictada, en fecha 8 de noviembre de 2013, por la Audiencia Provincial de Sevilla (Sección quinta), en el rollo de apelación nº 7625/2013 , dimanante del juicio ordinario nº 1204/2012 del Juzgado de Primera Instancia nº 18 de Sevilla.»

NOVENO.- De las actuaciones se dio traslado al Ministerio Fiscal, quien presentó escrito en el que manifestó que el segundo motivo del recurso de casación incurría en causa de inadmisión y que tanto el recurso extraordinario por infracción procesal como el de casación debían ser desestimados.

DÉCIMO.- Al no haber solicitado todas las partes la celebración de vista, quedó el recurso pendiente de vista o votación y fallo.

UNDÉCIMO.- Se designó ponente al que lo es en este trámite y se acordó resolver el presente recurso, previa votación y fallo, señalándose el día 4 de febrero de 2015 para que éstos tuvieran lugar.

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.-Antecedentes del caso

1.- Para entender mejor las cuestiones planteadas en este recurso, es conveniente resumir los hechos fundamentales que han sido objeto del litigio y los hitos fundamentales del proceso.

2.- La entidad demandada, "Vodafone España, S.A.U." (en lo sucesivo, Vodafone), incluyó los datos personales del demandante en dos ficheros automatizados de tratamiento de datos de carácter personal relativos al incumplimiento de obligaciones dinerarias, esto es, en dos registros de morosos (Asnef y Badexcug), por una deuda de 135,42 euros. El demandante, que no reconocía tal deuda, presentó una reclamación ante la Junta Arbitral de Consumo. Esta inició el correspondiente proceso arbitral y dictó un laudo en el que estimó la reclamación y ordenó a Vodafone que diera de baja los datos del demandante de los registros de morosos. Vodafone tardó más de diez días en hacerlo.

La inclusión del demandante en esos registros de morosos le impidió contratar a su nombre una línea ADSL.

En total, los datos del demandante estuvieron incluidos en uno de los registros durante 330 días, y en el otro, 94 días.

Los datos del demandante incluidos en dichos registros de morosos fueron comunicados a diversas entidades que los consultaron, tales como Telefónica Móviles, Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, Uno-e Bank o Línea Directa Aseguradora.

3.- El afectado por la inclusión de sus datos en esos registros de morosos interpuso la demanda origen de este proceso contra Vodafone. En ella solicitaba que se declarara que la inclusión de sus datos en esos registros había constituido una intromisión ilegítima en su derecho al honor, se condenara a Vodafone a indemnizarle en treinta mil euros y a realizar las gestiones para necesarias para eliminar sus datos personales de tales registros de morosos.

4.- La sentencia del Juzgado de Primera Instancia consideró que la inclusión de los datos personales del demandante en los registros de morosos constituyó una intromisión ilegítima en su derecho al honor porque la realidad de la deuda no estuvo justificada. Concedió una indemnización de dos mil quinientos euros porque entendió que no se está ante un registro que impida la concesión de un crédito sino que únicamente dificultó el acceso a una línea ADSL, por lo que fijó esa indemnización al tomar como referencia las cantidades fijadas en las sentencias dictadas por dos Audiencias Provinciales en litigios de similar naturaleza.

5.- El demandante recurrió en apelación la sentencia del Juzgado de Primera Instancia en lo relativo a la cuantía de la indemnización, y solicitó que fuera incrementada hasta la cantidad que había solicitado en su demanda.

La Audiencia Provincial desestimó el recurso de apelación. Consideró que al margen de los problemas que para acceder a una línea de ADSL causó la inclusión de los datos del demandante en los registros de morosos,



no consta que obstaculizara su acceso al crédito. Otro argumento que la Audiencia expuso para desestimar el recurso fue que el daño que la inclusión de sus datos en los registros de morosos causó al demandante no pudo ser elevado porque la deuda era muy escasa y por sí misma ponía de manifiesto que no podía responder a un problema de solvencia sino a una actuación de Vodafone no consentida por el cliente.

6.- El demandante ha interpuesto recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación contra esta sentencia. Aunque el recurso de casación ha sido formulado en primer lugar, ha de resolverse primero el recurso extraordinario por infracción procesal, por exigirlo así el apartado sexto de la disposición final décimo sexta de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

Recurso extraordinario por infracción procesal

SEGUNDO.- Formulación del motivo

1.- El epígrafe del motivo único del recurso extraordinario por infracción procesal es el siguiente: « *Al amparo del artículo 469.1.4º se interpone recurso extraordinario por infracción procesal del artículo 24.1 de la Constitución .*»

2.- Tras manifestar que el recurso no pretende sustituir la función valorativa de la prueba del tribunal de apelación, el motivo se fundamenta alegando que la comparación de la sentencia recurrida con otras dictadas por el Tribunal Supremo demuestra la arbitrariedad de la motivación de la resolución, que se aparta de los criterios que el Tribunal Supremo ha establecido como necesarios para fijar la indemnización.

TERCERO.- Decisión de la Sala. La arbitrariedad a efectos del recurso extraordinario por infracción procesal

1.- La arbitrariedad que puede denunciarse a través del recurso extraordinario por infracción procesal no es la mera contrariedad al ordenamiento jurídico de la sentencia recurrida. La infracción de las normas aplicables para resolver las cuestiones objeto del proceso, en la interpretación dada por la jurisprudencia, constituye el objeto del recurso de casación (art. 477.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil).

2.- En el recurso extraordinario por infracción procesal solo puede denunciarse la arbitrariedad en la valoración de las pruebas o en la fijación de las bases fácticas de la cuestión litigiosa por el cauce del apartado 4º del art. 469.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , o en la motivación, por el cauce del apartado 2º del art. 469.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , cuando la motivación de la sentencia carezca de la necesaria racionalidad, sin que bajo la excusa de esta falta de racionalidad, incluso cuando se la califique como arbitrariedad, pueda controlarse el acierto o desacierto de la sentencia recurrida, ni pueda traerse al campo del recurso extraordinario por infracción procesal el debate sobre las cuestiones de fondo, dentro de las que se comprenden los juicios de valor en relación con la apreciación de los conceptos jurídicos indeterminados, que corresponden al ámbito del recurso de casación.

3.- En el supuesto enjuiciado, podrá discreparse de cómo se ha fijado la indemnización por la sentencia recurrida, podrá cuestionarse si tal fijación de la indemnización respeta los criterios establecidos en el art. 9.3 de la Ley Orgánica 1/1982 , y de hecho el demandante plantea en casación que se han infringido las normas constitucionales y legales que regulan tal indemnización, y la jurisprudencia que las interpreta. Pero esa posible infracción legal no convierte a la resolución en arbitraria, ni en vulneradora del art. 24 de la Constitución , porque este no incluye el derecho a obtener una resolución favorable, ni cualquier vulneración del ordenamiento jurídico puede equipararse a una vulneración del art. 24 de la Constitución .

4.- Lo expuesto supone que el recurso extraordinario por infracción procesal ha de desestimarse.

Recurso de casación

CUARTO.- Formulación de los motivos del recurso de casación

1.- El primer motivo del recurso de casación se encabeza así: « *Al amparo del artículo 477.2.2º de la Ley de Enjuiciamiento Civil , dictada la sentencia en proceso sobre la tutela judicial de protección del derecho al honor reconocido en el artículo 18.2 de la Constitución española , se infringe el mencionado precepto en conexión con los artículos 1 y 19.1 de la Ley de Protección de Datos, el artículo 9.3 de la Ley de Protección del Derecho al Honor y el artículo 1101 del Código por el error notorio en la apreciación en la prueba dado que la cuantía confirmada en la sentencia dictada en apelación no ha tenido en cuenta los criterios establecidos por la Sala respecto del tiempo transcurrido y el número de entidades que consultaron los archivos relacionados con la cuantificación objeto de la indemnización derivada de la infracción del derecho al honor declarado. ».*

2.- El segundo motivo del recurso lleva el siguiente epígrafe: « *Al amparo del artículo 477.13º [477.3º], se interpone recurso de casación porque presenta interés casacional. »*



3.- En realidad, solo se formula un motivo del recurso de casación, puesto que el segundo iría dirigido fundamentalmente a justificar el interés casacional de las cuestiones planteadas en el recurso de casación, lo cual no solamente no constituye una infracción legal susceptible de fundar un motivo del recurso de casación, sino que ni siquiera es necesario en este caso como presupuesto de admisibilidad del recurso, puesto que al haberse dictado la sentencia recurrida en un proceso sobre tutela judicial civil de derechos fundamentales distintos de los reconocidos en el art. 24 de la Constitución, el cauce de acceso a la casación es el del apartado primero del art. 477.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que no necesita la justificación del interés casacional, como sí ocurre en el caso del apartado tercero de tal precepto.

Por tanto, han de analizarse conjuntamente los argumentos expuestos en ambos motivos de casación.

4.- El recurrente reconoce que la fijación de la cuantía de la indemnización es potestad soberana de los tribunales de instancia, pero añade que el Tribunal Supremo puede conocer de esta cuestión cuando en la fijación de la cuantía de la indemnización se haya incurrido en un error notorio o se haya producido una infracción del ordenamiento en la determinación de las bases tomadas para la cuantificación de la indemnización.

El recurso alega que ha existido un error en la determinación de la cuantía porque las sentencias de instancia no extraen las conclusiones pertinentes de hechos tales como que los datos fueron incluidos en dos registros de morosos, en uno de ellos durante 94 días y en el otro durante 330 días, y fueron consultados por varias entidades; que la inclusión de los datos en los registros fue comunicada a la Agencia de Protección de Datos y a la Junta Arbitral de Consumo, y que pese a conocerlo, Vodafone no hizo nada para suprimir los datos de los registros, e incluso tardó más de diez días en hacerlo cuando la Junta Arbitral de Consumo le comunicó la estimación de la reclamación del demandante sobre la inexistencia de la deuda; y que ello le impidió contratar la línea de ADSL.

Considera también incorrecto que para fijar una indemnización muy inferior a la reclamada se haya tenido en cuenta la escasa cuantía de la deuda por la que los datos del demandante fueron incluidos en los registros de morosos, pues ello no determina que la intromisión ilegítima en el derecho al honor haya sido de menor entidad.

El recurrente alega que en relación al criterio de la inmanencia, el haber estado incluido en dos registros de morosos y durante tanto tiempo, pese a haber acudido a varias instancias, le provocó una situación de impotencia, zozobra, angustia, ansiedad, pesadumbre o riesgo de incertidumbre.

Considera también que la inclusión de sus datos en los registros de morosos no solo le ha impedido acceder a ciertos servicios que había solicitado (como es el caso de la línea de ADSL) sino que además provoca un efecto coactivo y desincentivador respecto de la solicitud de otros servicios o productos, puesto que es conocedor de la práctica imposibilidad o dificultad de contratar servicios estando en una lista de morosos. Pone también de relieve el carácter intimidatorio de las cartas que le fueron enviadas.

El recurrente denuncia que la sentencia recurrida no ha tomado en consideración los criterios fijados por la jurisprudencia para la cuantificación de la indemnización en estos casos, como son el tiempo de permanencia de los datos en el fichero y la publicidad que se dio a tal inclusión por el número de consultas recibidas, sin que tampoco haya tenido en cuenta que el demandante tuvo que acudir a la Junta Arbitral de Consumo, ni que Vodafone tardó en cancelar los datos incluidos en los registros más de diez días.

En cuanto a la trascendencia exterior de la inclusión de los datos en el registro, a efectos de fijar la indemnización, el recurso también critica que la sentencia recurrida considere que no se está ante un registro que impida la concesión de un crédito, puesto que los citados registros fueron consultados por BBVA, Uno-e Bank, Telefónica Móviles y Línea Directa justamente cuando fue a contratar servicios telefónicos, bancarios y de seguros, por lo que potencialmente sirvió para la no concesión de un préstamo y para impedir la contratación de un seguro y de servicios telefónicos. Por ello, considera que la sentencia recurrida no ha tomado en consideración la trascendencia o exterioridad de la inclusión de sus datos en los registros de morosos.

Otra razón que alega el recurrente para justificar la incorrección de la indemnización fijada por la Audiencia Provincial es su desproporción con la sanción impuesta a Vodafone por la Agencia Española de Protección de Datos, que fue muy superior.

QUINTO.- Decisión de la Sala. Criterios aplicables para fijar la indemnización por la intromisión ilegítima en el derecho al honor causada por la inclusión indebida de los datos personales en un registro de morosos

1.- Ha quedado sentado en la instancia, y no ha sido impugnado, que la inclusión de los datos personales del demandante en dos registros sobre solvencia patrimonial, en concreto, sobre datos de carácter personal relativos al cumplimiento o incumplimiento de obligaciones dinerarias (lo que habitualmente se conoce como



"registros de morosos") no estuvo justificada y, como tal, supuso una intromisión ilegítima en el derecho fundamental al honor del demandante.

La cuestión que constituye el objeto del recurso es exclusivamente si la indemnización procedente por tal intromisión ilegítima ha sido correctamente fijada.

2.- La jurisprudencia de esta Sala ha declarado que en estos casos hay que respetar en casación la cuantía de la indemnización 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).

3.- El art. 9.3 de la Ley Orgánica 1/1982 prevé que « *la existencia de perjuicio se presumirá siempre que se acredite la intromisión ilegítima. 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. También se valorará el beneficio que haya obtenido el causante de la lesión como consecuencia de la misma* ». Este precepto establece una presunción "iuris et de iure" [establecida por la ley y sin posibilidad de prueba en contrario] de existencia de perjuicio indemnizable cuando se haya producido una intromisión ilegítima en el derecho al honor, como es el caso del tratamiento de datos personales en un registro de morosos sin cumplir las exigencias que establece la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo, LOPD).

4.- Este perjuicio indemnizable ha de incluir el daño patrimonial, y en él, tanto los daños patrimoniales concretos, fácilmente verificables y cuantificables (por ejemplo, el derivado de que el afectado hubiera tenido que pagar un mayor interés por conseguir financiación al estar incluidos sus datos personales en uno de estos registros), como los daños patrimoniales más difusos pero también reales e indemnizables, como son los derivados de la imposibilidad o dificultad para obtener crédito o contratar servicios (puesto que este tipo de registros está destinado justamente a advertir a los operadores económicos de los incumplimientos de obligaciones dinerarias de las personas cuyos datos han sido incluidos en ellos) y también los daños derivados del desprestigio y deterioro de la imagen de solvencia personal y profesional causados por dicha inclusión en el registro, cuya cuantificación ha de ser necesariamente estimativa.

5.- La indemnización también ha de resarcir el daño moral, entendido como aquel que no afecta a los bienes materiales que integran el patrimonio de una persona, sino que supone un menoscabo de la persona en sí misma, de los bienes ligados a la personalidad, por cuanto que afectan a alguna de las características que integran el núcleo de la personalidad, como es en este caso la dignidad. La determinación de la cuantía de la indemnización por estos daños morales ha de ser también estimativa.

En estos supuestos de inclusión de los datos de una persona en un registro de morosos sin cumplirse los requisitos establecidos por la LOPD, sería indemnizable en primer lugar la afectación a la dignidad en su aspecto interno o subjetivo, y en el externo u objetivo relativo a la consideración de las demás personas.

Para valorar este segundo aspecto ha de tomarse en consideración la divulgación que ha tenido tal dato, pues no es lo mismo que sólo hayan tenido conocimiento los empleados de la empresa acreedora y los de las empresas responsables de los registros de morosos que manejan los correspondientes ficheros, a que el dato haya sido comunicado a un número mayor o menor de asociados al sistema que hayan consultado los registros de morosos.

También sería indemnizable el quebranto y la angustia producida por las gestiones más o menos complicadas que haya tenido que realizar el afectado para lograr la rectificación o cancelación de los datos incorrectamente tratados.

6.- El tribunal de apelación ha utilizado algunos criterios incorrectos para la determinación de la indemnización, bien por la valoración errónea de alguna de las circunstancias concurrentes que según el art. 9.3 de la Ley Orgánica 1/1982 han de tomarse en consideración para fijar la indemnización, bien por no tomar en debida consideración algunas circunstancias que sí debían haber sido valoradas.

Sobre este particular, debe recordarse que el ámbito de la revisión que es posible en casación es más amplio en este tipo de litigios que en otros que versan sobre cuestiones sin trascendencia constitucional. 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 (sentencias núm. 311/2013, de 8 de mayo , y 312/2014, de 5 de junio , entre las más recientes).

7.- Uno de los elementos que el tribunal de apelación ha tomado en consideración para rebajar sustancialmente la indemnización solicitada en la demanda ha sido la pequeña cuantía de la deuda por la que el demandante fue incluido en los registros de morosos. Afirma la Audiencia que *« el escasísimo monto de la deuda es dato que por sí mismo ponía de manifiesto frente a terceros que la anotación no podía responder a un problema de solvencia, sino a una actuación de Vodafone España no consentida por su anterior cliente »*.

La sentencia de esta Sala num. 672/2014, de 19 de noviembre , consideró que la existencia de una deuda impagada de pequeña cuantía puede ser pertinente y proporcionada para la finalidad de este tipo de registros, que es informar sobre la solvencia. El impago de una pequeña deuda, siempre que la misma sea cierta, exacta y no esté sujeta a una controversia razonable, puede ser indicativo de la insolvencia del deudor, con más razón si cabe que el impago de una deuda de mayor cuantía.

Por ello, esta Sala concluyó que la inclusión correcta de los datos personales de un deudor como consecuencia de una deuda de pequeña cuantía es congruente con la finalidad de los ficheros de solvencia patrimonial y con las previsiones de otras normas jurídicas.

No puede aceptarse el argumento de que la inclusión de datos sobre una deuda de pequeña entidad en un registro de morosos no supone una intromisión ilegítima en el derecho al honor de una trascendencia considerable (y por tanto no puede dar lugar más que a una pequeña indemnización) porque claramente muestra que no responde a un problema de solvencia sino a una actuación incorrecta del acreedor. La inclusión en registros de morosos por deudas de pequeña cuantía es correcta y congruente con la finalidad de informar sobre la insolvencia del deudor y el incumplimiento de sus obligaciones dinerarias. Y cuando tal inclusión se ha realizado, quienes consultan el registro pueden suponer legítimamente que el acreedor ha cumplido con las exigencias del principio de calidad de los datos, y no lo contrario, que es lo que hace la Audiencia, y que por tanto es cierto que el afectado ha dejado de cumplir sus obligaciones dinerarias.

Por tanto, la escasa cuantía de la deuda por la que el demandante fue incluido en los registros de morosos no disminuye la importancia de los daños patrimoniales y morales que ello le causó, puesto que era significativo de que no había podido cumplir siquiera con las obligaciones de pago de pequeñas deudas, o bien de su falta de formalidad en el pago de cualesquiera obligaciones dinerarias.

8.- Otro elemento que ha tomado en cuenta el tribunal de apelación para rebajar significativamente la indemnización solicitada por el demandante es que, al margen de la denegación de contratar una línea ADSL, no consta que la inclusión de sus datos en los registros de morosos obstaculizara su acceso al crédito.

Esta conclusión no es correcta porque la información sobre incumplimiento de obligaciones dinerarias que se incluye en estos registros va destinada justamente a las empresas asociadas a dichos ficheros, que no solo les comunican los datos de sus clientes morosos, sino que también los consultan cuando alguien solicita sus servicios para evitar contratar y conceder crédito a quienes no cumplen sus obligaciones dinerarias. Además, esa afirmación se contradice con el hecho también reflejado en la sentencia relativo a la imposibilidad que tuvo el demandante para contratar a su nombre una línea ADSL.

En este caso, consta que son al menos cuatro las empresas que consultaron uno de estos registros. Son empresas que facilitan crédito o servicios y suministros, bien porque se trate de entidades financieras, bien porque se trate de entidades que realizan prestaciones periódicas o de duración continuada y que facturan periódicamente sus servicios al cliente (con frecuencia, se facturan los servicios ya prestados, como es el caso de las empresas de telefonía y servicios de internet), por lo que para ellas es importante que se trate de un cliente solvente y cumplidor de sus obligaciones dinerarias. Por ello, estos registros de morosos son consultados por las empresas asociadas para denegar financiación, o para denegar la facilitación de suministros u otras prestaciones periódicas o continuadas, a quien no merezca confianza por haber incumplido sus obligaciones dinerarias. Es más, en ciertos casos, estas empresas no deben facilitar crédito si consta que el solicitante está incluido en uno de estos registros de morosos (es el caso de lo que se ha llamado "crédito responsable", destinado a evitar el sobreendeudamiento de los particulares, a que hacen referencia la Ley 16/2011, de 24 de junio, de Contratos de Crédito al Consumo, el art. 29 de la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible , y el art. 18 de la Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios). En el caso objeto del recurso, consta incluso que la inclusión en estos registros de morosos impidió que el demandante pudiera contratar a su nombre una línea de ADSL.

Por tanto, el daño indemnizable sufrido por el demandante fue mayor que el reconocido por el tribunal de apelación, puesto que la inclusión de sus datos en los registros de morosos era apta para afectar negativamente al prestigio e imagen de solvencia del demandante y para impedirle la obtención de financiación



o la contratación de prestaciones periódicas o continuadas tales como las de telefonía o seguros, sectores a los que se dedican las empresas que consultaron los registros de morosos.

9.- Se observa asimismo que para la fijación de la indemnización no han sido tomadas en consideración determinadas circunstancias que agravan el daño sufrido por el demandante. Este hubo de realizar numerosas gestiones para conseguir la cancelación de sus datos en los registros de morosos, lo que supone una mayor penosidad para el mismo. Y asimismo, que pese a que Vodafone tuvo conocimiento del proceso arbitral y del laudo que en el mismo se dictó declarando la improcedencia de la deuda por la que se había incluido al demandante en los registros de morosos, mantuvo la inclusión de los datos en el registro de morosos hasta la finalización del proceso arbitral y superó incluso el plazo de diez días previsto en el art. 16.1 LOPD para la cancelación de los datos incorrectos, desde que se le notificó el laudo arbitral.

10.- Sin embargo, en contra de lo pretendido por el recurrente, para determinar el importe de la indemnización no es relevante cuál haya sido el importe de la sanción impuesta a Vodafone por la Agencia Española de Protección de Datos. La sanción administrativa por la vulneración de la normativa de protección de datos tiene una finalidad punitiva y disuasoria distinta de la resarcitoria a que responde la indemnización de daños y perjuicios. Por esa razón, las cantidades a que ascienden una y otra pueden ser muy diferentes sin que ello suponga infracción de las reglas determinantes de la cuantía de la indemnización de daños y perjuicios.

11.- Lo expuesto supone que la indemnización fijada en la sentencia recurrida no se ajusta a los criterios establecidos en el art. 9.3 de la Ley Orgánica 1/1982, puesto que da relevancia, para rebajar considerablemente la indemnización solicitada, al dato de la escasa cuantía de la deuda por la que el demandante fue incluido en los registros de morosos, y no toma en la consideración debida las circunstancias concurrentes, muy especialmente, la gravedad del daño moral por el tiempo que sus datos han permanecido incluidos en los registros de morosos y la divulgación que los mismos han tenido, así como el daño patrimonial que para el demandante supone la grave obstaculización de acceso al crédito y la afectación a su imagen de solvencia patrimonial.

No obstante, la indemnización de 30.000 euros que reclama es desmesurada, puesto que no concurren circunstancias excepcionales que justifiquen una cuantía tan elevada.

Por ello, resulta más adecuado fijar de modo estimativo una indemnización de 10.000 euros para resarcir tanto los daños patrimoniales como los morales.

SEXTO.- 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 día inicial 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 del demandante en varios registros de morosos no presentaba especiales complicaciones, y fue estimada por la sentencia de primera instancia, sin que tal pronunciamiento fuera objeto de recurso por la demandada. Tampoco presentaba especiales problemas 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.

SÉPTIMO .- Costas y depósitos

1.- Procede condenar al recurrente 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 de ninguna de ambas instancias. Tampoco de las 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.- Declarar no haber lugar al recurso extraordinario por infracción procesal y haber lugar en parte al recurso de casación interpuesto por D. Segismundo , contra la sentencia dictada por la sección quinta de la Audiencia Provincial de Sevilla, en el recurso de apelación núm. 7625/2013 .

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), con los intereses fijados en el fundamento sexto de esta resolución.

3.- Procede condenar al recurrente al pago de las costas del recurso extraordinario por infracción procesal. No procede imposición de costas en ninguna de las instancias, ni de las correspondientes al recurso de casación. Devuélvase al recurrente el depósito constituido para interponer el recurso de casación, no así el constituido para el recurso extraordinario por infracción procesal, cuya pérdida se acuerda.

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. FIRMADA Y RUBRICADA. 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.