



Roj: **STS 796/2016 - ECLI:ES:TS:2016:796**

Id Cendoj: **28079110012016100109**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **01/03/2016**

Nº de Recurso: **908/2015**

Nº de Resolución: **114/2016**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **RAFAEL SARAZA JIMENA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP O 170/2015,**
STS 796/2016

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a uno de Marzo de dos mil dieciséis.

La Sala Primera del Tribunal Supremo, constituida por los magistrados indicados al margen, ha visto el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación interpuesto por D.^a Evangelina , que asumió su propia defensa letrada y está representada ante esta Sala por el procurador D. Ángel Rojas Santos, contra la sentencia 22/2015, de 28 de enero, de la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Oviedo, dictada en el recurso de apelación núm. 456/2014 , dimanante de las actuaciones de juicio ordinario núm. 704/2014 del Juzgado de Primera Instancia núm. 11 de Oviedo, sobre derecho al honor. Ha sido parte recurrida Abanca Corporación Bancaria, S.A. (anteriormente Novacaixa Galicia Banco, S.A), representada ante esta Sala por el procurador D. Rafael Silva López y asistida por el letrado D. Luis Piñeiro Santos.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- *Tramitación en primera instancia.*

1.- El procurador D. Rafael Cobian Gil-Delgado, en nombre y representación de D.^a Evangelina , interpuso demanda de juicio ordinario contra Novacaixa Galicia Banco, S.A. (NCG Banco, S.A.) en la que solicitaba se dictara sentencia:

«[...] por la que estimando la presente demanda se dicte sentencia por la que se declare:

» Primero.- Que el demandado ha cometido una intromisión ilegítima en el honor del demandante por mantener sus datos registrados en un fichero de morosos por una deuda inexistente y se procede a la anulación del cargo improcedente que por importe de 20.001,50 Euros ha notificado la demandada al fichero Badexcug-Experian.

» Segundo.- Que se requiera a la entidad demandada para que cancele de forma inmediata la inscripción en el fichero de morosidad Badexcug-Experian, así como en cualquier otro fichero de morosidad en la que haya sido incluida, y que acredite este extremo en el procedimiento.

» Tercero.- Que se requiera a la entidad demandada para que realice de forma inmediata las actuaciones necesarias para que los datos de la demandante dejen de estar incluidos en el fichero CIRBE titularidad del Banco de España en calidad de avalista deudora y acredite este extremo en el procedimiento.

» Cuarto.- Se condene a la entidad demandada al pago de una indemnización por daños morales derivados de la indebida inclusión en el fichero de morosidad Badexcug-Experian y la inclusión del riesgo moroso en el fichero CIRBE del Banco de España, cuyo importe debe ser fijado a criterio del Juzgador, en base a lo manifestado en los hechos expuestos en esta demanda y con la prueba aportada a la misma.



» Quinto.- Que se condene al demandado a pagar íntegramente las costas de este procedimiento».

2.- La demanda fue presentada el 1 de septiembre de 2014 y repartida al Juzgado de primera instancia núm. 11 de Oviedo y fue registrada con el núm. 704/2014 . Una vez fue admitida a trámite, se procedió al emplazamiento de la parte demandada.

3.- El Ministerio Fiscal contestó a la demanda mediante informe de 16 de septiembre de 2014.

El procurador D. José Marqués Arias, en representación de NCG Banco, S.A., contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitaba:

«[...] se sirva dictar sentencia por la que: (i) se desestime íntegramente la demanda de juicio ordinario sobre tutela del derecho al honor formulada por D.^a Evangelina , al no existir vulneración alguna del derecho al honor de la demandante con motivo de la inclusión de sus datos por NCG Banco, S.A. en el fichero Badexcug y en el C.I.R.B.E.; y (ii) se impongan las costas íntegramente a la demandante».

4.- Tras seguirse los trámites correspondientes, el Magistrado-juez del Juzgado de primera instancia núm. 11 de Oviedo, dictó sentencia núm. 222/2014 de fecha 31 de octubre , con la siguiente parte dispositiva:

«Desestimando la demanda formulada por el procurador Sr. Cobián Gil Delgado, en la representación de autos, contra NCG Banco S.A. debo absolver y absuelvo a la demandada de las pretensiones en su contra deducidas en el escrito de demanda, todo ello con expresa imposición de las costas procesales a la demandante».

SEGUNDO.- *Tramitación en segunda instancia.*

1.- La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de D.^a Evangelina . El Ministerio Fiscal y la representación de Abanca Corporación Bancaria, S.A. (antes NCG Banco, S.A.) se opuso al recurso interpuesto de contrario.

2.- La resolución de este recurso correspondió a la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Oviedo, que lo tramitó con el número de rollo 456/2014 y tras seguir los correspondientes trámites dictó sentencia núm. 22/2015 en fecha 28 de enero , cuya parte dispositiva dispone:

«FALLAMOS: Desestimar el recurso de apelación interpuesto por Doña Evangelina contra la sentencia dictada en fecha treinta y uno de octubre de dos mil catorce por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia nº 11 de Oviedo, en los autos de los que el presente rollo dimana, que se confirma.

»Se imponen las costas de la presente alzada a la parte apelante».

TERCERO.- *Interposición y tramitación del recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación.*

1.- El procurador D. Rafael Cobian Gil-Delgado, en representación de D.^a Evangelina , interpuso recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación.

El motivo del recurso extraordinario por infracción procesal fue:

«Único.- Que por infracción del art. 469.1.2º LEC , por infracción de las normas procesales reguladoras de la sentencia y concretamente del art. 319 en su relación con el art. 317.1º LEC ».

Los motivos del recurso de casación fueron:

«Primero.- Que al amparo del art. 477.2.1º LEC , se interpone este recurso de casación por vulneración del derecho al honor del actor, del art. 18.1 de la CE y regulado en la LO 1/1982 de 5 de mayo, que considera una intromisión ilegítima en el derecho al honor, de acuerdo con su art. 7.7 , la impugnación de hecho o la manifestación de juicio de valor a través de acciones o expresiones que de cualquier modo lesionen la dignidad de la persona, menoscabando su fama o atentando contra su propia estimación».

«Segundo.- Que se denuncia la infracción, por aplicación indebida, del artículo 9.3 de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de Protección Civil del Derecho al Honor , a la Intimidación Personal y Familiar y a la Propia Imagen, en relación con el art. 7.7 de la misma Ley ».

2.- Las actuaciones fueron remitidas por la Audiencia Provincial a esta Sala, y las partes fueron emplazadas para comparecer ante ella. Una vez recibidas las actuaciones en esta Sala y personadas ante la misma las partes por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento, se dictó auto de fecha 1 de Julio de 2015, cuya parte dispositiva es como sigue:

«1. Admitir el recurso de casación y extraordinario por infracción procesal interpuesto por la representación procesal de D.^a Evangelina contra la sentencia dictada, en fecha 28 de enero de 2015, por la Audiencia Provincial de Oviedo (Sección 5ª), en el rollo de apelación nº 456/2014 dimanante de los autos de juicio ordinario nº 704/2014 del Juzgado de Primera Instancia nº 11 de Oviedo.



» 2. Y entréguese copias del escrito de interposición del recurso de casación y extraordinario por infracción procesal formalizado, con sus documentos adjuntos, al Ministerio Fiscal y la parte recurrida para que, en su caso, formalice su oposición por escrito en el plazo de veinte días».

3.- Se dio traslado al Ministerio Fiscal y a la parte recurrida para que formalizaran su oposición al recurso, lo que hicieron mediante la presentación de los correspondientes escritos.

4.- Por providencia de 22 de Diciembre de 2015 se nombró ponente al que lo es en este trámite y se acordó resolver los recursos sin celebración de vista, señalándose para votación y fallo el 10 de Febrero de 2016, en que ha tenido lugar.

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO . *Antecedentes del caso.*

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

(i) Abanca Corporación Bancaria, S.A. (en lo sucesivo, Abanca), cuando aún se denominaba Novacaixa Galicia Banco, S.A, concedió un préstamo hipotecario a la entidad Contratas Confer, S.L. (en lo sucesivo, Contratas Confer), destinado a la adquisición de dos inmuebles. Además de la garantía hipotecaria, la hoy demandante, D.^a Evangelina se constituyó en fiadora solidaria de la prestataria.

(ii) La obligación de pago del préstamo resultó incumplida. Abanca, tras diversas gestiones, procedió al cierre de la cuenta del préstamo. Notificó la deuda y requirió de pago a la prestamista, Contratas Confer, y a la fiadora solidaria, D.^a Evangelina , que no pagaron a Abanca lo que se adeudaba.

(iii) Con posterioridad a tal requerimiento, Abanca comunicó los datos personales de la demandante al fichero de morosos Badexcug y también lo comunicó a la Central de Información de Riesgos del Banco de España (en lo sucesivo, CIRBE).

(iv) En una fecha inmediatamente posterior, Abanca promovió un proceso de ejecución hipotecaria, que dirigió contra la prestamista, Contratas Confer, y contra la fiadora solidaria, D.^a Evangelina , en reclamación de un principal de 20.167,69 euros, más la cantidad calculada para intereses y costas.

(v) La prestamista y la fiadora solidaria se opusieron al despacho de ejecución, y el Juzgado acordó que la ejecución hipotecaria siguiera exclusivamente contra la prestamista, extremo que confirmó la Audiencia Provincial, ante la que se apeló el auto del Juzgado.

La razón de esta decisión fue que no era posible dirigir la acción hipotecaria frente al deudor solidario por carecer de legitimación pasiva en ese proceso de ejecución especial, en el que únicamente se podía ejercitar la acción real de realización de la garantía hipotecaria, sin que fuera posible acumular la acción personal contra la fiadora solidaria, sin perjuicio de las acciones de carácter personal que pudiera ejercitar la prestamista contra la fiadora solidaria en el procedimiento correspondiente.

2.- D.^a Evangelina ha interpuesto demanda contra Abanca en la que solicitó que se declarara que Abanca ha cometido una intromisión ilegítima en su honor por mantener sus datos registrados en un fichero de morosos por una deuda inexistente y se proceda a la anulación del cargo improcedente que por importe de 20.001,50 Euros ha notificado la demandada al fichero Badexcug-Experian, se condene a Abanca a cancelar de forma inmediata la inscripción en el fichero de morosidad Badexcug-Experian y a realizar las actuaciones necesarias para que sus datos dejen de estar incluidos en el fichero CIRBE en calidad de avalista deudora, y se condene a Abanca al pago de una indemnización por daños morales, cuyo importe debía ser fijado a criterio del Juzgador, y que en la audiencia previa fijó en 60.000 euros.

En la demanda, D.^a Evangelina reconoce que el préstamo en que intervino como avalista ha resultado impagado, pero alega como fundamento de su pretensión que no fue condenada por dicha deuda en el proceso de ejecución hipotecaria seguido a instancias de Abanca.

3.- Tanto el Juzgado de Primera Instancia como la Audiencia Provincial, ante la que apeló la demandante, desestimaron su pretensión.

Afirmaron que el hecho de que la hoy demandante tuviera o no legitimación pasiva en el proceso de ejecución hipotecaria, por razón de las peculiaridades de este proceso, es irrelevante pues la hoy demandante, en tanto que fiadora solidaria, respondía solidariamente con la prestamista frente a Abanca, por lo que su deuda, no cuestionada por otros motivos, reúne las notas de ser cierta, vencida y exigible. Se trataba de una deuda



cuantiosa y la fiadora había sido requerida previamente para que procediera al pago, por lo que la comunicación de los datos al fichero de morosos reunía las notas de proporcionalidad y adecuación.

Respecto del fichero del CIRBE, las sentencias de instancia afirmaron que no es propiamente un fichero de los previstos en el apartado 2º del art. 29 de la Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo, LOPD), sino un fichero administrativo específico, destinado a informar sobre los riesgos de crédito derivados de contratos propios de la actividad financiera.

4.- La demandante ha interpuesto recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación contra dicha sentencia. Ambos recursos han sido admitidos a trámite, por el cauce del apartado primero del art. 477.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

Recurso extraordinario por infracción procesal.

SEGUNDO.- *Formulación del motivo.*

1.- La recurrente ha formulado un motivo de infracción procesal. El título que lo encabeza es el siguiente:

«Que por infracción del art. 469.1.2º LEC , por infracción de las normas procesales reguladoras de la sentencia y concretamente del art. 319 en su relación con el art. 317.1º LEC ».

2.- La infracción se habría producido porque ni el auto dictado por el Juzgado de Primera Instancia al resolver la oposición formulada al despacho de la ejecución hipotecaria, ni el dictado por la Audiencia Provincial al resolver el recurso de apelación, contienen una condena firme de la avalista que le exija el pago de la deuda.

TERCERO.- *Decisión de la Sala. Inconsistencia del motivo.*

1.- El motivo del recurso debe desestimarse por varias razones.

La primera de ellas es que ninguna de las supuestas infracciones alegadas lo es de las normas procesales de la sentencia, que es lo que se dice en el encabezamiento del motivo y se corresponde efectivamente con el cauce por el que se formula.

Estas normas comprenden el procedimiento para dictarla, la forma y el contenido de la sentencia y los requisitos internos de ella. Son las que se recogen en la Sección 2ª del Capítulo VIII del Título V del Libro I de la Ley de Enjuiciamiento Civil (arts. 216 a 222). Así lo declaramos en la sentencia 95/2014, de 11 de marzo , en la que citábamos otras anteriores.

Por tanto, ninguna de las normas que se citan como infringidas en el desarrollo del motivo (arts. 319 con relación al 317.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil) son aptas para formular el recurso extraordinario por infracción procesal por el cauce del apartado 2º del art. 469.1º de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

2.- Además de lo dicho, la sentencia de la Audiencia Provincial no incurre en infracción alguna de los preceptos que se dicen vulnerados, que regulan la fuerza probatoria de los documentos públicos.

La sentencia recurrida no solo no niega la existencia de los autos a que hace mención la recurrente, y su contenido, sino que parte de dicho contenido para fundar su resolución. No existe, por tanto, problema alguno de prueba.

La cuestión de si se ha aplicado correctamente la jurisprudencia de esta Sala sobre el principio de calidad de los datos y los requisitos que ha de reunir la deuda para que puedan incluirse los datos personales relativos a la misma en un fichero de morosos, es una cuestión sustantiva, no procesal, y como tal ha de ser planteada en el recurso de casación, como de hecho lo es.

Recurso de casación.

CUARTO.- *Formulación del primer motivo.*

1.- El primer motivo del recurso de casación lleva este epígrafe:

«Que al amparo del art. 477.2.1º LEC , se interpone este recurso de casación por vulneración del derecho al honor del actor, del art. 18.1 de la CE y regulado en la LO 1/1982 de 5 de mayo, que considera una intromisión ilegítima en el derecho al honor, de acuerdo con su art. 7.7 , la impugnación de hecho o la manifestación de juicio de valor a través de acciones o expresiones que de cualquier modo lesionen la dignidad de la persona, menoscabando su fama o atentando contra su propia estimación»

2.- Las razones que se exponen en el recurso para fundar este motivo son, resumidamente, que al no haberse dictado una resolución judicial en la que la demandante haya sido condenada por la deuda comunicada al fichero de morosos y al fichero del CIRBE, ese dato tiene que ser inmediatamente rectificado por el informante de conformidad con el art. 4 LOPD , pues la condición de morosos es inexistente.



QUINTO.- *Decisión de la Sala. Principio de calidad de los datos. No es necesaria una condena judicial firme para incluir los datos en un registro de morosos.*

1.- *Jurisprudencia de la Sala sobre el tratamiento de datos personales en los ficheros sobre solvencia patrimonial.*

Esta Sala ha establecido una jurisprudencia relativamente extensa sobre la vulneración del derecho al honor como consecuencia de la inclusión de los datos personales en un fichero de incumplimiento de obligaciones dinerarias sin respetar las exigencias derivadas de la normativa de protección de datos personales, en sentencias entre las que pueden citarse las 660/2004, de 5 de julio , 284/2009, de 24 de abril , 226/2012, de 9 de abril , 13/2013, de 29 de enero , 176/2013, de 6 de marzo , 12/2014, de 22 de enero , 28/2014, de 29 de enero , 267/2014, de 21 de mayo , 307/2014, de 4 de junio , 312/2014, de 5 de junio , 671/2014, de 19 de noviembre , 672/2014, de 19 de noviembre , 692/2014, de 3 de diciembre , 696/2014, de 4 de diciembre , 65/2015, de 12 de mayo , 81/2015, de 18 de febrero , 452/2015 y 453/2015, ambas de 16 de julio , y 740/2015, de 22 de diciembre .

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

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

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

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

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

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

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

Las sentencias de esta Sala 13/2013, de 29 de enero , 672/2014, de 19 de noviembre , y 740/2015, de 22 de diciembre , realizan algunas consideraciones generales sobre esta cuestión, al declarar que la LOPD descansa en principios de prudencia, ponderación y sobre todo, de veracidad, de modo que los datos objeto de tratamiento deben ser auténticos, exactos, veraces y deben estar siempre actualizados, y por ello el interesado tiene derecho a ser informado de los mismos y a obtener la oportuna rectificación o cancelación en caso de error o inexactitud, y en cuanto a obligaciones dinerarias se refiere, la deuda debe ser además de vencida y exigible, cierta, es decir, inequívoca, indudable, siendo necesario además el previo requerimiento de pago; por tanto no cabe inclusión de deudas inciertas, dudosas, no pacíficas o sometidas a litigio, bastando para ello que aparezca un principio de prueba documental que contradiga su existencia o certeza».



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

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

La sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección 6ª, del Tribunal Supremo de 15 de julio de 2010 anuló el inciso del art. 38.1 del Reglamento que exigía para la inclusión de los datos del deudor en el registro de morosos que no se hubiera entablado reclamación judicial, arbitral o administrativa respecto de deuda. El motivo de esta anulación era «la defectuosa redacción del precepto reglamentario por una inconcreción en su texto no solo de aquellos procedimientos que justifican la no inclusión en los ficheros de las deudas a que aquellos se refieren, sino también porque esa vaguedad permite considerar que incluso cuando la reclamación se formule por el acreedor exista la imposibilidad de inclusión de los datos en el fichero».

Anuló también el apartado 2 del art. 38 del Reglamento que preveía la no inclusión en el fichero (o la cancelación si ya estaban incluidos) de los datos personales «sobre los que exista un principio de prueba que de forma indiciaria contradiga alguno de los requisitos anteriores», por entender que desarrollaba la LOPD «en términos tales que origina una gran inseguridad jurídica que puede dar lugar a la apertura de expedientes sancionadores».

Tras la anulación de esos incisos del precepto reglamentario, ciertamente no es necesario que exista una sentencia que declare la existencia, cuantía y exigibilidad de la deuda para que los datos personales del deudor puedan ser comunicados a un registro de morosos, como tampoco lo era antes de que tal anulación se produjera.

Tampoco la existencia de un proceso judicial o arbitral en relación a la deuda supone en todo caso la falta de veracidad o pertinencia de la deuda, pues puede ocurrir, como apuntaba la sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo parcialmente transcrita, que la reclamación haya sido formulada por el propio acreedor y que el deudor no se haya opuesto, o lo haya hecho de una forma manifiestamente infundada o incluso abusiva, pues no es admisible dejar en manos del afectado la posibilidad de convertir unilateralmente en controvertida una deuda que en realidad no lo es, mediante la promoción de un litigio sobre la misma o incluso mediante la simple formulación de protestas o reclamaciones extrajudiciales al acreedor.

Tampoco es relevante que la disputa se haya suscitado sobre la adecuación del proceso elegido por el acreedor para la exigencia de la deuda, pues se trata de una cuestión de carácter procesal que no quita ni añade nada a la veracidad y exactitud de la deuda, ni a la adecuación y pertinencia de los datos sobre la misma a efectos de su inclusión en un registro de morosos.

5.- No es necesaria una condena judicial firme para incluir los datos relativos a la deuda en un registro de morosos.

Lo anteriormente expuesto determina que el motivo deba ser desestimado.

No es necesario que exista una condena judicial firme para que los datos personales relativos a una deuda pueda ser comunicada a un fichero de los previstos en el art. 29.2 LOPD . Sentado que la demandante intervino como fiadora solidaria en el préstamo hipotecario concedido a Contratas Confer, que las cuotas de amortización de dicho préstamo dejaron de ser abonadas y se generó una deuda de más de 20.000 euros, que Abanca requirió de pago tanto a la prestamista como a la deudora solidaria en los términos previstos en el art. 38.1 del Reglamento, y que la deuda siguió sin ser pagada, la comunicación de los datos personales de la demandante al registro de morosos fue correcta pues cumplió los requisitos derivados del principio de protección de datos, y más exactamente los que se derivan del art. 29.4 LOPD .

Que los acreedores no puedan utilizar la inclusión de los datos de sus clientes en estos registros como método de presión para lograr el cobro de deudas discutidas, como hemos declarado ya en varias sentencias, no significa que sea necesaria una condena judicial como requisito previo para poder incluir los datos de un deudor en uno de estos registros.

Y que en un proceso de ejecución hipotecaria se afirme que no puede acumularse en el mismo la acción personal que el acreedor tenga contra el fiador solidario no supone que la deuda no exista y que no sea



pertinente la inclusión de los datos del deudor en un registro de morosos, una vez que se han cumplido los demás requisitos, como es el caso del requerimiento en los términos previstos en el art. 38.1 del Reglamento de desarrollo de la LOPD .

Lo único que decidió el Juzgado y la Audiencia Provincial fue que la hoy demandante carecía de legitimación pasiva en un proceso de ejecución hipotecaria, pero no que careciera de la cualidad de deudora. Los hechos de los que parte la propia demanda justifican el carácter de deudora de la demandante y la veracidad, exactitud y pertinencia de los datos incluidos en el registro de morosos.

6.- Especificidades del fichero del CIRBE.

Son también pertinentes las consideraciones que los órganos de instancia han hecho respecto del CIRBE. En la sentencia 29/2014, de 21 de enero , declaramos:

«De acuerdo con su normativa reguladora vigente cuando se produjeron los hechos (art. 59 y siguientes de la Ley 44/2002, de 22 de noviembre , y anteriormente, artículo 16 del Decreto-ley 18/1962, de 7 de junio , por el que se creó dicho fichero, y normas reglamentarias complementarias), la Central de Información de Riesgos del Banco de España es un servicio público que tiene por finalidad recabar de las entidades de crédito y otras entidades financieras, datos e informaciones sobre los riesgos de crédito derivados de contratos tales como préstamos, créditos, descuentos, emisiones de valores, contratos de garantía, compromisos relativos a instrumentos financieros, o cualquier otro tipo de negocio jurídico propio de su actividad financiera, para facilitar a las entidades declarantes datos necesarios para el ejercicio de su actividad, permitir a las autoridades competentes para la supervisión prudencial de dichas entidades el adecuado ejercicio de sus competencias de supervisión e inspección y contribuir al correcto desarrollo de las restantes funciones que el Banco de España tiene legalmente atribuidas. A tales efectos, tales entidades han de enviar periódicamente al CIRBE los datos sobre las operaciones de esa naturaleza que concierten y las personas que directa o indirectamente resulten obligadas en ellas. También comunicarán los datos que reflejen una situación de incumplimiento, por la contraparte, de sus obligaciones frente a la entidad declarante.

»Las entidades declarantes tienen derecho a obtener informes sobre los riesgos de las personas físicas o jurídica registradas en el fichero de CIRBE siempre que dichas personas mantengan con la entidad solicitante algún tipo de riesgo, o bien hayan solicitado a la entidad un préstamo o cualquier otra operación de riesgo, o figuren como obligadas al pago o garantes en documentos cambiarios o de crédito cuya adquisición o negociación haya sido solicitada a la entidad.

»[...] De lo expuesto se desprende que el fichero de CIRBE no es propiamente un fichero de datos de carácter personal de los previstos en el apartado 2º del art. 29 de la LOPD , esto es, uno de los denominados habitualmente "registros de morosos" por recoger datos de carácter personal relativos al incumplimiento de obligaciones dinerarias facilitados por el acreedor. Es un fichero administrativo específico destinado a informar sobre los riesgos de crédito derivados de contratos propios de la actividad financiera. Es posible que contenga informaciones sobre la existencia de incumplimientos de obligaciones dinerarias, cuando las mismas se hayan producido, pero no necesariamente toda persona cuyos datos personales se incluyen en tal fichero está asociada a informaciones sobre tales incumplimientos, basta con que sea prestataria, acreditada o fiadora en una operación».

Lo expuesto muestra que la inclusión de los datos de una deudora, en concepto de fiadora solidaria como sucede en este caso, en el fichero de CIRBE, es una obligación de la entidad financiera acreedora. Y que en este caso no se ha producido error alguno en dicha inclusión, puesto que la demandante es deudora, en su calidad de fiadora solidaria, de una entidad financiera, sin que el hecho de que esta haya errado en la elección del cauce procesal para exigirle el pago de la deuda tenga trascendencia alguna a efectos de considerar legítima la comunicación de sus datos a tal fichero.

7.- Los registros de morosos y el fichero del CIRBE no son registros de sentencias firmes condenatorias.

Como conclusión a lo expuesto, ni el registro de morosos ni el fichero del CIRBE son archivos de sentencias firmes condenatorias. Que el acreedor no pueda utilizar la inclusión de los datos de su cliente en un fichero de los previstos en el art. 29 LOPD como medio de presión para que este pague una deuda que es legítimamente cuestionada por este no supone que sea necesario en todo caso una sentencia condenatoria firme para realizar tal inclusión de los datos en tal fichero. Y no lo es en casos como este, en que la demandante es deudora, ha sido requerida de pago en los términos previstos en el art. 38 del Reglamento de desarrollo de la LOPD y no ha pagado la cantidad que adeuda. En tal caso, la inclusión de sus datos tanto en un registro de morosos de los regulados en el art. 29 LOPD como en el fichero del CIRBE es correcto y responde a las legítimas finalidades de tales registros, que son tanto las de protección de los acreedores como de los propios deudores, propiciando la concesión de crédito responsable.



Lo expuesto justifica que el motivo del recurso de casación haya de ser desestimado. Asimismo, no es necesario entrar a resolver el segundo motivo del recurso, que se refiere a la indemnización del daño moral provocado por la inclusión indebida de los datos personales en el registro de morosos y en el fichero de CIRBE, puesto que, como se ha expresado, en este caso la inclusión de los datos ha sido legítima.

SEXTO .- Costas y depósitos.

1.- De acuerdo con lo previsto en el artículo 398.1 en relación con el 394.1, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil, las costas de los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación deben ser impuestas a la recurrente.

2.- Procede acordar también la pérdida de los depósitos constituidos de conformidad con la disposición adicional 15ª, apartado 9, de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

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

FALLAMOS

1.º- Desestimar los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación interpuestos por D.ª Evangelina contra la sentencia 22/2015, de 28 de enero, de la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Oviedo, dictada en el recurso de apelación núm. 456/2014.

2.º- Imponer a la recurrente las costas de los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación que desestimamos, así como la pérdida de los depósitos constituidos.

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