



Roj: **STS 4492/2022 - ECLI:ES:TS:2022:4492**

Id Cendoj: **28079119912022100016**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **991**

Fecha: **20/12/2022**

Nº de Recurso: **4754/2022**

Nº de Resolución: **946/2022**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **RAFAEL SARAZA JIMENA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil PLENO

Sentencia núm. 946/2022

Fecha de sentencia: 20/12/2022 Tipo de procedimiento: CASACIÓN

Número del procedimiento: 4754/2022 Fallo/Acuerdo: Sentencia Desestimando Fecha de Votación y Fallo: 30/11/2022 Ponente: Excmo. Sr. D. Rafael Sarazá Jimena

Procedencia: Audiencia Provincial de Madrid, Sección Décima

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Luis Ignacio Andrés Sánchez Guiu

Transcrito por: ACS Nota:

CASACIÓN núm.: 4754/2022

Ponente: Excmo. Sr. D. Rafael Sarazá Jimena

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Luis Ignacio Andrés Sánchez Guiu

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil PLENO

Sentencia núm. 946/2022

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Francisco Marín Castán, presidente

D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

D. Ignacio Sancho Gargallo

D. Rafael Sarazá Jimena

D. Pedro José Vela Torres

D.^a M.^a Ángeles Parra Lucán

D. José Luis Seoane Spiegelberg

D. Juan María Díaz Fraile

D. Antonio García Martínez

En Madrid, a 20 de diciembre de 2022.



Esta Sala ha visto el recurso de casación respecto de la sentencia 202/2022, de 21 de abril, dictada en grado de apelación por la Sección Décima de la Audiencia Provincial de Madrid, como consecuencia de autos de juicio ordinario núm. 877/2021 del Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Fuenlabrada, sobre derecho al honor.

Es parte recurrente Caixabank S.A., representado por el procurador D. Julio Cabellos Albertos y bajo la dirección letrada de D.^a Elisa Espada Imedio.

Es parte recurrida D.^a Tania , representada por la procuradora D.^a Susana Toro Sánchez y bajo la dirección letrada de D. Ángel María González Rodríguez.

Ha sido parte el Ministerio Fiscal.

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

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- *Tramitación en primera instancia.*

1.- La procuradora D.^a Susana Toro Sánchez, en nombre y representación de D.^a Tania , interpuso demanda de juicio ordinario contra Caixabank S.A., en la que solicitaba se dictara sentencia:

«[...] por la que se declare:

» Primero: Que el demandado ha cometido una intromisión ilegítima en el honor del demandante por incluir y mantener sus datos registrados en el fichero de morosos ASNEF, por los motivos expuestos en el cuerpo de la demanda.

» Todo ello con expresa imposición de costas a la demandada».

2.- La demanda fue presentada el 23 de julio de 2021 y, repartida al Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Fuenlabrada, fue registrada con el núm. 877/2021.

Una vez fue admitida a trámite, se procedió al emplazamiento de la parte demandada.

3.- El Ministerio Fiscal emitió informe contestando a la demanda.

El procurador D. Julio Cabellos Albertos, en representación de Caixabank S.A., contestó a la demanda, solicitando su desestimación y la expresa condena en costas a la parte actora.

4.- Tras seguirse los trámites correspondientes, la Magistrada-juez del Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Fuenlabrada, dictó sentencia 273/2021, de 10 de diciembre, que desestimó la demanda, con imposición de costas a la parte demandante.

SEGUNDO.- *Tramitación en segunda instancia.*

1.- La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de D.^a Tania . El Ministerio Fiscal y la representación de Caixabank S.A. se opusieron al recurso.

2.- La resolución de este recurso correspondió a la Sección Décima de la Audiencia Provincial de Madrid, que lo tramitó con el número de rollo 411/2022, y tras seguir los correspondientes trámites dictó sentencia 202/2022, de 21 de abril, cuyo fallo dispone:

«Que con estimación del recurso de apelación interpuesto por la Procuradora Dña. Susana Toro Sánchez, en representación de Dña. Tania , frente a la sentencia dictada el día 10 de diciembre de 2021 por la Ilma. Sra. Magistrada del Juzgado de Primera Instancia nº 2 de Fuenlabrada en los autos al que el presente rollo se contrae, debemos revocar y revocamos la sentencia indicada, declarando la intromisión ilegítima en el honor de la demandante por incluir y mantener sus datos en el fichero de morosos de ASNEF, imponiendo a la parte demandada las costas procesales causadas en la primera instancia, sin hacer especial pronunciamiento en cuanto a las generadas en esta instancia.

» La estimación del recurso determina la devolución del depósito constituido, de conformidad con lo establecido en la Disposición Adicional 15ª de la Ley Orgánica 6/1985 de 1 de

Julio, 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».

TERCERO.- *Interposición y tramitación del recurso de casación*

1.- El procurador D. Julio Cabellos Albertos, en representación de Caixabank S.A., interpuso recurso de casación.

El motivo del recurso de casación fue:

«Único.- El recurso de casación se fundamenta en la infracción de las normas sustantivas aplicables para resolver las cuestiones objeto del proceso (art. 477.1 LEC).

» Al amparo del art. 477.2. 3º de la LEC y art. 477.3 de la LEC por infracción del art 20.1-

c) de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales (En adelante LOPD)».

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 21 de septiembre de 2022, que admitió el recurso y acordó dar traslado a la parte recurrida personada y al Ministerio Fiscal para que formalizaran su oposición.

3.- D.^a Tania se opuso al recurso. El Ministerio Fiscal emitió informe interesando la adhesión al recurso de casación interpuesto.

4.- Al no solicitarse por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 30 de noviembre de 2022, en que ha tenido lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- *Antecedentes del caso*

1.- El origen del litigio objeto de este recurso se encuentra en la comunicación por Caixabank S.A. (en lo sucesivo, Caixabank) de los datos personales de D.^a Tania al fichero de morosos Asnef-Equifax por una deuda de 1.182,05 euros, correspondiente a un préstamo concedido por Caixabank a la Sra. Tania, que había resultado impagado.

2.- D.^a Tania interpuso una demanda contra Caixabank en la que solicitó que se declarara que el tratamiento de sus datos personales por Caixabank, al comunicarlos al fichero de morosos, constituyó una vulneración de su derecho al honor.

3.- El Juzgado de Primera Instancia desestimó la demanda porque consideró probada la existencia de la deuda y consideró también probado que Caixabank había formulado varios requerimientos de pago antes de comunicar los datos al fichero.

4.- La demandante apeló la sentencia del Juzgado de Primera Instancia. La Audiencia Provincial consideró que no podía admitirse la impugnación respecto del carácter incierto de la deuda porque en la demanda no se había cuestionado adecuadamente este extremo, pero consideró que no había acreditado que Caixabank hubiera requerido de pago a la prestataria antes de comunicar sus datos al fichero común. Argumenta así la sentencia:

«[...] no se entiende cumplido el requisito de requerimiento previo de pago, ya que lo único que es colegible de la documentación incorporada por la parte demandada es el envío masivo de notificaciones a supuestos deudores, pero no se acredita la recepción de las mismas por los destinatarios por no devolverse dichas notificaciones, con lo que no cabe utilizar el procedimiento presuntivo al estar desprovisto del menor referendo demostrativo el hecho base de que ha de partirse para presumir la recepción. En este sentido se han pronunciado las SSTs de 19/11/2019, 11/12/2020 y 10/12/2021, siendo llano que ha de exigirse rigor probatorio en orden a la acreditación de que las comunicaciones fueron recibidas por sus destinatarios al postularse la tutela de un derecho fundamental como es el derecho al honor».

5.- Caixabank ha interpuesto un recurso de casación basado en un único motivo, que ha sido admitido.

SEGUNDO.- *Formulación del recurso*

1.- En el encabezamiento del motivo la recurrente invoca la infracción del art.

20.1 c) de la Ley orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales, y la doctrina de las sentencias de la sala 13/2013, de 29 de enero, y 81/2022, de 2 de febrero.

2.- Al desarrollar el motivo, argumenta que no debe obligarse a que se acredite fehacientemente la recepción de la notificación del requerimiento al que se refiere el art. 20.1 c) de la Ley Orgánica 3/2018 pues no es coherente con el tenor literal de la norma, ni tampoco con la doctrina contenida en las dos sentencias citadas. La recurrente cuestiona que la sentencia recurrida exija la prueba específica de la recepción del requerimiento previo y niegue la posibilidad de acudir a la prueba de presunciones, y argumenta:



«[] la sentencia recurrida conculca el artículo 20.1.c) LOPD al exigir prueba específica de la recepción del requerimiento, cuando la norma que invocamos como infringida, exige la información acerca de la posibilidad de inclusión en ficheros ya sea en el contrato (circunstancia que concurre en la presente litis), o en el requerimiento de pago, pero no exige tal requerimiento se realice en forma fehaciente».

TERCERO.- *Decisión del tribunal: desestimación del motivo por partir de premisas erróneas*

1.- La sentencia de la Audiencia Provincial no ha exigido que se acredite «fehacientemente» la recepción de la notificación del requerimiento previsto en el art. 20.1.c) de la Ley orgánica 3/2018. Cuestión distinta es que la Audiencia Provincial haya considerado necesario que resulte probada tal recepción, por tratarse de una comunicación recepticia, y al valorar la prueba, haya entendido que no ha resultado probado este extremo. Es evidente que un requerimiento por un medio fehaciente facilita tal prueba. Pero también pueden tomarse en cuenta diversos elementos fácticos para llegar a la conclusión de que la comunicación que contenía el requerimiento ha sido recibida por el afectado (o ha podido ser recibida empleando una diligencia razonable), sin necesidad de que el requerimiento se haya practicado mediante un burofax con acuse de recibo, un acta notarial u otro medio fehaciente.

2.- La Audiencia Provincial tampoco ha declarado que, con carácter general, no sea posible acudir a la prueba de presunciones para acreditar la recepción de la comunicación por el afectado. Lo que ha declarado es, simple y llanamente, que en este caso no puede considerarse probada la recepción del requerimiento en virtud de la prueba de presunciones porque falta la prueba del hecho base de que ha de partirse para presumir la recepción.

3.- El recurso parte de premisas erróneas al atribuir a la Audiencia Provincial la asunción de determinadas premisas que no que se corresponden con la *ratio decidendi* de dicha resolución. Por tal razón ha de ser desestimado.

4.- En definitiva, debemos reiterar la jurisprudencia que afirma que «el requerimiento previo de pago es un acto de comunicación de carácter recepticio que exige una constancia razonable de la recepción de la comunicación por el destinatario, por más que existan diversos medios de probar tal recepción» (sentencias 672/2020, de 11 de diciembre, 854/2021, de 10 de diciembre, 81/2022, de 2 de febrero, 436/2022, de 30 de mayo, y 604/2022, de 14 de septiembre, entre las más recientes).

CUARTO.- *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 del recurso de casación deben ser impuestas a la recurrente.

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

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

1.º- Desestimar el recurso de casación interpuesto por Caixabank S.A. contra la sentencia 202/2022 de 21 de abril, dictada por la Sección Décima de la Audiencia Provincial de Madrid, en el recurso de apelación núm. 411/2022.

2.º- Condenar a la recurrente al pago de las costas del recurso de casación que desestimamos y acordar la pérdida del depósito constituido.

Líbrese 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.