

**BASE DE DATOS DE Norma DEF.-**

Referencia: NCJ064013

TRIBUNAL SUPREMO

Sentencia 245/2019, de 25 de abril de 2019

Sala de lo Civil

Rec. n.º 3425/2018

SUMARIO:**Derecho al Honor: Registro de Morosos. Requisitos. Indemnización.**

La atribución a una persona de la condición de «moroso», y la comunicación de esta circunstancia a terceras personas, afecta al honor de la persona a la que se realiza la imputación. El cumplimiento de la normativa que regula la protección de datos de carácter personal es determinante para decidir si, en el caso de inclusión de los datos de una persona física en un registro de morosos, la afectación del derecho al honor constituye o no una intromisión ilegítima. El requisito del requerimiento de pago previo no es simplemente un requisito «formal», de modo que su incumplimiento solo pueda dar lugar a una sanción administrativa. El requerimiento de pago previo es un requisito que responde a la finalidad del fichero automatizado sobre incumplimiento de obligaciones dinerarias, que no es simplemente un registro sobre deudas, sino sobre personas que incumplen sus obligaciones de pago porque no pueden afrontarlas o porque no quieren hacerlo de modo injustificado, permite ejercitar derechos de acceso, rectificación, oposición y cancelación. La indemnización de los daños morales, no puede obtenerse de una prueba objetiva, pero ello no imposibilita legalmente para fijar su cuantificación, a cuyo efecto han de ponderarse las circunstancias concurrentes en cada caso. Son elementos, a tomar en consideración para fijar la indemnización, el tiempo incluido como moroso en el fichero, la difusión y el quebranto y la angustia producida por el proceso para la rectificación o cancelación de los datos.

PRECEPTOS:

Constitución Española, art. 18, 1 y 4.

Ley Orgánica 1/1982 (del derecho al honor a la intimidad y a la propia imagen), arts. 2.2, 7.7 y 9.3.

Ley Orgánica 15/1999 (LOPD), arts. 4 y 29.4.

RD 1720/2007 (Rgto. LOPD), arts. 38 y 39.

PONENTE:*Don Rafael Saraza Jimena.***TRIBUNAL SUPREMO**

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 245/2019

Fecha de sentencia: 25/04/2019

Tipo de procedimiento: CASACIÓN

Número del procedimiento: 3425/2018

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 10/04/2019



Ponente: Excmo. Sr. D. Rafael Saraza Jimena

Procedencia: Audiencia Provincial de Madrid, Sección Novena

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. M^a Teresa Rodríguez Valls

Transcrito por: ACS

Nota:

CASACIÓN núm.: 3425/2018

Ponente: Excmo. Sr. D. Rafael Saraza Jimena

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. M^a Teresa Rodríguez Valls

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

SENTENCIA

Excmos. Sres.

D. Ignacio Sancho Gargallo
D. Francisco Javier Orduña Moreno
D. Rafael Saraza Jimena
D. Pedro Jose Vela Torres

En Madrid, a 25 de abril de 2019.

Esta sala ha visto el recurso de casación respecto de la sentencia de 23 de marzo de 2018 dictada en grado de apelación por la Sección Novena de la Audiencia Provincial de Madrid , como consecuencia de autos de juicio ordinario núm. 742/2016 del Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Majadahonda, sobre derecho al honor.

El recurso fue interpuesto por D. Mario , representado por la procuradora D.^a Ana Alberdi Barriatua y bajo la dirección letrada de D.^a María José Lunas Díaz.

Es parte recurrida Caixabank S.A., representada por el procurador D. Miguel Ángel Montero Reiter y bajo la dirección letrada de D. Ignacio Benejam Peretó.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Rafael Saraza Jimena.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. *Tramitación en primera instancia.*

1.- La procuradora D.^a Ana Alberdi Berriatua, en nombre y representación de D. Mario , interpuso demanda de juicio ordinario contra Caixabank S.A. en la que solicitaba se dictara sentencia:

"[...] por la que se condene al demandado al pago de la cantidad de doscientos mil euros (200.000 €) por los daños y perjuicios, tanto materiales como morales causados.



" Todo ello con expresa imposición de las costas a la parte demandada".

2.- La demanda fue presentada el 8 de diciembre de 2016 y, repartida al Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Majadahonda, fue registrada con el núm. 742/2016 . Una vez fue admitida a trámite, se procedió al emplazamiento de la parte demandada.

3.- El Ministerio Fiscal contestó a la demanda.

El procurador D. Miguel Ángel Montero Reiter, en representación de Caixabank S.A., contestó a la demanda, solicitando su desestimación y la expresa condena en costas a la parte demandante.

4.- Tras seguirse los trámites correspondientes, el Magistrado-juez del Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Majadahonda, dictó sentencia 106/2017, de 17 de julio , con la siguiente parte dispositiva:

"1.- Estimo parcialmente la demanda formulada por la representación de Mario contra Caixabank S.A. y en consecuencia condeno a Caixabank S.A. a pagar a Mario la cantidad de 40.000,00 euros.

" 2.- No se imponen las costas a ninguna de las partes".

Segundo. Tramitación en segunda instancia.

1.- La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por Caixabank S.A. D. Mario y el Ministerio Fiscal se opusieron al recurso.

2.- La resolución de este recurso correspondió a la Sección Novena de la Audiencia Provincial de Madrid, que lo tramitó con el número de rollo 951/2017 y tras seguir los correspondientes trámites dictó sentencia de 23 de marzo de 2018 , cuyo fallo dispone:

"1.- Estimar el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de D. Mario contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Majadahonda con fecha 17 de julio de 2017 .

" 2.- Revocar la sentencia acordando en su lugar la desestimación de la demanda.

" 3.- Imponer las costas de primera instancia a la parte actora sin pronunciamiento sobre las costas de esta alzada".

3.- El 16 de mayo de 2018 se dictó auto de aclaración, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente:

"1.- Rectificamos el primer párrafo del fundamento de derecho 1º que debe decir: "La representación de Caixabank S.A. se alza contra la sentencia dictada por el Juzgado de primera Instancia nº 1 de Majadahonda con fecha 17 de julio de 2017 , que estima parcialmente la demanda formulada por Don Mario ".

" 2.- Rectificamos el apartado 1 del fallo de la sentencia de esta Sala de fecha 23 de marzo de 2018 que debe decir: "1.- Estimar el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de Caixabank S.A. contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Majadahonda con fecha 17 de julio de 2017 ".

" 3.- No ha lugar al resto de las aclaraciones solicitadas".

Tercero. Interposición y tramitación del recurso de casación

1.- La procuradora D.ª Ana Alberti Berriatua, en representación de D. Mario , interpuso recurso de casación.

Los motivos del recurso de casación fueron:

"Primero.- Infracción de los arts. 4 y 29.4 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal (LOPD) por entender la sentencia recurrida que se ha respetado el principio de calidad del dato cuando no es así pues la deuda no resultaba de forma incontrovertida impagada, cierta, líquida, vencida y exigible".



"Segundo.- Infracción de los arts. 38.1.C 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 (DLOPD) por entender que la inexistencia de requerimiento previo a la cesión del dato no es por sí mismo motivo de indebida inclusión en registro de morosidad y, por ende, de producir una vulneración del derecho al honor del demandante".

"Tercero.- Infracción del art. 9 de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, en relación con el art. 7.7 del mismo texto y los apartados 1 y 4 del art. 18 CE por no entender que puede prosperar una acción indemnizatoria tendente a proteger el derecho al honor del demandante aun existiendo una constatación de la vulneración del RLOPD".

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 31 de octubre de 2018, que admitió el recurso y acordó dar traslado a la parte recurrida personada para que formalizara su oposición.

3.- Caixabank S.A. se opuso al recurso de casación.

El Ministerio Fiscal emitió informe en el que interesó la estimación del recurso.

4.- Al no solicitarse por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 10 de abril de 2019, en que ha tenido lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Antecedentes del caso

1.- Caixabank S.A. (en lo sucesivo, Caixabank) comunicó a un fichero relativo al incumplimiento de obligaciones dinerarias (lo que habitualmente se conoce como un "registro de morosos") los datos personales de D. Mario, como consecuencia del impago, a su vencimiento, del préstamo hipotecario concedido a una sociedad de la que D. Mario era administrador, en el que este era fiador a título personal. Tal comunicación se realizó sin que previamente se le hubiera requerido de pago ni advertido de que, caso de no hacerlo, se comunicarían los datos relativos al impago a ficheros relativos al incumplimiento de obligaciones dinerarias. El demandante mantenía negociaciones con Caixabank para cancelar el préstamo mediante la dación en pago de la finca hipotecada.

2.- Los datos personales del demandante estuvieron incluidos en el registro de morosos desde el 11 de diciembre de 2012 al 22 de febrero de 2016, periodo en el que fueron consultados por entidades con las que el demandante mantenía relaciones profesionales o del sector en el que el demandante había desarrollado su actividad.

3.- D. Mario interpuso una demanda de protección del honor contra Caixabank en la que reclamó una indemnización de 200.000 euros, 160.000 por daños materiales y 40.000 por los daños morales provocados por la intromisión ilegítima en su honor que supuso la inclusión de sus datos personales en el registro de morosos.

4.- El Juzgado de Primera Instancia estimó en parte la demanda. Consideró que concurría el requisito de la existencia de la deuda cierta, líquida y vencida, puesto que la iliquidez alegada por el demandante, con base en el acuerdo a que habría llegado con Caixabank para cancelar el préstamo mediante la dación en pago de la finca hipotecada, no estaba probada, pues las pruebas practicadas mostraban que no se había pasado de los tratos preliminares. Pero al no haberse cumplido el requisito del requerimiento previo de pago exigido en los arts. 38.c y 39 del Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal (en lo sucesivo, LOPD), aprobado por el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre (en lo sucesivo, el Reglamento), se había infringido la normativa sobre protección de datos de carácter personal, lo que suponía que la comunicación de los datos al registro de morosos constituía una intromisión ilegítima del derecho al



honor. El juzgado valoró las circunstancias concurrentes (fundamentalmente, el tiempo que los datos estuvieron incluidos en el registro de morosos, que dijo era de cuatro años, las consultas que calculaba se hicieron de dichos datos y el hecho de que las entidades que accedieron a esos datos tenían relación con el demandante, lo que indicaba un alto grado de afectación de su reputación en tales entornos) y fijó una indemnización de 40.000 euros.

5.- Caixabank apeló la sentencia. Como pretensión principal del recurso, solicitó la desestimación de la demanda pues negó que se hubiera producido la intromisión ilegítima dado que concurría el requisito de la existencia de una deuda cierta, líquida y exigible y, en contra de lo afirmado por el juzgado, se había producido el requerimiento de pago. Como pretensión subsidiaria, impugnó la indemnización por excesiva.

La Audiencia Provincial rechazó la impugnación relativa a la existencia de requerimiento previo, pues confirmó que no existía prueba de que se hubiera practicado tal requerimiento. Pero declaró que no hubo intromisión ilegítima en el honor del demandante pues existía una deuda líquida, vencida y exigible, por lo cual, solo por la falta de práctica del requerimiento previo, "sin perjuicio de las acciones a que ello pudiera dar lugar al amparo de lo previsto en su artículo 19 [de la Ley Orgánica de Protección de Datos], no puede prosperar una acción tendente a proteger el derecho al honor del demandante, que tiene por fin reparar el menoscabo a su dignidad por la divulgación de datos inveraces, al ser ciertos los datos incluidos en el fichero".

6.- El demandante ha interpuesto un recurso de casación basado en tres motivos, que han sido admitidos a trámite.

7.- Los motivos de inadmisión alegados por Caixabank al oponerse al recurso no pueden ser estimados, por cuanto que determinarían, en todo caso, la desestimación de los motivos y, en lo relativo a la falta de trascendencia en la acción de protección del derecho al honor del incumplimiento del requisito del requerimiento de pago previo, su oposición a la admisión es infundada, como se verá al examinar el motivo.

Segundo. Formulación del primer motivo

1.- En el encabezamiento del primer motivo del recurso se denuncia la "infracción de los arts. 4 y 29.4 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal (LOPD) por entender la sentencia recurrida que se ha respetado el principio de calidad del dato cuando no es así pues la deuda no resultaba de forma incontrovertida impagada, cierta, líquida, vencida y exigible".

2.- En el desarrollo del motivo se alega que la sentencia parte del error de afirmar la existencia de una deuda líquida, cierta, vencida y exigible cuando la misma ha sido controvertida por el demandante, pues el préstamo incluía cláusulas "sorpresivas, poco transparentes y abusivas" como la cláusula suelo, la de intereses moratorios, la de vencimiento anticipado o la de la propia fianza "con renuncia a los beneficios de orden excusión y división", por lo que la cesión de los datos personales del demandante al registro de morosos no respetó el principio de calidad de datos.

Tercero. Decisión del tribunal: desestimación del motivo

1.- En aplicación del principio de calidad de datos que inspira la normativa sobre protección de datos de carácter personal, este tribunal ha declarado que, cuando se trata de ficheros relativos al cumplimiento de obligaciones dinerarias, la deuda debe ser, además de vencida y exigible, cierta, es decir, inequívoca, indudable. Por tal razón, no cabe incluir en estos registros datos personales por razón de deudas inciertas, dudosas, no pacíficas o sometidas a litigio.

2.- Ahora bien, lo anterior no significa que cualquier oposición al pago de una deuda, por injustificada que resulte, suponga que la deuda es incierta o dudosa, porque en tal caso la certeza y exigibilidad de la deuda se dejaría al exclusivo arbitrio del deudor, al que le bastaría con cuestionar su procedencia, cualquiera que fuera el fundamento de su oposición, para convertir la deuda en incierta.

3.- Eso es justamente lo que ocurre en el presente supuesto. En primer lugar, la principal causa en la que en la demanda se fundó la alegación de que la deuda no era cierta y exigible era la existencia de un acuerdo de dación en pago de la finca hipotecada que habría extinguido la deuda derivada del préstamo. La sentencia del



Juzgado de Primera Instancia ya rechazó la existencia de ese acuerdo puesto que no se había sobrepasado la fase de tratos preliminares. Ahora el demandante alega, para justificar el carácter ilícito de la deuda, algunos argumentos que en la demanda tuvieron un tratamiento secundario, como es la existencia de cláusulas abusivas en el contrato de préstamo y en la fianza.

4.- Tratándose de un préstamo hipotecario solicitado por una sociedad para financiar una promoción inmobiliaria, y siendo el fiador una persona vinculada con la sociedad hasta el punto de ser su administrador (sentencia 314/2018, de 28 de mayo), resulta manifiestamente infundado que la deuda sea incierta, por ilícita, porque se hayan alegado en el proceso de ejecución hipotecaria excepciones oponibles exclusivamente por consumidores y usuarios, como es el carácter abusivo de determinadas condiciones generales del préstamo y de la fianza. Más infundada resulta aún la alegación de que en el procedimiento hipotecario se está discutiendo la abusividad de la cláusula de vencimiento anticipado, cuando de lo expuesto en la demanda resulta que el préstamo no fue declarado vencido anticipadamente, sino que el vencimiento se produjo porque llegó la fecha de pago prevista en la última novación, sin que fuera pagado.

5.- 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, que no son registros de sentencias condenatorias, ni que cualquier oposición del deudor a la reclamación de la deuda, por infundada que sea, impida que sus datos sean comunicados a uno de estos ficheros sobre incumplimiento de obligaciones dinerarias.

Cuarto. Formulación del segundo motivo

1.- En el encabezamiento de este motivo se denuncia la infracción de los arts. 38.1.C 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.

2.- En el desarrollo del motivo se argumenta que la infracción se ha cometido al considerar la Audiencia Provincial que la falta de requerimiento previo a la comunicación de los datos personales al registro de morosos no implica que la comunicación de los datos haya sido improcedente ni que se haya vulnerado el honor del demandante.

Quinto. Decisión del tribunal: trascendencia del requisito del previo requerimiento de pago con advertencia de inclusión en un registro de morosos

1.- La atribución a una persona de la condición de "moroso", y la comunicación de esta circunstancia a terceras personas, afecta al honor de la persona a la que se realiza la imputación, porque existe una valoración social negativa de las personas incluidas en estos registros y porque la imputación de ser "moroso" lesiona la dignidad de la persona, menoscaba su fama y atenta a su propia estimación. Así lo venimos afirmando desde la sentencia 284/2009, de 24 de abril, del pleno de la sala.

2.- El art. 2.2 de la Ley Orgánica 1/1982, sobre protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen (en lo sucesivo, Ley Orgánica 1/1982), prevé que "no se apreciará la existencia de intromisión ilegítima en el ámbito protegido cuando estuviere expresamente autorizada por Ley...". De ahí que la actuación "autorizada por la ley" excluya la ilegitimidad de la afectación del derecho al honor provocada por la comunicación de los datos personales del supuesto "moroso" a un fichero sobre incumplimiento de obligaciones dinerarias.

3.- El cumplimiento de la normativa que regula la protección de datos de carácter personal es, por tanto, determinante para decidir si, en el caso de inclusión de los datos de una persona física en un registro de morosos, la afectación del derecho al honor constituye o no una intromisión ilegítima. Si el tratamiento de los datos ha sido acorde con las exigencias de dicha legislación (es decir, si el afectado ha sido incluido correctamente en el registro de morosos), no puede considerarse que se haya producido una intromisión ilegítima porque la afectación del honor estaría "expresamente autorizada por la Ley".



4.- La normativa que debe servir para enjuiciar la legitimidad de la afectación del derecho al honor provocada por la inclusión de los datos en un registro de morosos es, por la fecha en que sucedieron los hechos, la constituida por el art. 18.4 de la Constitución , el Convenio núm. 108 del Consejo de Europa, el art. 8 de la Carta de Derechos Fundamentales, la Directiva 1995/46/CE , la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, y el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, que aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre de 1999, de protección de datos de carácter personal.

5.- En la sentencia 267/2014, de 21 de mayo , declaramos que el tratamiento de los datos referidos al incumplimiento de obligaciones dinerarias merece una regulación específica en la ley, por las especiales características que presenta.

Conforme al art. 29 LOPD , podrán tratarse no solo los datos de carácter personal obtenidos de los registros y las fuentes accesibles al público establecidos al efecto o procedentes de informaciones facilitadas por el interesado o con su consentimiento (apartado primero del precepto), sino también los relativos al cumplimiento o incumplimiento de obligaciones dinerarias facilitados por el acreedor o por quien actúe por su cuenta o interés, notificándoselo a los interesados cuyos datos se hayan registrado en ficheros (apartado segundo).

6.- Como regla general, el tratamiento de los datos de carácter personal requiere el consentimiento inequívoco del afectado (art. 6.1 LOPD , 7.a de la Directiva y 8.2 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea). Como excepción, dicho tratamiento puede realizarse sin el consentimiento del afectado cuando ello sea necesario para la satisfacción del interés legítimo perseguido por el responsable del tratamiento o por el tercero o terceros a los que se comuniquen los datos, siempre que la ley lo disponga (art. 6.1 LOPD) y no prevalezca el interés o los derechos y libertades fundamentales del interesado (art. 7.f de la Directiva), lo que encaja en el "otro fundamento legítimo previsto por la ley", como justificación del tratamiento de los datos, alternativa al consentimiento de la persona afectada, previsto en el art. 8.2 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea.

La previsión en el art. 29.2 LOPD de que pueden tratarse los datos personales relativos al cumplimiento o incumplimiento de obligaciones dinerarias facilitados por el acreedor sin el consentimiento del afectado se acoge a esta excepción.

7.- Si, como es el caso de los "registros de morosos", la inclusión de datos personales en el fichero se hace excepcionalmente sin el consentimiento del afectado y si, además, por la naturaleza del fichero, la inclusión en él de los datos personales del afectado puede vulnerar, junto con el derecho del art. 18.4 de la Constitución , otros derechos fundamentales y causar graves daños morales y patrimoniales a los afectados, no pueden rebajarse las exigencias en cuanto a calidad de los datos ni establecerse restricciones u obstáculos adicionales de los derechos de información, oposición, cancelación y rectificación que le reconocen con carácter general el Convenio, la Directiva y la LOPD, por cuanto que ello supondría restringir de un modo injustificado el derecho de control sobre los propios datos personales que los citados preceptos constitucionales, convencionales internacionales y comunitarios, reconocen a todo ciudadano.

8.- No es, por tanto, correcta la falta de trascendencia que, respecto de la acción de protección del honor ejercitada, la sentencia recurrida ha atribuido al incumplimiento del requisito establecido en los arts. 38.1.c y 39 del Reglamento, consistente en que, para incluir en estos ficheros de morosos los datos de carácter personal determinantes para enjuiciar la solvencia económica del afectado, es preciso que previamente se haya requerido de pago al deudor y se le haya informado que, de no producirse el pago, los datos relativos al impago podrán ser comunicados al registro de morosos. Ni es correcto afirmar que la vulneración del derecho al honor se produce exclusivamente cuando se comunican al registro de morosos los datos relativos a una deuda inexistente, por cuanto que, como hemos declarado reiteradamente, los ficheros automatizados del art. 29 LOPD no son meros registros de deudas.

9.- En la sentencia 740/2015, de 22 diciembre , hemos declarado que el requisito del requerimiento de pago previo no es simplemente un requisito "formal", de modo que su incumplimiento solo pueda dar lugar a una sanción administrativa. El requerimiento de pago previo es un requisito que responde a la finalidad del fichero automatizado sobre incumplimiento de obligaciones dinerarias, que no es simplemente un registro sobre deudas,



sino sobre personas que incumplen sus obligaciones de pago porque no pueden afrontarlas o porque no quieren hacerlo de modo injustificado. Con la práctica de este requerimiento se impide que sean incluidas en estos registros personas que, por un simple descuido, por un error bancario al que son ajenas, o por cualquier otra circunstancia de similar naturaleza, han dejado de hacer frente a una obligación dineraria vencida y exigible sin que ese dato sea pertinente para enjuiciar su solvencia. Además, les permite ejercitar sus derechos de acceso, rectificación, oposición y cancelación.

10.- En el presente caso, consta que el demandante había mantenido negociaciones con la entidad demandada para cancelar el préstamo mediante la dación en pago de la finca hipotecada. Por tal razón, cobraba todo su sentido el requisito del requerimiento previo de pago con advertencia de inclusión en uno de estos ficheros, de modo que el demandante tuviera plena certeza de que no era posible llegar a una solución como la que había ofrecido a Caixabank (la dación en pago), pudiera explorar otras vías para solucionar la situación de impago del préstamo, tuviera plena consciencia de que sus datos iban a figurar en un registro de morosos y pudiera comprobar, al menos, que los datos incluidos en el registro eran correctos.

11.- Por estas razones, tampoco puede aceptarse que el incumplimiento de este requisito solo pueda servir de base a acciones distintas de las de protección del derecho al honor, como parece indicar la Audiencia Provincial al referirse a las acciones que el incumplimiento del requisito del previo requerimiento de pago pudiera dar lugar conforme al art. 19 LOPD .

12.- Lo expuesto determina la estimación de este segundo motivo y hace innecesario examinar el tercero.

Sexto. Asunción de la instancia

1.- La Audiencia Provincial, al estimar la impugnación formulada con carácter principal en el recurso de apelación y considerar que no existió intromisión ilegítima del derecho al honor del demandante, no entró a resolver la pretensión impugnatoria formulada con carácter subsidiario por Caixabank, para el caso de que se considerara producida la vulneración del derecho al honor, y que consistía en impugnar por excesiva la indemnización concedida al demandante por la sentencia del Juzgado de Primera Instancia, que ascendía a 40.000 euros.

2.- La indemnización fijada en la sentencia del Juzgado de Primera Instancia lo ha sido, exclusivamente, por el daño moral sufrido por el demandante. El daño moral es 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 son la integridad, física y moral, la autonomía y la dignidad.

3.- La jurisprudencia, reconociendo que el daño moral constituye una "noción dificultosa", le ha dado una orientación cada vez más amplia, con clara superación de los criterios restrictivos que limitaban su aplicación a la concepción clásica del pretium doloris . Ha considerado incluidos en él las intromisiones en el honor e intimidad y los ataques al prestigio profesional, y ha sentado como situación básica para que pueda existir un daño moral indemnizable la consistente en un sufrimiento o padecimiento psíquico, que considera concurre en diversas situaciones como el impacto o sufrimiento psíquico o espiritual, impotencia, zozobra (como sensación anímica de inquietud, pesadumbre, temor o presagio de incertidumbre), ansiedad, angustia, incertidumbre, impacto, quebranto y otras situaciones similares.

4.- En lo que se refiere a la cuantía de la indemnización de los daños morales, hemos declarado que su valoración no puede obtenerse de una prueba objetiva, pero ello no imposibilita legalmente para fijar su cuantificación, a cuyo efecto han de ponderarse las circunstancias concurrentes en cada caso. Se trata, por tanto, de una valoración estimativa, que en el caso de daños morales derivados de la vulneración de un derecho fundamental del art. 18.1 de la Constitución , ha de atender a los parámetros previstos en el art. 9.3 de la Ley Orgánica 1/1982 , de acuerdo con la incidencia que en cada caso tengan las circunstancias relevantes para la aplicación de tales parámetros, utilizando criterios de prudente arbitrio.



5.- Son elementos a tomar en consideración para fijar la indemnización el tiempo que el demandante ha permanecido incluido como moroso en el fichero, la difusión que han tenido estos datos mediante su comunicación a quienes lo han consultado, y el quebranto y la angustia producida por el proceso más o menos complicado que haya tenido que seguir el afectado para la rectificación o cancelación de los datos incorrectamente tratados.

6.- En el caso objeto del recurso, el tiempo durante el que los datos del demandante estuvieron incluidos en el registro de morosos no fue de cuatro años, como se dice en la sentencia de primera instancia, sino de algo más de tres años y dos meses, por lo que el cálculo de las consultas que pudieron hacerse a tales datos ha de ser inferior al hecho en dicha sentencia. Además, según se afirma en la propia demanda, Caixabank canceló dichos datos en cuanto tuvo conocimiento de la personación del demandante en el proceso de ejecución hipotecaria, por lo que el demandante no tuvo que soportar un proceso complicado para obtener la cancelación de tales datos. Teniendo en cuenta esos datos, que se indemniza exclusivamente el daño moral, que el demandante era un profesional en el sector en el que operan varias de las empresas que consultaron los datos, y tomando en consideración las indemnizaciones medias que este tribunal ha fijado en otros supuestos similares, procede reducir sensiblemente la indemnización, hasta fijarla en la cantidad de 10.000 euros.

7.- Esta cantidad devengará el interés legal, incrementado en dos puntos, desde la fecha de la sentencia de primera instancia, por entender que el incumplimiento de los requisitos impuestos por la normativa de protección de datos para la comunicación de los datos personales del demandante al registro de morosos justificaba que ya desde la sentencia del Juzgado de Primera Instancia se hubiera fijado una indemnización a su favor.

Séptimo. Costas

No procede hacer expresa imposición de las costas del recurso de casación, de conformidad con los artículos 394 y 398, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Respecto de las costas de la apelación y de la primera instancia, siendo parcial la estimación del recurso de apelación y, consecuentemente, también la estimación de la demanda, no procede modificar el pronunciamiento sobre costas de la primera y de la segunda instancia.

FALLO

Por todo lo expuesto,

EN NOMBRE DEL REY

y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

1.º- Estimar el recurso de casación interpuesto por D. Mario contra la sentencia de 23 de marzo de 2018, dictada por la Sección Novena de la Audiencia Provincial de Madrid, en el recurso de apelación núm. 951/2017.

2.º- Casar la expresada sentencia, y, al asumir la instancia, acordar:

2.1.º- Estimar en parte el recurso de apelación interpuesto por Caixabank S.A. contra la sentencia del Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Majadahonda 106/2017, de 17 de julio.

2.2.º- Fijar en diez mil euros el importe de la indemnización acordada en la sentencia del Juzgado de Primera Instancia, que devengará el interés legal incrementado en dos puntos desde la fecha de dicha sentencia.

3.º- No hacer expresa imposición de las costas del recurso de casación ni de la primera y de la segunda instancia.

Líbrense a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente con devolución de los autos y rollo de apelación remitidos.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.



El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.