

LOS FICHEROS DE MOROSOS: ASPECTOS CONTROVERTIDOS Y JURISPRUDENCIA DE LA SALA PRIMERA¹

Debt collection records: controversial aspects and case law of the First Chamber of the Supreme Court

LAURA SANCHO MARTÍNEZ

laura.sancho@ehu.eus

Profesora Ayudante Doctora de Derecho Civil
Universidad del País Vasco/Euskal Herriko Unibertsitatea (UPV/EHU)

Cómo citar / Citation

Sancho Martínez, L. (2024).

Los ficheros de morosos: aspectos controvertidos y jurisprudencia de la Sala Primera.
Cuadernos de Derecho Privado, 10, pp. 181-213

DOI: <https://doi.org/10.62158/cdp.71>

(Recepción: 29/10/2024; aceptación: 23/12/2024; publicación: 30/12/2024)

Resumen

El presente trabajo pretende examinar, de una manera sistemática y crítica, las cuestiones más controvertidas tratadas por la jurisprudencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo en dos aspectos relacionados con la comunicación de información crediticia negativa a los denominados ficheros de morosos: los presupuestos legales sentados en el artículo 20.1 LOPDGDD para presumir lícito el tratamiento de datos personales por tales sistemas –en particular, los requisitos relativos a que la deuda sea cierta, vencida, exigible e incontrovertida, así como la doctrina elaborada en torno al previo requerimiento de pago– y el alcance de la responsabilidad civil derivada de los daños ocasionados al derecho al honor por la inclusión indebida en dichos registros.

Palabras clave

Ficheros de morosos, sistemas de información crediticia, exactitud de la deuda, requerimiento de pago, daño moral.

Abstract

This paper aims to examine, in a systematic and critical manner, the most controversial issues addressed by the case law of the First Chamber of the Supreme Court in two aspects related to the communication of negative credit information to the so-called debt collection records: the legal requirements established in Article 20.1 LOPDGDD to presume the lawful processing of personal data by such systems (in particular, the requirements relating to the debt being certain, due, payable and uncontested, as well as

¹ Esta publicación forma parte del Proyecto de I+D+i 2020-119816GB-I00 «Las garantías personales en el ordenamiento civil español: claroscurios sustantivos y concursales» financiado por MCIN/AEI /10.13039/501100011033 y del Grupo de Investigación Consolidado del Sistema Universitario Vasco GIC IT-1445-22 (Gobierno Vasco) sobre «Persona, familia y patrimonio», de los que es IP el Dr. Galicia Aizpurua.

the doctrine developed around the payment demand) and the scope of the civil liability arising from the damage caused to the right to honour due to undue inclusion in such registers.

Keywords

Debt collection records, credit information systems, accuracy of the debt, payment demand, moral damage.

SUMARIO:

I. INTRODUCCIÓN. II. LOS FICHEROS DE MOROSOS: EL IMPRESCINDIBLE EQUILIBRIO ENTRE UNA HERRAMIENTA NECESARIA EN EL MODERNO SISTEMA CREDITICIO Y LOS DERECHOS FUNDAMENTALES. III. LOS PRESUPUESTOS DE LICITUD ESTABLECIDOS EN EL ARTÍCULO 20.1 LOPDGD Y SU INTERPRETACIÓN JURISPRUDENCIAL: ASPECTOS MÁS CONTROVERTIDOS. III.1. La exactitud y pertinencia de los datos relativos al incumplimiento: el requisito de que la deuda sea cierta, vencida, exigible e incontrovertida. III.2. El criterio de adecuación: la doctrina sobre el alcance del previo requerimiento de pago. III.2.1) La esencialidad del previo requerimiento de pago al deudor. III.2.2) La omisión o práctica defectuosa del previo requerimiento de pago: la doctrina sobre el enfoque funcional. III.2.3) El alcance del carácter recepticio del requerimiento. IV. LA INCLUSIÓN INDEBIDA EN FICHEROS DE MOROSOS: EL RERSARCIMIENTO DE LOS DAÑOS PADECIDOS POR INTROMISIONES ILEGÍTIMAS EN EL DERECHO AL HONOR. V. CONCLUSIONES. *Bibliografía. Relación jurisprudencial.*

I. INTRODUCCIÓN

En una sociedad inmersa en pleno tránsito hacia una era digital y en la que el tratamiento de datos personales se ha convertido en un recurso esencial en el mercado², los derechos fundamentales deben erigirse, hoy más que nunca, como verdaderos pilares a salvaguardar por los poderes públicos, ante intromisiones que se tornan cada vez más complejas por mor de la digitalización masiva y la alta interconectividad global. Así, a pesar de que la creciente sofisticación de los sistemas de recopilación y automatización de datos puede contribuir de manera significativa al desarrollo económico, científico y social³, dicho tratamiento resulta susceptible, a su vez, de comprometer la privacidad y la dignidad de las personas, pudiendo llegar a provocar, en determinadas circunstancias,

² Comisión Europea (2020: 2).

³ Los múltiples beneficios asociados al desarrollo del *big data* y *deep data* han sido ampliamente discutidos en la literatura científica. Una revisión multisectorial reciente puede hallarse en Grossi et al. (2021: 263-268).

auténticas vulneraciones de los derechos al honor y a la protección de datos de carácter personal, consagrados en los artículos 18.1 y 18.4 CE.

Con un carácter ciertamente acuciado, esto último es lo que ha venido sucediendo, en particular, en relación con el tratamiento de datos personales por los comúnmente denominados «ficheros de morosos»; ámbito este que se revela de una extraordinaria sensibilidad y trascendencia debido al grave daño personal y patrimonial asociado a la inclusión irregular en alguno de dichos registros⁴; y que, en los últimos años, está siendo objeto de una elevada litigiosidad en la jurisdicción civil.

En este escenario, la Sala Primera del Tribunal Supremo ha tenido oportunidad de desarrollar una abundante doctrina que interpreta y modula los presupuestos legales sentados por el artículo 20.1 LOPDGDD⁵ para presumir lícito el tratamiento de datos personales por los sistemas de información crediticia; jurisprudencia en la que ha venido a delimitar progresivamente, asimismo, el alcance de la responsabilidad civil derivada de los daños ocasionados al derecho al honor por la inclusión indebida en tales registros.

El presente trabajo se dedica al estudio de las cuestiones más controvertidas tratadas por el Tribunal Supremo en aquellos dos ámbitos de su doctrina, con especial atención a los pronunciamientos emitidos durante el último año. Para ello se delimitará, de manera preliminar, la noción, función y base legitimadora de los denominados «ficheros de morosos» (apartado II), con la intención de analizar, en un momento ulterior, los presupuestos de licitud del tratamiento de datos personales por tales sistemas que se han revelado como más problemáticos en la práctica (apartado III), así como los aspectos más debatidos en torno al específico cauce indemnizatorio del que disponen quienes padecen una intromisión ilegítima en su derecho al honor como consecuencia de una inclusión indebida en dichos registros (apartado IV). Finalmente, se extractarán las principales conclusiones obtenidas en el estudio (apartado V).

II. LOS FICHEROS DE MOROSOS: EL IMPRESCINDIBLE EQUILIBRIO ENTRE UNA HERRAMIENTA NECESARIA EN EL MODERNO SISTEMA CREDITICIO Y LOS DERECHOS FUNDAMENTALES

⁴ Sarazá Jimena (2011: 112); Sales Jiménez (2023: 2).

⁵ Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales.

Los ficheros de morosos –denominados técnicamente «*sistemas de información crediticia*» en la terminología empleada por la LOPDGDD– pueden ser definidos como unas bases de datos de carácter personal relativos al incumplimiento de obligaciones dinerarias, financieras o crediticias; datos que son proporcionados por los propios acreedores, y que, una vez procesados y registrados, son puestos a disposición de todos aquellos sujetos que mantengan o pretendan mantener una relación contractual con el deudor afectado que implique el abono de una cuantía pecuniaria, la financiación, el aplazamiento de un pago o una facturación periódica, con la finalidad de que puedan evaluar razonadamente su solvencia (cfr. art. 20.1 LOPDGDD)⁶. Así pues, tales registros presentan por finalidad fundamental, en palabras de la propia Sala Primera, informar a los operadores económicos acerca de «qué clientes, efectivos o potenciales, han incumplido obligaciones dinerarias anteriormente, para que puedan adoptar fundadamente sus decisiones sobre las relaciones comerciales con tales clientes» (STS 68/2016, de 16 de febrero, FJ 4.^{o7}).

En realidad, la genérica expresión «sistemas de información crediticia» empleada por el artículo 20 LOPDGDD es susceptible de abarcar en su seno no solo los ficheros o registros de morosos, que se caracterizan por publicar una información crediticia *negativa* del deudor –relativa a su historial de incumplimientos de obligaciones dinerarias–, sino también los denominados «ficheros de solvencia patrimonial»; esto es, los registros de información crediticia *positiva* o *mixta*, que incluyen otros datos relativos a la situación patrimonial y financiera del sujeto distintos de los impagos (v.gr. la existencia de deudas adicionales, garantías asumidas, historial financiero, patrones de pago, etc.)⁸. Aunque, tal y como reconocía nuestro Alto Tribunal con ocasión de la ley anterior, los ficheros positivos eran, asimismo, objeto de consideración en la derogada LOPD⁹ (cfr. art. 29.1)¹⁰, en la actualidad, el artículo 20 LOPDGDD se refiere exclusivamente a los sistemas de información crediticia *negativos*, que han sido, precisamente, el tipo de registros que más problemas han generado en la práctica¹¹.

⁶ Blázquez Martín (2020: 2); Rojano Martín (2023: 1860).

⁷ ECLI:ES:TS:2016:492.

⁸ Mas Badía (2021: 53-54); Cuenca Casas (2022: 40-41); Pérez Díaz (2023: 63-64).

⁹ Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal.

¹⁰ *Vid.*, en este sentido, el FJ 4.^o-5 de la STS 68/2016, de 16 de febrero, previamente referenciada.

¹¹ Blázquez Martín (2020: 2); Cuenca Casas (2022: 46); Pérez Díaz (2023: 63-64); Platero Alcón (2024: 1236).

Los ficheros de incumplimiento de obligaciones dinerarias representan, en el actual mercado crediticio, una herramienta de enorme relevancia para viabilizar una toma de decisiones responsable por parte de los financiadores y demás operadores económicos, pues posibilitan que estos efectúen una evaluación de riesgos con un fundamento más riguroso, que les permita decidir si establecer una relación contractual, o en qué condiciones hacerlo, con la persona evaluada¹². Desde esta perspectiva, puede afirmarse que los ficheros de morosos son un instrumento positivo para el mejor y más seguro funcionamiento del sistema crediticio, de suerte que su existencia contribuye a abaratar la financiación¹³, y favorece la concertación de un crédito de mayor calidad, focalizado en proyectos empresariales y personales con un riesgo de incumplimiento *a priori* menos elevado.

En la medida que los ficheros de morosos ayudan a corregir, siquiera parcialmente, la asimétrica información que soportan los financiadores, disminuyendo el riesgo de selección adversa, la alimentación de tales registros con datos relativos al incumplimiento de obligaciones dinerarias opera, en primer término, en beneficio de dichos agentes, que son los primeros interesados en disponer de sistemas de información crediticia actualizados en el mercado de referencia. Es por ello que el funcionamiento de los ficheros de morosos se basa en criterios de voluntariedad y reciprocidad¹⁴, pues son los propios acreedores que padecen las consecuencias actuales del incumplimiento quienes comunican voluntariamente dichos datos a los ficheros negativos [cfr. art. 20.1.a) LOPDGDD], a fin de ponerlos a disposición de otros operadores del mercado [cfr. art. 20.1.e) LOPDGDD], con la expectativa de que estos últimos actúen de la misma manera en caso de sufrir impagos, y así beneficiarse recíprocamente del flujo de información.

No obstante, los ficheros de morosos no sirven exclusivamente al interés particular de los acreditantes, pues la inclusión de los deudores incumplidores en tales registros evita conceder crédito –y, en consecuencia, sobreendeudar– a quien, en otras circunstancias, podría acudir a ulteriores préstamos aprovechando un mercado en el que los acreedores no compartiesen información entre sí. En este sentido, aunque los ficheros negativos se hallan lejos de promover las ventajas asociadas a aquellos sistemas donde se

¹² Rojano Martín (2023: 1845); Hernández Manzanares (2024: 1-2); Urtasun, Delgado y Alarcón (2023: 1).

¹³ La asimetría de información que sufren los financiadores es corregida habitualmente, entre otras medidas, con el encarecimiento del coste del crédito al conjunto de solicitantes [Feliú Rey (2016: 2-3); Cuenca Casas (2022: 37)], por lo que la presencia de sistemas de información crediticia en un determinado mercado debe contribuir, idealmente, al abaratamiento del crédito, al paliar el riesgo de selección adversa.

¹⁴ Cuenca Casas (2022: 41).

compartan datos positivos de solvencia¹⁵, sí coadyuvan parcialmente –en la medida que permite la fragmentaria información compartida en ellos– a atenuar el sobreendeudamiento de los deudores morosos¹⁶, por lo que la existencia de tales registros es también de interés desde su particular perspectiva; y ya, incluso, en perspectiva de sistema, pues el sobreendeudamiento privado masivo de quienes no son solventes pone en serio riesgo la estabilidad del mercado financiero y penaliza a los sujetos con un buen comportamiento crediticio¹⁷. De ahí, precisamente, que los ficheros de morosos estén contemplados en diversos instrumentos legales como uno de los variados mecanismos a los que han de recurrir los financiadores a fin de evaluar la solvencia de los potenciales clientes y conceder créditos de carácter responsable¹⁸ (cfr. arts. 29.1 de la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible, 14.1 LCCC¹⁹ y 12.1 LCCI²⁰).

Ahora bien, a pesar de su señalada utilidad, las extralimitaciones e irregularidades en que pueden incurrir los operadores al tratar los datos de los presuntos incumplidores no solo resultan susceptibles de hacer decaer las virtudes que estos sistemas ofrecen, generando pérdidas sociales de conjunto, sino que pueden llegar a comprometer gravemente los derechos fundamentales a la protección de datos personales y al honor de las personas cuya información es divulgada²¹. Y es que la comunicación de información crediticia negativa a un fichero de morosos, a la par que implica un tratamiento de datos personales sobre los que el afectado debe ostentar su control²², repercute de manera directa, tal y como reiteradamente ha señalado nuestro Alto Tribunal, sobre el «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”

¹⁵ En profundidad sobre tales beneficios, *vid.* Cuenca Casas (2017: 23-55).

¹⁶ Toro Puig (2017: 8); Pérez Díaz (2023: 64).

¹⁷ Cuenca Casas (2022: 38-39).

¹⁸ Espín Alba (2020: 184-185); Rojano Martín (2023: 1859-1860).

¹⁹ Ley 16/2011, de 24 de junio, de contratos de crédito al consumo. *Vid.*, asimismo, los artículos 18 y 19 de la Directiva UE 2023/2225 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de octubre, relativa a los contratos de crédito al consumo y por la que se deroga la Directiva 2008/48/CE.

²⁰ Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario.

²¹ Espín Alba (2020: 183-184); Urtasun, Delgado y Alarcón (2023: 1); Torras Coll (2023: 1-2).

²² El Tribunal Constitucional ha afirmado reiteradamente que el derecho a la protección de datos reconocido en el artículo 18.4 CE no solo representa un instituto de garantía de los derechos a la intimidad y al honor, así como al pleno disfrute de los restantes derechos de la ciudadanía, sino que configura en sí mismo «un derecho o libertad fundamental, el derecho a la libertad frente a las potenciales agresiones a la dignidad y a la libertad de la persona provenientes de un uso ilegítimo del tratamiento mecanizado de datos, lo que la Constitución llama “la informática”, lo que se ha dado en llamar “libertad informática”; es decir, el «derecho a controlar el uso de los mismos datos insertos en un programa informático (*habeas data*)» [*vid.*, con carácter reciente, la STC (Sala 2.ª) 23/2022, de 21 de febrero, FJ 3.º (ECLI:ES:TC:2022:23)].

lesiona la dignidad de la persona, menoscaba su fama y atenta a su propia estimación» (STS 592/2021, de 9 de septiembre, FJ 3.º-4²³).

En consecuencia, la creación de dichos sistemas²⁴ y el tratamiento de datos personales que en ellos tiene lugar debe observar estrictamente los límites y presupuestos fijados por el legislador en la LOPDGDD, cuyo artículo 20 proporciona el marco legal de referencia en esta materia. Dicho precepto, en contraste de lo que sucedía con la regulación anteriormente contenida en el artículo 29 LOPD, establece una presunción *iuris tantum* de la licitud del tratamiento de los datos personales relativos al incumplimiento de obligaciones dinerarias, financieras o de crédito por tales sistemas, siempre que se cumplan conjuntamente los requisitos tasados en la propia disposición²⁵. De este modo, el legislador español, una vez efectuada la preceptiva ponderación [*ex art. 6.1.f) RGPD*²⁶] de los diversos intereses en juego –esto es, entre los derechos y libertades fundamentales de los particulares y los intereses legítimos de los acreedores en contar con un registro de incumplimientos de obligaciones dinerarias, así como el interés general en procurar un sistema financiero estable–, ha decidido presumir que, siempre que se cumplan los presupuestos previstos en el artículo 20.1 LOPDGDD, es preferente el interés de los acreedores y los titulares de tales ficheros, salvo prueba en contrario²⁷.

Así pues, dado que el escenario de partida es que los datos personales pueden ser tratados lícitamente por los ficheros de morosos sin mediar consentimiento del afectado, los requisitos establecidos en el artículo 20.1 LOPDGDD para presumir tal licitud deben ser de observancia rigurosa para los agentes implicados en el tratamiento, pues, de lo contrario, la injerencia en los datos personales del afectado no será proporcional ni lícita, y podrá derivar en una intromisión ilegítima en el derecho fundamental al honor.

No obstante, a pesar de conformar dicho precepto el marco legal de referencia esencial en cuanto al tratamiento de datos personales por sistemas de información crediticia, el artículo 20 LOPDGDD ha dejado de lado importantes cuestiones que, en

²³ ECLI:ES:TS:2021:3295. En idéntico sentido, *vid.*, entre otras, las SSTS 245/2019, de 25 de abril (ECLI:ES:TS:2019:1321); 312/2014, de 5 de junio (ECLI:ES:TS:2014:2256); 12/2014, de 22 de enero (ECLI:ES:TS:2014:355) y 284/2009 (Pleno), de 24 de abril (ECLI:ES:TS:2009:2227).

²⁴ Al respecto del procedimiento para la legalización de los ficheros de impagos, *vid.* Plaza Penadés (2020: 1067-1068).

²⁵ Espín Alba (2020: 191); Rojano Martín (2023: 1859-1860).

²⁶ Reglamento UE 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE.

²⁷ Alkorta Idiakez (2023: 359-360); Rojano Martín (2023: 1859-1861); Mas Badía (2021: 234); Díez Soto (2020: 510-512); Espín Alba (2020: 191); Berrocal Lanzarot (2019: 98-100).

buena medida, han buscado ser cubiertas con una norma cuya vigencia se ha visto, en ciertos aspectos, comprometida por la entrada en vigor de la LOPDGDD. Se trata, concretamente, 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 (en adelante, el «RLOPD»), cuya vigencia ha sido ampliamente discutida en ciertos puntos. La cuestionable técnica regulatoria, que ha conducido a que el artículo 20 LOPDGDD haya debido ser complementando en numerosos aspectos con un reglamento de desarrollo de una ley anterior, ha intensificado aún más, si cabe, la ya de por sí considerable litigiosidad existente en esta materia; y ello en relación con el alcance de unos requisitos que deberían haber sido objeto de una nítida formulación legal, habida cuenta de la presunción de licitud del tratamiento establecida.

De esta guisa, los presupuestos legales que, en la actualidad, deben acatarse a fin de que el tratamiento de los datos recogidos por los ficheros de morosos se presuma lícito, no pueden comprenderse hoy sin considerar, a un tiempo, la prolija doctrina elaborada sobre esta materia por la Sala Primera, cuyo estudio sistemático deviene, en consecuencia, indispensable, dado el calibre de los intereses enfrentados.

III. LOS PRESUPUESTOS DE LICITUD ESTABLECIDOS EN EL ARTÍCULO 20.1 LOPDGDD Y SU INTERPRETACIÓN JURISPRUDENCIAL: ASPECTOS MÁS CONTROVERTIDOS

Tal y como se indicaba en el anterior epígrafe, los requisitos para poder presumir lícito el tratamiento de datos personales relativos al incumplimiento de obligaciones dinerarias, financieras o de crédito por los sistemas de información crediticia vienen tasados en el artículo 20.1 LOPDGDD, si bien varios de ellos deben ser integrados con las previsiones desarrolladas en el RLOPD, así como con la doctrina construida a su respecto por el Tribunal Supremo, al objeto de determinar su genuino alcance.

Debe partirse de que dichos presupuestos legales no son, en realidad, sino un corolario del principio de calidad de datos amparado en el RGDP, que se concretiza y desarrolla en los criterios de exactitud, adecuación, pertinencia y proporcionalidad de los datos, en consideración de los fines para los que han sido recogidos y tratados²⁸. Y, si bien es cierto que dichos principios resultan aplicables a todas las modalidades de tratamiento automatizado de datos de carácter personal, nuestro Alto Tribunal considera que estos

²⁸ Alkorta Idiakez (2023: 358).

«tienen una especial trascendencia cuando se trata de los llamados “registros de morosos”» (STS 281/2024, de 27 de febrero, FJ 4.º-3²⁹), habida cuenta de su particular propósito y efectos.

De esta guisa, partiendo de la finalidad perseguida por los ficheros de morosos, el criterio de exactitud se traduce, tal y como parte de nuestra doctrina ha hecho notar, en la exigencia de que los datos comunicados se refieran a *«deudas ciertas, vencidas y exigibles, cuya existencia o cuantía no hubiese sido objeto de reclamación administrativa o judicial por el deudor o mediante un procedimiento alternativo de resolución de disputas vinculante entre las partes»* [art. 20.1.b) LOPDGDD]. El requisito de adecuación implica, por su parte, entre otras cuestiones, que *«el acreedor haya informado al afectado en el contrato o en el momento de requerir el pago acerca de la posibilidad de inclusión en dichos sistemas, con indicación de aquéllos en los que participe»* [art. 20.1.c) LOPDGDD]. Y los criterios de proporcionalidad y de pertinencia, además de complementar los criterios anteriores, se concretan, asimismo, en una serie de exigencias conductuales impuestas a los acreedores, a los responsables de los ficheros y a quienes accedan a los datos registrados en ellos [cfr. arts. 20.1.c) a f) LOPDGDD]³⁰.

Aunque todos esos presupuestos han sido, en mayor o menor grado, objeto de consideración y desarrollo por parte de la doctrina de nuestro Alto Tribunal, los relativos a la exactitud y adecuación de los datos comunicados por los acreedores constituyen los aspectos que más controversia han suscitado, concentrándose en ellos la mayoría de los pronunciamientos dictados por la Sala Primera durante los últimos años.

III.1. La exactitud y pertinencia de los datos relativos al incumplimiento: el requisito de que la deuda sea cierta, vencida, exigible e incontrovertida

Como primera consecuencia inmediata derivada del principio de calidad, los datos relativos al incumplimiento comunicados a los ficheros de morosos deben ser exactos [cfr. arts. 4 LOPDGDD y 5.1.d) RGDP], lo que en el ámbito de referencia se traduce en

²⁹ ECLI:ES:TS:2024:977. Como se señala en el mismo fundamento jurídico citado en el texto, «[u]no 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”», que se traduce en que los datos han de ser «exactos, adecuados, pertinentes y proporcionados a los fines para los que han sido recogidos y tratados»; es decir, «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 como [sic] 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».

³⁰ *Vid.*, en este sentido, Blázquez Martín (2020: 2); Alkorta Idiakez (2023: 358); Espín Alba (2020: 191-194); Sales Jiménez (2023: 2).

que dicha información debe aludir a deudas que reúnan las características de ser ciertas, vencidas, exigibles e incontrovertidas; esto es, que su existencia o cuantía no haya sido objeto de reclamación por el deudor a través de un procedimiento administrativo, judicial o de resolución alternativa de conflictos vinculante entre las partes [cfr. art. 20.1.b) LOPDGDD]. El requisito de exactitud de los datos personales se halla, así pues, indisolublemente ligado a la exigencia de la certeza de la información tratada³¹, lo que supone, como viene afirmando la jurisprudencia de manera reiterada, que no cabe incluir en los ficheros de morosos deudas que sean «inciertas, dudosas, no pacíficas o sometidas a litigio» (STS 1794/2023, de 20 de diciembre, FJ 4.º-2³²).

En particular, el criterio de la certeza se ha vinculado desde antiguo a la inexistencia de controversia abierta sobre la existencia, exigibilidad o cuantía de la deuda³³, pues la discusión de dichos extremos excluye, al menos transitoriamente, la exactitud de los datos tratados³⁴.

No obstante, la señalada exigencia no solo se ha fundamentado en el principio de exactitud de los datos, sino que también se ha justificado por elementales razones vinculadas al requisito de pertinencia. Así, como con carácter reciente ha recordado la STS 281/2024, de 27 de febrero, la finalidad de los ficheros de morosos no reside en constatar, asépticamente, el impago de deudas, sino que los incumplimientos allí registrados deben resultar útiles para evaluar la solvencia de los afectados, que es, precisamente, la razón última de la existencia de tales registros, y, en consecuencia, la

³¹ Dicho presupuesto conecta, a su vez, con la doctrina constitucional sobre la veracidad de la información divulgada, que es uno de los parámetros que condiciona la existencia de una intromisión ilegítima en el derecho al honor, según ya entendió la STS 284/2009 (Pleno), de 24 de abril, cuyo FJ 2.º afirma que «como principio, la inclusión en un registro de morosos, erróneamente, sin que concorra veracidad, es una intromisión ilegítima en el derecho al honor, por cuanto es una imputación, la de ser moroso, que lesiona la dignidad de la persona y menoscaba su fama y atenta a su propia estimación». No obstante, como enseguida se expondrá, el principio de calidad de los datos no se limita a exigir la veracidad y certeza de la deuda, sino que dicho criterio debe ser complementado con los principios de pertinencia y proporcionalidad [vid., al respecto, Torras Coll (2023: 2-4); Blázquez Martín (2020: 6-9)].

³² ECLI:ES:TS:2023:5596. En la misma dirección, vid., entre muchas otras, las SSTS (Pleno) 945/2022, de 20 de diciembre, FJ 5.º-2 (ECLI:ES:TS:2022:4607); 245/2019, de 25 de abril, FJ 3.º-1; 114/2016, de 1 de marzo, FJ 4.º-3 (ECLI:ES:TS:2016:796); 740/2015, de 1 de marzo, FJ 4º-3 (ECLI:ES:TS:2015:5445); 672/2014, de 19 de noviembre, FJ 4.º-7 (ECLI:ES:TS:2014:5101); 176/2013, de 6 de marzo, FJ 4.º (ECLI:ES:TS:2013:1715); 13/2013, de 29 de enero, FJ 9.º (ECLI:ES:TS:2013:545).

³³ Ya bajo la vigencia de la antigua LOPD, el Tribunal Supremo entendió que, aunque su artículo 29 no hiciese referencia expresa –como ahora hace el artículo 20.1.b) LOPDGDD *in fine*– al requisito de que la deuda fuese pacífica, «en principio, la existencia de un proceso judicial o arbitral o de una reclamación administrativa en que se esté discutiendo la existencia, cuantía o exigibilidad de la deuda, excluye los requisitos de certeza y/o pertinencia de los datos personales comunicados a un registro de morosos, en línea con lo declarado por esta Sala desde sus sentencias 13/2013, de 29 de enero, 176/2013, de 6 de marzo, y 672/2014, de 19 de noviembre» (vid., en este sentido, la STS 281/2024, de 27 de febrero, FJ 4.º-5).

³⁴ Blázquez Martín (2020: 7).

ratio que justifica la licitud presunta del tratamiento. Debido a ello, para que el tratamiento de datos personales por un sistema de información crediticia pueda ser considerado legítimo, no basta con que «exista una deuda impagada, sino que es necesario que, además, la inclusión en el registro sea pertinente y proporcionada a su finalidad»; y no lo será cuando «el deudor haya cuestionado legítimamente la existencia o cuantía de la deuda, más aún si lo ha hecho en vía administrativa, judicial o arbitral» (FJ 4.º-3).

Así pues, la comunicación de datos personales a los ficheros de morosos debe referirse exclusivamente a aquellos deudores que, ya por insolvencia patrimonial, ya por negativa injustificada a observar sus obligaciones financieras, incurren en incumplimiento. Por el contrario, no resulta proporcional ni pertinente la inclusión en tales registros de aquellos deudores que, de manera legítima, mantienen una disputa con el acreedor en cuanto a la existencia o cuantificación de la deuda, pues, en tal caso, la ausencia de pago no es expresiva de la insolvencia del afectado; y, por tanto, el tratamiento de sus datos en uno de dichos registros no podrá reputarse lícito (*vid.*, en este sentido, además de la ya referida STS 281/2024, de 27 de febrero, las SSTS 1794/2023, de 20 de diciembre, FJ 4.º-6; 174/2018, de 23 de marzo³⁵, FJ 3.º-3; 114/2016, de 1 de marzo, FJ 5.º-3; y 740/2015, de 1 de marzo, FJ 4.º-3).

Justificado con base en los principios de exactitud y pertinencia, en los términos recién expuestos, el requisito relativo a que la deuda comunicada sea incontrovertida, una lectura del artículo 20.1.b) LOPDGDD conforme con esta doctrina exige que deban considerarse ilegítimos los tratamientos relativos a deudas cuya exigibilidad, existencia o cuantía haya sido discutida, por cualquier clase de vía, por el deudor frente al acreedor, aunque aquel primero no haya canalizado formalmente su oposición por alguno de los tres cauces –judicial, administrativo o procedimiento alternativo de resolución de conflictos de eficacia vinculante– a los que expresamente se refiere el precepto. Es decir, en la medida que el presupuesto contemplado en el artículo 20.1.b) LOPDGDD encuentra su fundamento en los principios previamente identificados, la literalidad de dicho precepto debe modularse para admitir una interpretación conforme con tales criterios, de los que dicha disposición normativa no es más que un mero trasunto. En consecuencia, parece oportuno seguir estimando aplicable en este punto la doctrina jurisprudencial, elaborada con ocasión de la derogada LOPD, relativa a que no es exigible al presunto

³⁵ ECLI:ES:TS:2018:962.

deudor, en sus reclamaciones a la entidad acreedora, una conducta exhaustiva propia de un profesional; y que, por consiguiente, debe estimarse suficiente que haya «mostrado razonablemente su disconformidad con la conducta de la empresa y que el crédito que el acreedor pretende tener carezca de base suficiente para que, sin perjuicio del derecho que la empresa tiene a reclamar su pago, tal crédito no pueda dar lugar a la inclusión de los datos del cliente en un registro de morosos» (STS 174/2018, de 23 de marzo, FJ 3.º-6)³⁶. En esta dirección apunta, a nuestro entender, de manera plenamente certera, la STS 1794/2023, de 20 de diciembre, que con carácter reciente ha venido a señalar que «[e]l efecto que produce la falta de formalización de la oposición del deudor a través de los cauces institucionales (judicial, administrativo o un procedimiento alternativo de resolución de disputas vinculante) no va más allá de generar una presunción *iuris tantum* de licitud del tratamiento de los datos (“salvo prueba en contrario”, comienza diciendo el art. 20.1 LOPDGDD)» (FJ 4.º-3), lo que implica que cualquier otro cauce mediante el que se exprese dicha oposición es susceptible, siempre que sea debidamente probado, de transmutar la deuda en incierta³⁷.

En cualquier caso, para que la deuda, efectivamente, se convierta en incierta, es preciso que la discusión u oposición planteada por el deudor se haya formulado con carácter previo a su inclusión en el fichero (*vid.* las SSTS 185/2023, de 7 de febrero, FJ 4.º-5³⁸; 945/2022, de 20 de diciembre, FJ 5.º-4 y 832/2021, de 1 de diciembre, FJ 3º-3³⁹); y, además, que aquella se hallase fundada en argumentos razonables, pues, de lo contrario, «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» (SSTS 62/2021, de 8 de febrero, FJ 2.º⁴⁰ y 245/2019, de 25 de marzo, FJ 3.º-2)⁴¹. En aplicación de esta doctrina, la STS 651/2024,

³⁶ *Vid.*, en este sentido, Blázquez Martín (2020: 7-8).

³⁷ En el caso en consideración, con carácter previo a que sus datos fuesen objeto de inclusión en un registro de impagos, el presunto deudor había cuestionado activamente la deuda frente a la entidad acreedora mediante diversas comunicaciones intercambiadas con esta. Y, si bien la primera reclamación formalizada en vía administrativa, ante un instituto autonómico de consumo, tuvo lugar con posterioridad a dicha inclusión, el Alto Tribunal consideró que «[e]n este caso, no podemos considerar que la deuda fuera cierta y exigible en los términos previstos para su inclusión en el fichero de morosos. Aunque el recurrente no había pagado los dos meses en disputa, no se debió a pasividad, sino que desde el primer momento puso de manifiesto al acreedor sus divergencias sobre el sistema de facturación del consumo eléctrico» (FJ 4.º-4).

³⁸ ECLI:ES:TS:2023:724.

³⁹ ECLI:ES:TS:2021:4353.

⁴⁰ ECLI:ES:TS:2021:247.

⁴¹ García Vicente (2023: 4); Alkorta Idiakez (2023: 361); Sales Jiménez (2023: 2).

de 13 de mayo⁴², ha insistido recientemente en que no cabe «establecer una relación de necesidad entre la oposición a la ejecución y la falta de certeza y exactitud de la deuda», y que el hecho de que no se puedan incluir en los ficheros de morosos datos personales por razón de deuda inciertas no significa que «cualquier oposición al pago de una deuda, por injustificada que resulte, suponga que la deuda es incierta o dudosa» (FJ 3.º-4). Desde esa perspectiva, se ha considerado en la resolución antedicha, razonablemente, que la discusión por el deudor de una parte poco significativa de la deuda –en el caso, equivalente a un 8% sobre el importe total adeudado– no entraña una razón legítima suficiente que haga decaer la certeza de la deuda incumplida.

No obstante, los criterios expuestos deben ser matizados, según creemos, en aquellas hipótesis en que el préstamo del que nace la deuda comunicada al registro acaba siendo declarado nulo como consecuencia de su carácter usurario. En estos supuestos, la Sala Primera ha venido considerando que, en caso de que el deudor hubiese manifestado su disconformidad con la deuda por su carácter usurario con posterioridad a la inscripción en el fichero, dicho dato no podría considerarse controvertido ni, en consecuencia, incierto, en el momento en que se produce la comunicación al registro. Así lo entendió en la STS 945/2022, de 20 de diciembre, y de la misma forma parece seguir considerándolo en la STS 280/2024, de 27 de febrero⁴³, en la que se subraya que el demandante no había dirigido ninguna comunicación previa a la acreedora cuestionando la deuda por usuraria. Sin embargo, tal y como parte de nuestra doctrina ha hecho notar, el problema que subyace en un caso como el anterior no tiene que ver tanto con la exigencia de que la deuda sea pacífica, ni el momento en que el deudor debe haber planteado su oposición a la misma, sino con que, constado que la deuda registrada es nula por aplicación de la Ley de 23 de julio de 1908 sobre nulidad de los contratos de préstamos usurarios, ese hecho contradice el presupuesto, establecido *ab initio* en el artículo 20.1.b) LOPDGDD, de que la deuda fuese cierta y exigible. Y es que, en tal caso, parece que debe entenderse que sobre el principal prestado habrá «una acción de restitución por una obligación nueva (...) que el acreedor puede comunicar al registro»⁴⁴; pero la comunicación efectuada con

⁴² ECLI:ES:TS:2024:2484.

⁴³ ECLI:ES:TS:2024:954.

⁴⁴ Alkorta Idiakez (2023: 362).

anterioridad carecerá, en efecto, de base legitimadora «puesto que el préstamo sobre el que se ha calculado dicha deuda ha sido declarado nulo»⁴⁵.

III.2. El criterio de adecuación: la doctrina sobre el alcance del previo requerimiento de pago

III.2.1) La esencialidad del previo requerimiento de pago al deudor

Entre los requisitos que deben cumplirse para que el tratamiento de datos por los ficheros de morosos se presuma lícito, el artículo 20.1.c) LOPDGDD establece, en su primer párrafo, que el acreedor, con carácter previo a haber comunicado los datos al registro, haya «*informado al afectado en el contrato o en el momento de requerir el pago acerca de la posibilidad de inclusión en dichos sistemas, con indicación de aquéllos en los que participe*». Esta previsión –que, como enseguida se expondrá, se separa de lo previsto en la anterior normativa– impone un deber de información a todos aquellos acreedores que, voluntariamente, pretendan compartir con otros operadores los datos relativos a incumplimientos de sus clientes a través de algún sistema de información crediticia negativa. Así pues, aunque la deuda a la que se refiera el incumplimiento reúna los requisitos expresados en el anterior epígrafe –que sea cierta, vencida, exigible e incontrovertida–, dicha información personal, a pesar de ser exacta, no podrá ser cedida a un registro de morosos en caso de que el acreedor no haya informado previamente al deudor acerca de la posibilidad de incluir sus datos en alguno de los sistemas en que participe, *ex* artículo 20.1.c).I LOPDGDD⁴⁶. Ahora bien, a diferencia de lo que sucedía bajo la anterior regulación, en la que sobre el acreedor recaía un deber de información «doble» o «reforzado» –pues aquel debía advertir al afectado acerca de la posibilidad de inclusión en un fichero de morosos tanto en el momento de celebración del contrato como, una vez acaecido el incumplimiento, en el posterior requerimiento de pago (cfr. art. 39 RLOPD)–, el vigente artículo 20.1.c).I LOPDGDD ha rebajado la intensidad de dicho deber, y actualmente solo exige que el deudor haya sido informado en uno de esos dos momentos. Por tanto, más allá de las razonables críticas que dicha decisión legislativa pueda suscitar⁴⁷, no hay duda de que el artículo 39 RLOPD debe entenderse derogado,

⁴⁵ *Vid.*, en detalle, Alkorta Idiakez (2023: 361-362 y 369-371), con cuya opinión se muestra coincidente Platero Alcón (2024: 1239-1241).

⁴⁶ Rojano Martín (2023: 1863-1864).

⁴⁷ Nos remitimos a este respecto a las consideraciones realizadas por Díez Soto (2020: 544-545) y Alkorta Idiakez (2023: 366-367), cuya opinión suscribimos.

por aplicación del apartado tercero de la disposición derogatoria única de la LOPDGDD, al resultar dicho precepto incompatible con lo expresamente establecido en el artículo 20.1.c).I LOPDGDD⁴⁸.

El problema, sin embargo, no ha venido referido tanto al momento en que el acreedor está obligado a transmitir la anterior información, sino al hecho de si el requerimiento de pago al deudor continúa configurando una exigencia previa necesaria para que el acreedor pueda comunicar legítimamente los datos relativos al incumplimiento a un fichero de morosos. El tenor literal del artículo 20.1.c).I LOPDGDD no exige, desde luego, dicho requisito previo –más aún si se tiene presente, como se ha dicho, que la notificación al deudor de la posibilidad de incluir sus datos en un registro de morosos basta con que sea realizada, únicamente, en el contrato del que deriva la deuda incumplida–, como tampoco se exigía en la antigua LOPD. En efecto, este texto legal no hacía referencia alguna a dicho supuesto, siendo así que el requerimiento previo de pago al deudor únicamente se exigía en el posterior desarrollo reglamentario efectuado por el RLOPD, cuyo artículo 38.1.c) sí ordenaba la concurrencia de dicho requisito a fin de admitir la inclusión de los datos relativos a la deuda incumplida en un sistema de información crediticia. El interrogante que se ha planteado, y respecto al que el Tribunal Supremo ha tenido oportunidad de desarrollar una doctrina que hasta el momento se mantiene estable, se refiere a si dicho precepto reglamentario debe entenderse o no derogado por el artículo 20.1.c).I LOPDGDD que, como se ha dicho, no establece expresamente dicha exigencia legal, pudiendo haberlo hecho. Al respecto de esta cuestión, la Sala Primera ha venido considerando, desde la fundamental STS (Pleno) 945/2022 de 20 de diciembre, que, a falta de una norma reglamentaria que desarrolle lo previsto en la nueva LOPDGDD, el RLOPD debe seguir entendiéndose vigente en todo a aquello que no contradiga lo dispuesto en dicha ley o en el RGPD, en aplicación de lo previsto en el apartado tercero de la disposición derogatoria única de la LOPDGDD. En este sentido, se ha interpretado que, de la misma forma que el artículo 38.1.c) RLOPD no se consideró nunca un exceso reglamentario con respecto a la LOPD, hoy, de la misma manera, dicho precepto puede seguir considerándose conforme con lo previsto en la

⁴⁸ *Vid.*, en este sentido, la STS 1476/2023, de 23 de octubre, FJ 3.º (ECLI:ES:TS:2023:4603), que asume y hace propia la doctrina contenida en las SSTS 185/2023, de 7 de febrero y 945/2022 (Pleno), de 20 de diciembre.

LOPDGDD, en la medida que este texto legal no se opone a una disposición con dicho contenido normativo⁴⁹.

Constatado, de esta manera, que el requerimiento previo de pago al deudor continúa siendo un requisito exigible [*ex art. 38.1.c) RLOPD y disp. derog. única LOPDGDD*], ha de seguir estimándose plenamente aplicable la doctrina elaborada respecto al mismo bajo la vigencia de la anterior normativa, en la que el Tribunal Supremo vino a considerar que dicho requerimiento constituye un presupuesto esencial –y no, por el contrario, un mero requisito formal– para la licitud del tratamiento de datos efectuado⁵⁰. La explicación de ello debe buscarse, nuevamente, en la *ratio* que legitima el tratamiento de los datos personales por los ficheros de morosos, cuya finalidad, como se indicaba *ut supra*, no reside en erigirse como unos meros registros de deudas, sino de incumplimientos de obligaciones pecuniarias que sean útiles a los operadores para la evaluación de la solvencia de sus futuros clientes. Así pues, siendo esta la finalidad e interés específicos ponderados por el legislador a la hora de presumir lícito el tratamiento de datos por tales sistemas, el requerimiento previo de pago al deudor debe configurar, como se señalaba, un presupuesto esencial⁵¹, pues, a su través, «se impide que sean incluidos 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» (STS 854/2021, de 10 de diciembre, FJ 5.º-2⁵²).

III.2.2) La omisión o práctica defectuosa del previo requerimiento de pago: la doctrina sobre el enfoque funcional

Como se indicaba en el anterior apartado, el requerimiento de pago previo a la inclusión del deudor en un fichero de morosos ha sido considerado por la jurisprudencia del Tribunal Supremo un requisito de carácter indispensable. Sin embargo, en los últimos años, la Sala Primera ha desarrollado una doctrina interpretativa en la que ha adoptado

⁴⁹ Con posterioridad, han reiterado pacíficamente la doctrina a la que se hace referencia en el texto, entre otras, las SSTS 1477/2022, de 23 de octubre, FJ 2.º (ECLI:ES:TS:2023:4537); STS 1476/2023, de 23 de octubre, FJ 3.º; 185/2023, de 2 de febrero, FJ 5.º; 959/2022, de 21 de diciembre, FJ 2.º (ECLI:ES:TS:2022:4490); 960/2022, de 21 de diciembre, FJ 2.º (ECLI:ES:TS:2022:4491).

⁵⁰ Como resoluciones representativas de dicho *corpus* doctrinal, *vid.* las SSTS 740/2015, de 22 de diciembre (FJ 3.º); 245/2019, de 25 de abril (FJ 5.º) y 422/2020, de 14 de julio (FJ 2.º) (ECLI:ES:TS:2020:2517).

⁵¹ Blázquez Martín (2020: 10); Torras Coll (2023: 4); Pérez Díaz (2023: 78); Gómez Fuentes (2023: 3); Fuentes Naharro (2023: 313).

⁵² ECLI:ES:TS:2021:4798.

una visión funcional de dicha exigencia. Así, en la medida que la exigibilidad de dicho requerimiento se ha fundamentado en la necesidad de evitar que sean incluidas en dichos registros personas que han incurrido en un incumplimiento por cuestiones desvinculadas de su voluntad o de su falta de solvencia –v.gr. por un simple descuido, por un error bancario o administrativo, o por cualquier otra circunstancia de similar naturaleza–, el Tribunal Supremo ha construido una doctrina que, en aplicación de dicha perspectiva funcional, ha tendido a disminuir, en determinadas circunstancias, la trascendencia de dicho requisito como factor decisivo a la hora de determinar si ha existido una intromisión ilegítima en el derecho al honor del deudor afectado⁵³.

En particular, la doctrina sobre el enfoque funcional ha justificado, tal y como se reconoce en la STS 648/2024, de 13 de mayo⁵⁴, que «no se considere vulnerado el honor del deudor en algunos supuestos de requerimientos defectuosos o de falta de requerimiento (o de falta de prueba de su realización efectiva)», en consideración de las «circunstancias concretas de la deuda y el carácter sorpresivo que para el interesado pueda tener aparecer como moroso en un fichero de esta naturaleza» (FJ 2.º-4).

Como resultado de esta interpretación, ha surgido una variada casuística que, en sus aspectos más trascendentales, ha sido objeto de compendio en la fundamental STS 34/2024, de 11 de enero⁵⁵, en la que la Sala Primera, reunida en pleno, ha venido a sintetizar la jurisprudencia más relevante sobre el carácter funcional del requerimiento de pago. En lo esencial, del conjunto de dicha jurisprudencia puede colegirse que, a pesar de que dicho requerimiento se hubiese practicado de manera defectuosa, o incluso aunque no se hubiese realizado, dicha circunstancia no podrá determinar en sí misma una intromisión ilegítima en el derecho al honor del deudor afectado en caso de que su inclusión en el fichero no presentase un carácter sorpresivo, bien porque ya figurase incluido en algún registro de dicha naturaleza por el incumplimiento de otras deudas, bien porque debiese ser considerado un deudor contumaz como consecuencia de sus múltiples impagos.

Como casos ilustrativos de la primera situación, puede mencionarse la STS 609/2022, de 19 de septiembre⁵⁶ –en la que el deudor ya presentaba seis anotaciones por

⁵³ Blázquez Martín (2020: 10); Rojano Martín (2023: 1874-1875); Urtasun, Delgado y Alarcón (2023: 5); Hernández Manzanares (2024: 3-6).

⁵⁴ ECLI:ES:TS:2024:2491.

⁵⁵ ECLI:ES:TS:2024:64.

⁵⁶ ECLI:ES:TS:2022:3389.

impagos previos a la que era objeto de litigio; y que, de hecho, llegó a ser objeto de otras seis con posterioridad—; la STS (Pleno) 34/2024, de 11 de enero —en la que constaba que, en los últimos cinco años, la deudora había sido incluida, a instancia de siete entidades diferentes, en registros de impago por otras deudas distintas a la que promovía la comunicación litigiosa—; así como la STS 53/2024, de 16 de enero⁵⁷, donde el Alto Tribunal también tomó en consideración, como dato relevante para rechazar una intromisión ilegítima en el derecho al honor, el que ya constasen en el fichero de impagos otras inscripciones de los datos del deudor con motivo de otras deudas.

Junto a dichos supuestos, han sido también diversos los casos en que la persistencia del deudor en el impago de sus deudas ha conducido al Alto Tribunal a rebajar la trascendencia del previo requerimiento de pago desde la perspectiva de la vulneración del derecho al honor; así, verbigracia, en la STS 563/2019, de 23 de octubre⁵⁸ —en la que las condiciones de pago de una tarjeta de crédito habían sido novadas hasta en siete ocasiones ante el incumplimiento del deudor, que reiteradamente transgredió las nuevas condiciones pactadas—; o en la STS 648/2024, de 13 de mayo⁵⁹ —que, al margen de las consideraciones sobre si el requerimiento de pago se practicó con anterioridad o posterioridad a la inclusión de los datos de la deudora en el fichero, subraya que, en todo caso, «lo que es evidente es que dicha inclusión (...) en modo alguno puede afirmarse que resultara sorpresiva para ésta cuando de forma sistemática ha incumplido con su obligación de pago, derivada de su condición de fiadora solidaria de las dos operaciones de préstamo concertados (...) en nombre de la empresa que administraba» (FJ 2.º-5)⁶⁰.

Así pues, por aplicación de la doctrina jurisprudencial expuesta, el previo requerimiento de pago pierde su virtualidad en las circunstancias recién expresadas; mas solo lo hace —como insiste la propia Sala Primera— desde la perspectiva específica de la protección del derecho al honor, en la medida que dicho requerimiento, aun correctamente practicado, no serviría para «evitar el tratamiento de los datos personales de la demandante como morosa sin serlo pues la afectada había venido incumpliendo sistemáticamente sus obligaciones dinerarias y sus datos ya constaban en un sistema de información crediticia» (STS 34/2024, de 11 de enero, FJ 3.º-4). Y es que debe tenerse

⁵⁷ ECLI:ES:TS:2024:140

⁵⁸ ECLI:ES:TS:2019:3347.

⁵⁹ ECLI:ES:TS:2024:2491.

⁶⁰ En este orden de planteamientos, *vid.* también las SSTS 650/2024, de 13 de mayo (ECLI:ES:TS:2024:2482) y 602/2024, de 6 de mayo (ECLI:ES:TS:2024:2148).

presente que, de manera uniforme, los procedimientos promovidos sobre esta materia han tenido por objeto, precisamente, comprobar si ha existido una intromisión ilegítima en el derecho al honor de una persona al incluirla en un fichero de morosos sin serlo; y, según argumenta el Alto Tribunal, si «su tratamiento como morosa responde a la realidad y no supone una innovación» –como no lo supondría en los escenarios previamente descritos–, no podría estimarse que ha existido una vulneración de dicho derecho⁶¹.

Ante el anterior escenario, cabe plantearse si los demandantes no deberían, vistas las limitaciones establecidas para apreciar una intromisión ilegítima en el derecho al honor, articular sus pretensiones indemnizatorias por la vía del artículo 82 RGPD⁶², que, desde su entrada en vigor⁶³, contiene un régimen de responsabilidad civil uniforme y de aplicación directa en todos los países de la UE conforme al cual quienes sufran daños materiales o inmateriales –incluyendo los daños morales, por tanto⁶⁴–, como consecuencia de una infracción del referido Reglamento, tendrán derecho a recibir una indemnización del responsable⁶⁵ o del encargado del tratamiento. A tal efecto, debe tenerse presente que, según se encarga de precisar el considerando 146 del RGDP, una infracción del Reglamento también incluye, entre otras cuestiones, «*el Derecho de los Estados miembros que especifique las normas del presente Reglamento*»⁶⁶; esto es, en el caso del ordenamiento español, la LOPDGDD y su normativa de desarrollo.

En consecuencia, si quien ha visto tratados sus datos por un fichero de morosos logra acreditar que la infracción consistente en la práctica defectuosa u omisión del requerimiento previo ha resultado en un daño material o inmaterial –cuya existencia, alcance, cuantificación y relación de causalidad tendrá que probar⁶⁷–, podrá accionar, a

⁶¹ Vid., por todas, la STS 34/2024, de 11 de enero, FJ 3.º-4.

⁶² Vid. Alkorta Idiakez (2023: 370-371).

⁶³ Aplicable, como la totalidad del Reglamento, desde el 25 de mayo de 2018, *ex art.* 99 RGPD.

⁶⁴ García Hernández (2022: 149-151).

⁶⁵ A este respecto, debe tenerse presente que, conforme a lo dispuesto en el artículo 20.2 LOPDGDD, las entidades que mantengan los sistemas de información crediticia y los acreedores, respecto del tratamiento de los datos referidos a sus deudores, «*tendrán la condición de corresponsables del tratamiento de los datos, siendo de aplicación lo establecido por el artículo 26 del Reglamento (UE) 2016/679*»; y que, en esta situación, «*[c]orresponderá al acreedor garantizar que concurren los requisitos exigidos para la inclusión en el sistema de la deuda, respondiendo de su inexistencia o inexactitud*».

⁶⁶ Rubí Puig (2018: 58); Grimalt Servera (2020: 359).

⁶⁷ Con carácter reciente, el TJUE ha tenido oportunidad de pronunciarse sobre la interpretación del artículo 82 RGPD, en respuesta a una cuestión prejudicial planteada por el Tribunal Supremo de lo Civil y Penal austriaco, y que se resuelve en la STJUE (Sala 3.ª) de 4 de mayo de 2023 (asunto C-300/21) (ECLI:EU:C:2023:370). En dicha resolución, el TJUE ha interpretado que del tenor del artículo 82.1 RGPD «se desprende claramente que la existencia de “daños y perjuicios” o de “daños y perjuicios” que se han “sufrido” constituye uno de los requisitos del derecho a indemnización previsto en dicha disposición, al

lo que parece, por la vía del artículo 82 RGDP. No obstante, la falta de concreción acerca del ejercicio de esta acción en que incurre el propio RGDP genera importantes dudas de orden sustantivo y procesal que, a falta de mayor previsión en la LOPDGDD, sitúa en manos de los tribunales el potencial desarrollo interpretativo y aplicativo de tal acción⁶⁸.

III.2.3) El alcance del carácter recepticio del requerimiento

Una última cuestión relativa al requerimiento previo de pago que ha estado muy presente en la jurisprudencia de los últimos años ha tenido que ver con el alcance del carácter recepticio del requerimiento, que ha generado una voluminosa doctrina debido al carácter eminentemente fáctico y casuístico del problema planteado; y que, precisamente por ello, ha conducido recientemente a la Sala Primera a pronunciarse en pleno sobre esta cuestión, con la proclamada intención de acrecentar la seguridad jurídica en este ámbito. En estos términos se pronuncia la STS 34/2024 (Pleno), de 11 de enero, referenciada en el anterior apartado, que subraya que «[a]unque la cuestión relativa al requerimiento de pago tiene un aspecto eminentemente fáctico, y como tal, ajeno al recurso de casación, en una situación como la actual, en que son miles los litigios que versan sobre esta cuestión, pues ha dado lugar a una litigación en masa, la aspiración de la justicia viene connotada por la exigencia de dar un trato igual o equivalente a situaciones iguales o equivalentes, y facilitar la predecibilidad de las soluciones judiciales para alcanzar una mayor seguridad jurídica, en este caso mediante una sentencia del pleno de la sala».

Con tal designio, la referida resolución ha tratado de precisar los criterios jurídicos necesarios para determinar si el requerimiento de pago practicado cumple o no con su connatural carácter recepticio.

A este respecto, debe recordarse que, como ya estableció la Sala Primera, también de forma plenaria, en la STS 959/2022, de 21 de diciembre, dada la finalidad perseguida por el requerimiento de pago, este no puede reputarse «eficaz por el simple hecho de su

igual que la existencia de una infracción del RGPD y de una relación de causalidad entre dichos daños y perjuicios y esa infracción, de modo que estos tres requisitos son acumulativos» (aptdo. 32). En particular, «no puede considerarse que toda “infracción” de las disposiciones del RGPD dé lugar, por sí sola, al referido derecho a una indemnización a favor del interesado» (aptdo. 33); es decir, que una infracción del RGDP no conlleva necesariamente la existencia de daños y perjuicios, por lo que debe constatar que el interesado ha sufrido dichos daños, y que media, además, una relación de causalidad entre ambos elementos (esto es, entre el tratamiento ilícito y los daños en cuestión). Al respecto de esta sentencia, *vid.*, en nuestra doctrina, Orozco y Orozco (2023: 2-8).

⁶⁸ Al respecto de tales problemas, *vid.* Rubí Puig (2018: 59-82 y 2019: 202-226).

emisión» (FJ 2.º-3), sino que necesariamente debe entenderse que presenta un carácter recepticio, lo que exige una «constancia razonable de la recepción de la comunicación por el destinatario» (STS 604/2022, de 14 de septiembre, FJ 5.º-3⁶⁹). Ahora bien, habida cuenta que el artículo 38.1 RLOPD –cuya letra c), recordemos, exige la concurrencia del requerimiento previo para poder presumir la licitud del tratamiento– no ha venido a tasar una forma especial de cumplimentar dicho requisito, la Sala Primera ha venido considerando que el carácter recepticio del requerimiento no exige la fehaciencia de su recepción, sino que esta «se puede considerar fijada a través de las presunciones o acreditada por cualquier medio de prueba (...) siempre que exista garantía o constancia razonable de ella» (STS 34/2024, de 11 de enero, FJ 2.º-8).

En consecuencia, los medios probatorios de la práctica del requerimiento no están tasados, de suerte que aquel no exige, para su debida realización, que se hayan utilizado sistemas como el burofax o el correo certificado con acuse de recibo. Al contrario, han llegado a estimarse pertinentes para confirmar su realización mecanismos tales como la remisión de correos electrónicos, de mensajes de texto por dispositivos móviles o, incluso, de comunicaciones escritas que forman parte de envíos masivos de requerimientos a través de los sistemas postales, pues esta mera circunstancia –esto es, el hecho de que la carta no se envíe de manera individual, sino como parte de una voluminosa remesa– no puede suponer una tacha del medio empleado, según es, a día de hoy, jurisprudencia bien asentada de la Sala Primera⁷⁰.

En este sentido, la STS 991/2024, de 12 de julio⁷¹, ha señalado, en aplicación de la doctrina recién expuesta, que la garantía razonable de la recepción del requerimiento existe cuando «es idónea la dirección a la que se enviaron las cartas que incluían el requerimiento (...) y se acredita su admisión para envío por el servicio postal de correos»

⁶⁹ ECLI:ES:TS:2022:3261. En la misma dirección, *vid.* también las SSTs 436/2022, de 30 de mayo (ECLI:ES:TS:2022:2144); 81/2022, de 2 de febrero (ECLI:ES:TS:2022:345); 854/2021, de 10 de diciembre y 672/2020, de 11 de diciembre (ECLI:ES:TS:2020:4204).

⁷⁰ *Vid.*, en este sentido, la paradigmática STS 1505/2023, de 27 de octubre (ECLI:ES:TS:2023:4548), que, haciendo acopio de la jurisprudencia previa recaída sobre la cuestión, declaró que el carácter recepticio de una comunicación no puede decaer por el mero hecho de pertenecer a un gran conjunto de ellas, pues tal circunstancia, de manera similar a si se hubiesen entregado de forma aislada, no impide su puesta a disposición del servicio postal de correos. Este servicio –que, de por sí, gestiona un ingente volumen de comunicaciones– no tiene la facultad de rechazar su admisión por estar incluida en un envío masivo que le es encomendado por el remitente para la ejecución completa del proceso postal; proceso que, entre otras cuestiones, debe garantizar los derechos de los usuarios, y del que, una vez aceptada la remesa, asume su responsabilidad [cfr. art. 3.12.b) de la Ley 43/2010, de 30 de diciembre, del servicio postal universal, de los derechos de los usuarios y del mercado postal].

⁷¹ ECLI:ES:TS:2024:4084.

(FJ 2.º-2). Por tanto, si no hay constancia de su devolución –o de la devolución de envíos anteriores⁷²–, ni se pone en evidencia circunstancia alguna de la que razonablemente quepa deducir que la notificación no llegó a su destino⁷³, deberá concluirse que la comunicación fue recibida por el deudor, dándose así cumplimiento al carácter recepticio del requerimiento de pago, tal y como se resuelve, entre los pronunciamientos más recientes, en las SSTs 1373/2024, de 21 de octubre⁷⁴; 649/2024, de 13 de mayo⁷⁵; 601/2024⁷⁶, 600/2024⁷⁷ y 599/2024⁷⁸, de 6 de mayo; y 343/2024⁷⁹ y 342/2024⁸⁰, de 11 de marzo.

IV. LA INCLUSIÓN INDEBIDA EN FICHEROS DE MOROSOS: EL RERSARCIMIENTO DE LOS DAÑOS PADECIDOS POR INTROMISIONES ILEGÍTIMAS EN EL DERECHO AL HONOR

La inclusión indebida de los datos relativos al incumplimiento de obligaciones dinerarias, financieras o de crédito en un fichero de morosos repercute negativamente, de manera directa, en los derechos fundamentales de los afectados, en un doble orden: el derecho a la protección de datos personales y el derecho al honor, amparados, respectivamente, en los artículos 18.4 y 18.1 CE⁸¹. No obstante, aunque cabía la posibilidad de que los conflictos planteados en este ámbito se concentraran en torno al primero de aquellos derechos, el tratamiento de estos litigios en el Tribunal Supremo se ha ubicado, de manera prácticamente uniforme, en la esfera del derecho al honor⁸².

Desde antiguo, la Sala Primera ha considerado que «la inclusión, faltando a la veracidad, por una entidad, en un registro de solvencia patrimonial –los llamados “registros de morosos”– implica un atentado al derecho del honor del interesado que ha aparecido en tal registro, erróneamente» (STS 284/2009, de 24 de abril, FJ 2.º). Con base

⁷² Como acaeció, por ejemplo, en el caso resuelto por la STS 854/2021, de 10 de diciembre.

⁷³ Como bien argumenta en este sentido la STS 863/2023, de 5 de junio (ECLI:ES:TS:2023:2513), «no constando circunstancias de las que inferir razonablemente, es decir, con base en razones justificadas, no en meras hipótesis especulativas, que la carta no llegara a su destino, concluir que los elementos probatorios disponibles se pueden considerar suficientes para dar por acreditada la realización del requerimiento previo de pago exigido reglamentariamente no solo es racional, sino también razonable» (FJ 5.º-2).

⁷⁴ ECLI:ES:TS:2024:5187.

⁷⁵ ECLI:ES:TS:2024:2483.

⁷⁶ ECLI:ES:TS:2024:2147.

⁷⁷ ECLI:ES:TS:2024:2185.

⁷⁸ ECLI:ES:TS:2024:2146.

⁷⁹ ECLI:ES:TS:2024:1322.

⁸⁰ ECLI:ES:TS:2024:1324.

⁸¹ Espín Alba (2020: 194); Rojano Martín (2023: 1865); Pérez Díaz (2023: 82).

⁸² Blázquez Martín (2020: 3); Espín Alba (2020: 194).

en la definición negativa contenida en el artículo 7.7 LOPDH⁸³, doctrinalmente se ha entendido que dicho derecho se halla integrado por dos aspectos o facetas: una de tipo interno, como sentimiento de la dignidad propia (inmanencia); y otra de carácter externo, que refiere a la dignidad personal reflejada en la consideración de los demás a la propia persona (trascendencia)⁸⁴. Desde esta doble perspectiva, el Alto Tribunal ha declarado que la inclusión de datos personales en un fichero de morosos «afecta siempre al honor de su titular, 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» (*vid.*, por todas, la STS 126/2022, de 17 de febrero, FJ 2.º-4⁸⁵).

No obstante, como bien advierte esta misma resolución en el fundamento recién reproducido, el hecho de que la inclusión de datos en un fichero de morosos repercute sobre el derecho al honor no significa necesariamente que lo vulnere, pues para que exista tal transgresión, la inclusión debe constituir, en efecto, una intromisión *ilegítima* (cfr. art. 1.1 LOPDH), cuya existencia no se apreciará cuando «*estuviere expresamente autorizada por Ley*» (art. 2.2 LOPDH). Por tanto, la apreciación de una injerencia ilegítima en el derecho al honor exigirá valorar, de manera necesaria, si la inclusión de los datos personales en el fichero de morosos ha conculcado o no los presupuestos sentados en el artículo 20.1 LOPDGDD para presumir lícito su tratamiento⁸⁶, tal como han sido modulados por la jurisprudencia desde la perspectiva específica de aquel bien protegido⁸⁷.

Incardinado el debate en este ámbito, la aplicación de la LOPDH conduce a consecuencias de enorme calado en sede indemnizatoria –que, como es sabido, es uno de los remedios que el afectado puede activar en caso de intromisión ilegítima al derecho al honor (cfr. art. 9 LOPDH)–; principalmente, en materia probatoria y de plazo de la acción, que son las dos razones que, en buena medida, han explicado el recurso uniforme a esta vía. Así, respecto a lo primero, sucede que el artículo 9.3 LOPDH establece, siempre que se acredite la intromisión ilegítima en el derecho al honor, una presunción relativa a la existencia del perjuicio y la extensión de la indemnización al daño moral; presunción que,

⁸³ 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*.

⁸⁴ Torras Coll (2023: 2); Pérez Díaz (2023: 82); Espín Alba (2020: 195).

⁸⁵ ECLI:ES:TS:2022:634.

⁸⁶ Rojano Martín (2023: 1869); Alkorta Idiákez (2023: 358); Pérez Díaz (2023: 87); Sales Jiménez (2023: 5).

⁸⁷ *Vid.*, a este respecto, como cuestión más trascendente, la doctrina del enfoque funcional construida por la jurisprudencia en torno al requisito del previo requerimiento de pago [*supra* III.2.2)].

según es jurisprudencia reiterada, es de carácter *iuris et de iure* (*vid.* en este sentido, por todas, la STS 597/2024, de 6 de mayo⁸⁸)⁸⁹. Y, en lo que hace a lo segundo, el artículo 9.5 LOPDH establece que «[l]as acciones de protección frente a las intromisiones ilegítimas caducarán transcurridos cuatro años desde que el legitimado pudo ejercitarlas», de suerte que la acción indemnizatoria que se hace valer por esta vía goza de un plazo que, aunque de caducidad⁹⁰, es ciertamente extenso⁹¹.

El perjuicio indemnizable se extiende, como aclara la propia resolución recién referenciada, tanto al daño patrimonial –lo que incluye los daños patrimoniales concretos, (verificables y cuantificables)⁹², difusos (pero también reales e indemnizables)⁹³ y derivados del desprestigio de la imagen de solvencia personal y profesional del afectado–, como al daño moral, que 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 es en este caso la dignidad» (STS 597/2024, de 6 de mayo, FJ 2.º-6).

De entre todas las cuestiones que puede suscitar el ejercicio de este remedio, la más controvertida ha sido, precisamente, la cuantificación del daño moral, debido al carácter naturalmente etéreo de este tipo de partida. No obstante, la Sala Primera ha declarado de manera recurrente que «el hecho de que la valoración del daño moral no pueda obtenerse de una prueba objetiva no excusa ni imposibilita legalmente a los tribunales para fijar su cuantificación, a cuyo efecto ha de tenerse en cuenta y ponderar las circunstancias concurrentes en cada caso» (STS 248/2023, de 14 de febrero, FJ 2.º⁹⁴). En consecuencia,

⁸⁸ ECLI:ES:TS:2024:2173. En el FJ 2.º, apartado 6, de dicha sentencia, se afirma en este sentido, haciendo acopio de la doctrina previa de la Sala, que el artículo 9.3 LOPDH «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».

⁸⁹ En la doctrina, sobre esta cuestión, *vid.* Sarazá Jimena (2011: 25-26); Blázquez Martín (2020: 4); Torras Coll (2023: 5); Pérez Díaz (2023: 97).

⁹⁰ *Vid.* v.gr. la STS 307/2014, de 4 de junio (ECLI:ES:TS:2014:2145).

⁹¹ El *dies a quo*, como regla general, será el día de cancelación de los datos, salvo que esta no sea conocida por el perjudicado por causas que no le son imputables, en cuyo caso el comienzo del cómputo se aplaza hasta la fecha en que razonablemente pudo conocer tal cancelación [Blázquez Martín (2020: 16)].

⁹² V.gr. el daño patrimonial derivado de que el afectado haya tenido que aceptar y abonar un interés remuneratorio más alto para poder obtener la financiación deseada, por hallarse incluidos sus datos en un fichero de morosos.

⁹³ V.gr. los daños derivados de la imposibilidad o dificultad para contratar un crédito o un servicio.

⁹⁴ ECLI:ES:TS:2023:446.

la valoración del daño moral consiste en una operación de naturaleza estimativa⁹⁵; pero que, en cualquier caso, debe atender a los parámetros fijados en el artículo 9.3 LOPDH, que establece que dicho daño se calculará «*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*». Así pues, guiados por las reglas del prudente arbitrio, los tribunales valorarán cada caso en función de las circunstancias concurrentes y en consideración de dichos parámetros, siendo los elementos más trascendentes aquellos que conectan con la afección al derecho al honor en su doble faceta interna y externa⁹⁶.

En particular, a fin de valorar este último aspecto, adquirirá especial relevancia, como señala la STS 248/2023, de 14 de febrero, haciendo suya la doctrina jurisprudencial previa sobre la materia, «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». Por tanto, aunque no se requiera la existencia de una divulgación efectiva de los datos para estimar una injerencia ilegítima en el derecho al honor⁹⁷, la concurrencia de dicha circunstancia, y su concreto medio y radio de alcance, son factores que incrementan el valor del daño. En consecuencia, elementos tales como el número de consultas practicadas, o la cantidad de ficheros en que el deudor ha sido incluido y el tiempo que permaneció en los mismos (*vid. v.gr. la STS 598/2024, de 6 de mayo*⁹⁸), aumentando así el riesgo de que su inclusión llegue a ser conocida por terceros⁹⁹, repercuten de manera directa sobre la cuantía de la indemnización, acrecentándola.

Asimismo, la jurisprudencia también ha fijado como parámetro relevante para la ponderación el quebranto y la angustia producida por las gestiones que haya tenido que realizar el afectado para lograr la rectificación o cancelación de los datos incorrectamente tratados; resultado este –el de la rectificación o cancelación– que, en muchos casos, ni siquiera llega a conseguirse, a pesar de los múltiples esfuerzos del afectado en dicho

⁹⁵ Sarazá Jimena (2011: 26); Espín Alba (2020: 198); Pérez Díaz (2023: 98); Botana García (2023: 2).

⁹⁶ García Vicente (2023: 8).

⁹⁷ Blázquez Martín (2020: 4); Espín Alba (2020: 194); Torras Coll (2023: 2); Sales Jiménez (2023: 5).

⁹⁸ ECLI:ES:TS:2024:2144.

⁹⁹ Torras Coll (2023: 7).

sentido, agravando aún más la lesión efectivamente producida (*vid.* v.gr. la STS 281/2024, de 27 de febrero, FJ 5.º-2).

Por el contrario, resulta intrascendente, de cara a la cuantificación de la indemnización, la magnitud de la deuda registrada. En este sentido, la jurisprudencia ha reiterado que «la escasa cuantía de la deuda no disminuye la importancia del daño moral que le causó a la demandante la inclusión en los registros de morosos» (STS 1819/2023, de 21 de diciembre, FJ 3.º-2¹⁰⁰), pues lo que importa es la intromisión; por lo que debe concluirse que no existe ninguna regla de proporcionalidad entre la cuantía de la deuda y la valoración del daño¹⁰¹. De la misma forma, la cuantía que alcance la sanción administrativa que haya podido merecer la misma conducta no puede influir en el *quantum* correspondiente a la indemnización de daños y perjuicios, dado que ambas clases de sanciones presentan finalidades diferentes (*vid.* v.gr. la STS 81/2015, de 18 de febrero¹⁰², FJ 5.º-10)¹⁰³.

A partir de la consideración los criterios identificados, la fijación de la cuantía indemnizatoria para el resarcimiento de los daños causados queda –siempre dentro de los límites impuestos por el principio de congruencia con respecto a lo solicitado por el demandante– al prudente arbitrio de los tribunales de instancia, que, por razones de seguridad jurídica, y también para garantizar la igualdad ante la ley, pueden recurrir a la fijación de la indemnización por contraste –es decir, por comparación con las sumas concedidas en hipótesis semejantes–, a fin de alcanzar una cierta previsibilidad de las decisiones judiciales que guarde la debida proporción con las circunstancias (*vid.* v.gr. STS 647/2022, de 6 de octubre¹⁰⁴)¹⁰⁵.

No obstante, como la Sala Primera ha advertido en numerosas ocasiones, no resultan admisibles en este ámbito las indemnizaciones de carácter meramente simbólico, por dos motivos: primero, porque al tratarse el honor de un derecho salvaguardado por la

¹⁰⁰ ECLI:ES:TS:2023:5606.

¹⁰¹ García Vicente (2023: 12).

¹⁰² ECLI:ES:TS:2015:557.

¹⁰³ García Vicente (2023: 12).

¹⁰⁴ ECLI:ES:TS:2022:3606. Así, en el FJ 2.º, apartado 4, de dicha resolución, se explica que la indemnización reconocida en el caso por el Juzgado de Primera Instancia, además de ajustarse mejor a la doctrina jurisprudencial sobre los criterios establecidos en el artículo 9.3 LOPDH, «no puede considerarse excesiva si se compara con las que mayormente hemos reconocido en este tipo de casos, por lo que tampoco cabría hablar de inadecuación por contraste, como hemos señalado en la reciente sentencia 16/2022, de 13 de enero, o de cuantía desajustada, como dijimos en la sentencia 592/2021, de 9 de septiembre, al aludir a las reconocidas en esta clase de ocasiones tan solo por daño moral».

¹⁰⁵ García Vicente (2023: 13-14).

Constitución, su protección como un derecho real y efectivo determina la «exigencia de una reparación acorde con el relieve de los valores e intereses en juego vulnerados» (STS 597/2024, de 6 de mayo, FJ 2.º-6); y, segundo, porque las indemnizaciones simbólicas presentan un efecto disuasorio inverso; es decir, no disuaden «de persistir en sus prácticas ilícitas a las empresas que incluyen indebidamente datos personales de sus clientes en registros de morosos, pero sí (...) de entablar una demanda a los afectados que ven vulnerado su derecho al honor puesto que, con toda probabilidad, la indemnización no solo no les compensará el daño moral sufrido sino que es posible que no alcance siquiera a cubrir los gastos procesales si la estimación de su demanda no es completa» (STS 248/2023, de 14 de febrero, FJ 2.º).

En conexión con lo anterior, aunque la competencia para fijar la cuantía indemnizatoria compete, como se ha dicho, a los tribunales de instancia, excepcionalmente cabe revisar dicha cifra en casación cuando la resolución recurrida no se ajuste a los criterios establecidos en el artículo 9.3 LOPDH, o en caso de que incurra en error notorio, arbitrariedad o evidente desproporción –a cuyo fin cabrá recurrir al criterio de la adecuación indemnizatoria por contraste, al que se aludía anteriormente–, incluyendo, en fin, aquellos supuestos que deban ser considerados como indemnizaciones de carácter meramente simbólico¹⁰⁶. En esta dirección, y como muestra ilustrativa reciente –entre muchas otras los últimos años– de la aplicación de los parámetros del artículo 9.3 LOPDH conforme a los criterios jurisprudenciales identificados *ut supra*, la STS 597/2024, de 6 de mayo, casa la sentencia recurrida para, asumiendo la instancia, incrementar la indemnización concedida, pues la cuantía inicialmente reconocida es calificada por el Alto Tribunal como una indemnización meramente simbólica. En particular, los elementos que la Sala Primera tiene presentes en el caso a fin de poder valorar si existe, por parte de la Audiencia, un «error notorio, arbitrariedad o notoria desproporción en la cuantificación de la indemnización o si no tuvo en cuenta los criterios

¹⁰⁶ *Vid.* en este sentido, por todas, la STS 598/2024, de 6 de mayo, que en su FJ 2.º, apartado cuatro, recuerda que «[c]omo en otros anteriores (los resueltos por las sentencias 237/2019, de 23 de abril, 115/2019, de 20 de febrero, 604/2018, de 6 de noviembre y 388/2018, de 21 de junio), en el presente recurso solo cabe decidir si la indemnización fijada por la sentencia recurrida, se ajusta a lo previsto en el art. 9.3 LOPDH, respetando la jurisprudencia que considera excepcional la posibilidad de revisar en casación la cuantía de la indemnización. Es doctrina constante de la sala que la fijación de la cuantía de las indemnizaciones por resarcimiento de daños morales en este tipo de procedimientos es competencia de los tribunales de instancia, cuya decisión al respecto ha de respetarse salvo que no se hubiera atendido a los criterios que establece el precepto anteriormente citado o en caso de error notorio, arbitrariedad o notoria desproporción (por todas, sentencia 1476/2023, de 23 de octubre)».

que establece el art. 9.3 LODH», son circunstancias acreditadas como las siguientes: primero, que los datos del afectado fueron objeto de tratamiento en dos ficheros distintos durante más de un año; segundo, que dichos datos fueron consultados por un elevado número de entidades asociadas (en total, entre ambos registros, los datos del demandante llegaron a ser consultados hasta en sesenta ocasiones); y tercero, que el afectado trató de cancelar las anotaciones, sin que su solicitud fuese atendida, obligándole a acudir a la vía judicial. Así, tomando en consideración estas circunstancias, el Alto Tribunal pasa a apreciar que la indemnización reconocida en las sentencias de primera instancia y de apelación no es «razonable, ni proporcionada, no siendo acorde circunstancias del caso [sic]», y ello debido tanto al nivel de divulgación que llegaron a tener los datos del afectado en el supuesto –que, por más que no se tradujera en un concreto perjuicio económico, fueron consultados por un elevado número de entidades–, como por la zozobra y desasosiego que la conducta de la recurrida generó en su esfera personal. Parámetros todos ellos que, en fin, condujeron al Alto Tribunal a quintuplicar la indemnización inicialmente reconocida al afectado, tras apreciar que dicha cuantía inicial carecía de justo contenido reparador, debiendo ser considerada como una indemnización de carácter meramente simbólico.

V. CONCLUSIONES

1. En los últimos años, la Sala Primera del Tribunal Supremo ha desarrollado una doctrina abundante y estable en la que ha modulado los requisitos establecidos en el artículo 20.1 LOPDGDD para poder presumir lícito el tratamiento de información crediticia negativa por los ficheros de morosos.

2. Conforme puede deducirse de la jurisprudencia más reciente del Alto Tribunal, a pesar de la literalidad del artículo 20.1.b) LOPDGDD, deben considerarse ilegítimos los tratamientos relativos a obligaciones que hayan sido objeto de disputa razonable por el deudor con carácter previo a su inclusión en el fichero, a pesar de que este no haya canalizado su oposición por alguna de las tres vías a las que expresamente alude dicho precepto. Esta interpretación flexible de la norma resulta, en mi opinión, plenamente certera y coherente con los principios de exactitud y de pertinencia de los datos tratados, pues, siempre que el deudor haya cuestionado legítimamente la existencia, exigibilidad o cuantía de la deuda, la ausencia de pago no será expresiva de su pasividad ni de su insolvencia, ni, por tanto, su inclusión en un fichero de morosos resultará proporcionada;

y ello con independencia del cauce a través del cual haya expresado su disenso, siempre que este resulte debidamente acreditado.

3. La Sala Primera ha reiterado que, en caso de que el deudor haya manifestado su disconformidad con la deuda por su carácter usurario con posterioridad a la inscripción en el fichero, dicho dato no podrá considerarse controvertido ni incierto en el momento en que se produce la comunicación. No obstante, el problema que aquí subyace no tiene que ver, bajo mi perspectiva, con el momento en que el deudor deba haber formulado su impugnación, sino con que, una vez constatado que la deuda registrada es nula, ese hecho contradice el presupuesto, establecido *ab initio* en el artículo 20.1.b) LOPDGDD, de que aquella fuese exigible, por lo que la comunicación inicialmente efectuada carecerá de base legitimadora, como han apuntado algunas voces de nuestra doctrina.

4. Aunque el artículo 20.1.c).I LOPDGDD no lo exija expresamente, es jurisprudencia bien asentada que el previo requerimiento de pago al deudor configura un requisito esencial para que el acreedor pueda comunicar legítimamente los datos relativos al incumplimiento a un fichero de morosos, lo que guarda plena coherencia con la *ratio* que legitima el tratamiento de datos por tales sistemas. Como recientemente ha insistido el Alto Tribunal, los medios probatorios de la práctica del requerimiento no están tasados, por lo que puede entenderse debidamente realizado siempre que exista garantía razonable de su recepción. No obstante, debe tenerse presente que en la Sala Primera se ha consolidado una doctrina interpretativa que adopta una visión funcional de dicha exigencia, y que lleva a afirmar que la omisión o práctica defectuosa del requerimiento no determinará una intromisión ilegítima en el honor del afectado en caso de que la inclusión en el fichero no presente en su caso un carácter sorpresivo, ora porque ya figure en algún registro de dicha naturaleza, ora porque deba ser considerado un deudor contumaz. Con todo, si este logra acreditar que dicha infracción ha resultado en un daño material o inmaterial –cuya existencia, alcance, cuantificación y relación de causalidad tendrá que probar–, entiendo que el afectado podrá articular una pretensión indemnizatoria por la vía del artículo 82 RGDP.

5. Producida una intromisión ilegítima en el derecho al honor del deudor afectado por la comunicación, el artículo 9.3 LOPDH establece una presunción *iuris et de iure* relativa a la existencia del perjuicio y la extensión de la indemnización al daño moral, cuya cuantificación consiste en una operación necesariamente estimativa que, debiendo atender a las circunstancias señaladas en dicho precepto, queda al prudente arbitrio de los

tribunales. No obstante, aunque la jurisprudencia ha fijado en este ámbito algunos parámetros relevantes para su ponderación, se echa en falta un desarrollo más preciso acerca de cómo influye cada elemento considerado en la valoración final de la indemnización.

Bibliografía

- BERROCAL LANZAROT, A. I. (2019), *Estudio jurídico-crítico sobre la Ley orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales (análisis conjunto de Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de abril de 2016 y de la Ley Orgánica 3/2018 de 5 de diciembre)*, Ed. Reus, Madrid.
- BOTANA GARCÍA, G. A. (2023), «Indemnizados daños morales por inclusión en fichero de morosos», *Práctica de Derecho de Daños*, 154.
- BLÁZQUEZ MARTÍN (2020), «Guía básica de la jurisprudencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo sobre los ficheros de incumplimiento de obligaciones dinerarias», *La Ley Privacidad*, 6.
- COMISIÓN EUROPEA (2020), «Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo: La protección de datos como pilar del empoderamiento de los ciudadanos y del enfoque de la UE para la transición digital: dos años de aplicación del Reglamento General de Protección de Datos» [COM(2020) 264 final], Bruselas, 24.6.2020 (pp. 1-23) (<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES...>) (28.10.2024).
- CUENA CASAS, M. (2017), «Intercambio de información positiva de solvencia y funcionamiento del mercado de crédito», *InDret*, 3 (pp. 1-67) (<https://indret.com/wp-content/themes/indret/pdf/1323.pdf>) (28.10.2024).
- CUENA CASAS, M. (2022), «Intercambio de información positiva de solvencia y protección del consumidor», *Jueces para la democracia*, 103 (pp. 37-51) (<https://hdl.handle.net/20.500.14352/72695>) (28.10.2024).
- DÍEZ SOTO, C. M. (2020), «El régimen de los sistemas de información crediticia en la nueva legislación sobre protección de datos», en I. González Pacanowska (dir.), *Protección de Datos Personales*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia (pp. 505-557).
- ESPÍN ALBA, I. (2020), «Daño moral por intromisión ilegítima en el derecho al honor como consecuencia de la inclusión indebida en registros de morosos», *RIUS*, 46 (pp. 183-203) (<https://doi.org/10.35487/rius.v14i46.2020.531>) (28.10.2024).
- FELIÚ REY, J. (2016), «El Derecho de garantías mobiliarias en contexto: una aproximación global», *La Ley mercantil*, 29.
- FUENTES NAHARRO, M. (2023), «El requerimiento previo de pago al deudor previo a la inclusión en el fichero de “morosos”», *Revista de Derecho Bancario y Bursátil*, 169 (pp. 313-314).
- GARCÍA HERNÁNDEZ, A. (2022), «Responsabilidad civil de encargados y responsables del tratamiento de datos en el Reglamento UE de Protección de

- Datos», *Revista CCESCO de Derecho de Consumo*, 41 (pp. 132-158) (https://doi.org/10.18239/RCDC_2022.41.3102) (28.10.2024).
- GARCÍA VICENTE, J. R. (2023), «Daño moral y función disuasoria de la responsabilidad civil en los daños al honor: el caso de los ficheros de solvencia; jurisprudencia del Tribunal Supremo», *Actualidad Civil*, 1.
- GÓMEZ FUENTES, A. (2023), «Sentencia de Pleno del Tribunal sobre el derecho al honor en un supuesto de inclusión de los datos personales en un fichero de morosos: estudio de la necesidad de requerimiento previo tras la entrada en vigor de la Ley Orgánica 3/2018», *Diario La Ley*, Sección Reseña de Sentencias, 10206.
- GRIMALT SERVERA, P. (2020), «Intromisiones ilegítimas en los derechos al honor, a la intimidad y a la propia imagen: tutela civil versus tutela administrativa», en I. González Pacanowska (dir.), *Protección de Datos Personales*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia (pp. 309-372).
- GROSSI, V., GIANNOTTI, F., PEDRESCHI, D., MANGHI, P., PAGANO, P. y ASSANTE, M. (2021), «Data science: a game changer for science and innovation». *International Journal of Data Science and Analytics*, 11 (pp. 263–278) (<https://doi.org/10.1007/s41060-020-00240-2>) (28.10.2024).
- HERNÁNDEZ MANZANARES, A. (2024), «Requerimiento de pago precio a la inclusión en fichero de morosos», *Diario La Ley*, Sección Tribuna, 10463.
- MAS BADÍA, M.^a D. (2017), «Los ficheros de solvencia patrimonial en la proyectada nueva Ley Orgánica de Protección de Datos de carácter personal. ¿Un avance o una oportunidad perdida?», *Actualidad Civil*, 11.
- MAS BADÍA, M.^a D. (2021), *Sistemas privados de información crediticia: Nueva regulación entre la protección de datos y el crédito responsable*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia.
- OROZCO GONZÁLEZ, M. y OROZCO PARDO, G. (2023), «Tratamiento de datos personales y responsabilidad civil. Comentario a la STJUE de 4 de mayo de 2023», *La Ley Privacidad*, 16.
- PÉREZ DÍAZ, R. (2023), «La vulneración del derecho al honor por la inclusión indebida en los ficheros de morosos y en la Central de Información de Riesgos del Banco de España (CIRBE)», *Revista de Derecho Civil*, 10 4) (pp. 61-104) (<https://nreg.es/ojs/index.php/RDC/article/view/843>) (28.10.2024).
- PLATERO ALCÓN, A. (2024), «Apuntes críticos en relación con la reciente interpretación jurisprudencial de los ficheros de información crediticia», *RCDI*, 802 (pp. 1233-1272).
- PLAZA PENADÉS, J. (2020), «Protección de datos y sistemas de información crediticia en la Ley reguladora de los créditos inmobiliarios», en *La nueva regulación de los contratos de crédito inmobiliario* (Coord.: C. CASTILLO MARTÍNEZ), Ed. La Ley, Madrid (pp. 1053-1081).
- ROJANO MARTÍN, N. (2023), «Inclusión en ficheros de morosos: cuatro sentencias de Pleno de 20 y 21 de diciembre de 2022 con las que el Tribunal Supremo ha sentado doctrina», *ADC*, 76(4) (pp. 1843-1882) (<https://doi.org/10.53054/adc.v76i4.10316>) (28.10.2024).

- RUBÍ PUIG, A. (2018), «Daños por infracciones del derecho a la protección de datos personales: El remedio indemnizatorio del artículo 82 RGPD», *Revista de Derecho Civil*, 5(4) (pp. 53-87) (<https://www.nreg.es/ojs/index.php/rdc/article/view/354>) (28.10.2024).
- RUBÍ PUIG, A. (2019), «Problemas de coordinación y compatibilidad entre la acción indemnizatoria del artículo 82 del Reglamento General de Protección de Datos y otras acciones en Derecho español», *Derecho Privado y Constitución*, 34 (pp. 197-232) (<https://doi.org/10.18042/cepc/dpc.34.05>) (28.10.2024).
- SALES JIMÉNEZ, R. (2023), «Protección de datos personales y el derecho al honor en sistemas de información crediticia», *Diario La Ley*, Sección Tribuna, 10407.
- SARAZÁ JIMENA (2011), «Responsabilidad civil por la indebida inclusión en un registro de morosos», *Revista Aranzadi Doctrinal*, 7 (pp. 105-132).
- TORRAS COLL, J. M.^a (2023), «Acotaciones a la indebida inclusión en los ficheros de morosidad», *Diario La Ley*, Sección Tribuna, 10263.
- TORO PUIG, F. (2017), «Ficheros de solvencia y vulneración del derecho a la intimidad», *Diario La Ley*, Sección Doctrina, 8964.
- URTASUN RODRÍGUEZ-ANDIA, E., DELGADO HENDERSON, M. y ALARCÓN DÁVALOS, Á. (2023), «Inscripciones en ficheros de morosos: novedades jurisprudenciales en materia de derecho al honor», *Diario La Ley*, Sección Tribuna, 10232.

Relación jurisprudencial

Tribunal de Justicia de la Unión Europea

STJUE (Sala 3.^a) de 4 de mayo de 2023 (asunto C-300/21) (ECLI:EU:C:2023:370)

Tribunales españoles

Tribunal Constitucional

STC (Sala 2.^a) 23/2022, de 21 de febrero (ECLI:ES:TC:2022:23)

Tribunal Supremo

STS (Sala 1.^a) 1373/2024, de 21 de octubre (ECLI:ES:TS:2024:5187)

STS (Sala 1.^a) 991/2024, de 12 de julio (ECLI:ES:TS:2024:4084)

STS (Sala 1.^a) 651/2024, de 13 de mayo (ECLI:ES:TS:2024:2484)

STS (Sala 1.^a) 650/2024, de 13 de mayo (ECLI:ES:TS:2024:2482)

STS (Sala 1.^a) 649/2024, de 13 de mayo (ECLI:ES:TS:2024:2483)

STS (Sala 1.^a) 648/2024, de 13 de mayo (ECLI:ES:TS:2024:2491)

STS (Sala 1.^a) 602/2024, de 6 de mayo (ECLI:ES:TS:2024:2148)

STS (Sala 1.^a) 601/2024, de 6 de mayo (ECLI:ES:TS:2024:2147)

STS (Sala 1.^a) 600/2024, de 6 de mayo (ECLI:ES:TS:2024:2185)

STS (Sala 1.^a) 599/2024, de 6 de mayo (ECLI:ES:TS:2024:2146)

STS (Sala 1.^a) 598/2024, de 6 de mayo (ECLI:ES:TS:2024:2144)

STS (Sala 1.^a) 597/2024, de 6 de mayo (ECLI:ES:TS:2024:2173)

STS (Sala 1.^a) 343/2024, de 11 de marzo (ECLI:ES:TS:2024:1322)

STS (Sala 1^a) 342/2024, de 11 de marzo (ECLI:ES:TS:2024:1324)
STS (Sala 1^a) 280/2024, de 27 de febrero (ECLI:ES:TS:2024:954)
STS (Sala 1^a) 281/2024, de 27 de febrero (ECLI:ES:TS:2024:977)
STS (Sala 1^a) 53/2024, de 16 de enero (ECLI:ES:TS:2024:140)
STS (Sala 1^a), Pleno, 34/2024, de 11 de enero (ECLI:ES:TS:2024:64)
STS (Sala 1^a) 1819/2023, de 21 de diciembre (ECLI:ES:TS:2023:5606)
STS (Sala 1^a) 1794/2023, de 20 de diciembre (ECLI:ES:TS:2023:5596)
STS (Sala 1^a) 1505/2023, de 27 de octubre (ECLI:ES:TS:2023:4548)
STS (Sala 1^a) 1476/2023, de 23 de octubre (ECLI:ES:TS:2023:4603)
STS (Sala 1^a) 863/2023, de 5 de junio (ECLI:ES:TS:2023:2513)
STS (Sala 1^a) 248/2023, de 14 de febrero (ECLI:ES:TS:2023:446)
STS (Sala 1^a) 185/2023, de 7 de febrero (ECLI:ES:TS:2023:724)
STS (Sala 1^a) 960/2022, de 21 de diciembre (ECLI:ES:TS:2022:4491)
STS (Sala 1^a) 959/2022, de 21 de diciembre (ECLI:ES:TS:2022:4490)
STS (Sala 1^a), Pleno, 945/2022, de 20 de diciembre (ECLI:ES:TS:2022:4607)
STS (Sala 1^a) 1477/2022, de 23 de octubre (ECLI:ES:TS:2023:4537)
STS (Sala 1^a) 647/2022, de 6 de octubre (ECLI:ES:TS:2022:3606)
STS (Sala 1^a) 609/2022, de 19 de septiembre (ECLI:ES:TS:2022:3389)
STS (Sala 1^a) 604/2022, de 14 de septiembre (ECLI:ES:TS:2022:3261)
STS (Sala 1^a) 436/2022, de 30 de mayo (ECLI:ES:TS:2022:2144)
STS (Sala 1^a) 126/2022, de 17 de febrero (ECLI:ES:TS:2022:634)
STS (Sala 1^a) 81/2022, de 2 de febrero (ECLI:ES:TS:2022:345)
STS (Sala 1^a) 854/2021, de 10 de diciembre (ECLI:ES:TS:2021:4798)
STS (Sala 1^a) 592/2021, de 9 de septiembre (ECLI:ES:TS:2021:3295)
STS (Sala 1^a) 62/2021, de 8 de febrero (ECLI:ES:TS:2021:247)
STS (Sala 1^a) 672/2020, de 11 de diciembre (ECLI:ES:TS:2020:4204)
STS (Sala 1^a) 422/2020, de 14 de julio (ECLI:ES:TS:2020:2517)
STS (Sala 1^a) 563/2019, de 23 de octubre (ECLI:ES:TS:2019:3347)
STS (Sala 1^a) 245/2019, de 25 de abril (ECLI:ES:TS:2019:1321)
STS (Sala 1^a) 174/2018, de 23 de marzo (ECLI:ES:TS:2018:962)
STS (Sala 1^a) 114/2016, de 1 de marzo (ECLI:ES:TS:2016:796)
STS (Sala 1^a) 68/2016, de 16 de febrero (ECLI:ES:TS:2016:492)
STS (Sala 1^a) 740/2015, de 1 de marzo (ECLI:ES:TS:2015:5445)
STS (Sala 1^a) 81/2015, de 18 de febrero (ECLI:ES:TS:2015:557)
STS (Sala 1^a) 672/2014, de 19 de noviembre (ECLI:ES:TS:2014:5101)
STS (Sala 1^a) 312/2014, de 5 de junio (ECLI:ES:TS:2014:2256)
STS (Sala 1^a) 307/2014, de 4 de junio (ECLI:ES:TS:2014:2145)
STS (Sala 1^a) 12/2014, de 22 de enero (ECLI:ES:TS:2014:355)
STS (Sala 1^a) 176/2013, de 6 de marzo (ECLI:ES:TS:2013:1715)
STS (Sala 1^a) 13/2013, de 29 de enero (ECLI:ES:TS:2013:545)
STS (Sala 1^a), Pleno, 284/2009, de 24 de abril (ECLI:ES:TS:2009:2227)