

M.^a DEL MAR CABREJAS GUIJARRO
Magistrada

ENUNCIADO

En el presente caso práctico vamos a exponer los supuestos contemplados por la Jurisprudencia sobre el tratamiento de las pretensiones de reconocimiento de una intromisión del derecho al honor por la aparición incorrecta de datos en el ASNEF como archivo que ofrece servicios de información del crédito, así como el reconocimiento de la tutela al derecho al honor de una persona jurídica.

CUESTIONES PLANTEADAS:

1. Posibilidad del amparo del derecho al honor de una persona jurídica.
2. Responsabilidad por mantenimiento indebido de datos en archivo ASNEF.

SOLUCIÓN

Son varios los supuestos que se han planteado en los Tribunales a partir de la publicación de información a los asociados de los denominados ficheros de información de créditos, y ello a la vista de las consecuencias que en la obtención de financiación por entidades bancarias a personas físicas y jurídicas, se han desprendido tras el conocimiento de la información referida.

Así la entidad ASNEF cuenta con dos ficheros de servicios de información sobre solvencia patrimonial y crédito, el primero, fichero de información de crédito denominado ASNEF, contiene datos que suministra a sus asociados, que han sido proporcionados por aquellos acreedores cuyo deudor ha impagado o retrasado el pago de sus obligaciones («moroso»); el segundo, fichero de incidencias judiciales y reclamaciones de organismos públicos, cuyos datos son recabados de fuentes accesibles al público.

Como se ha expuesto, la información facilitada por dichos ficheros ha tenido en muchas ocasiones efectos negativos en la obtención de crédito de personas físicas y jurídicas, quienes ha solicitado tutela de los Tribunales cuando la referida información era inexacta; tal tutela se ha ejercitado unas veces interesando el reconocimiento de una intromisión del derecho al honor al amparo de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, en otras a través de la responsabilidad extracontractual ex artículo 1.902 y siguientes del Código Civil, y en otras ocasiones acumulando las dos acciones.

En este punto conviene recordar que a partir de la Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de octubre de 1997 se reconoció la posibilidad del amparo del derecho al honor de una persona jurídica al establecer que «la doctrina de esta Sala, en este momento, es clara y sigue la que había iniciado la Sentencia de 9 de diciembre de 1993 y desarrolla la del Tribunal Constitucional 139/1995, de 26 de septiembre, que deniega el recurso de amparo que se formuló contra la anterior. Esta sentencia del Tribunal Constitucional expone una doctrina que se resume así: ninguna norma constitucional ni de rango legal impide que las personas jurídicas puedan ser sujetos de los derechos fundamentales; la Constitución contiene un reconocimiento de derechos fundamentales para determinados tipos de organizaciones; aunque el honor es un valor referible a personas individualmente consideradas, el derecho a su propia estimación no es patrimonio exclusivo de las mismas; el significado del derecho al honor ni puede ni debe excluir de su ámbito de protección a las personas jurídicas; la persona jurídica puede ver lesionado su derecho al honor a través de la divulgación de hechos concernientes a su entidad, cuando la difame o la haga desmerecer en la consideración ajena siguiendo esta doctrina, la Sentencia de 14 de marzo de 1996 de esta Sala dice [Fundamento 3.º, núm. 3, subapdo. a)]: la persona física y, por extensión constitucional, la persona jurídica, son merecedores de esta tutela (se refiere al honor) y la de 20 de marzo de 1997 dice: en lo que respecta a la cuestión de si las personas jurídicas pueden ser protegidas a través del ejercicio del derecho al honor, superando el brocardo que especifica que "las personas jurídicas tienen prestigio pero no honor". Así la Sentencia de la Audiencia Provincial de Asturias, Sección 1.ª, de 11 de junio de 2003, aclaró que "efectivamente, aunque en la Constitución Española no se contiene pronunciamiento alguno acerca de la titularidad del derecho al honor en relación a las personas jurídicas, a diferencia de la Ley Fundamental de Bonn de 1949 que proclama que los derechos fundamentales rigen para las personas jurídicas. Sin embargo a partir de la doctrina sentada a partir de la Sentencia del Tribunal Constitucional de 26 de septiembre de 1995, se puede afirmar que de la propia sistemática constitucional el significado del derecho ni puede ni debe excluir de su ámbito de protección a las personas jurídicas". Aplicando esta doctrina al caso enjuiciado, es evidente que un acto como el denunciado, de ser cierto repercute en el honor de la persona jurídica dedicada a la actividad mercantil en un aspecto relevante para su desarrollo profesional, cual es el prestigio y credibilidad que su nombre y obrar inspiran, menoscabándolo y causándole un perjuicio cierto, como en el caso enjuiciado se produce al serle denegado un crédito, conocida por la entidad bancaria que lo iba a conceder su cualidad de moroso registrado en el ASNEF».

Pues bien, las acciones de amparo del derecho al honor se dirigen fundamentalmente contra la entidad ASNEF como responsable del fichero y en ocasiones contra la entidad bancaria cedente de los datos.

Así el artículo 3.º d) de la Ley Orgánica 15/1999, de protección de datos de carácter personal establece expresamente la definición auténtica de responsable de fichero como «persona física, jurí-

dica de naturaleza pública o privada y órgano administrativo que decida sobre la finalidad, contenido y uso del fichero», condición que concurre en ASNEF, estableciendo el artículo 19.1 de la Ley Orgánica mencionada, que «los interesados que, como consecuencia del incumplimiento de lo dispuesto en la presente Ley por el responsable o el encargado del tratamiento, sufran daño o lesión en sus bienes o derechos tendrán derecho a ser indemnizados».

Establecido lo anterior es de destacar que una parte de las sentencias de la Audiencia Provincial han denegado la tutela interesada haciendo especial mención a la necesidad de divulgación de los datos.

Así la Audiencia Provincial de Badajoz, Sección 1.ª, Sentencia de 30 de octubre de 2002, estableció que «el artículo 18 de nuestra Constitución consagra el derecho al honor como uno de los derechos fundamentales de la persona, cumpliendo el principio general de garantía de dicho derecho la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen. El artículo 7.º 7 de la misma determina que, tendrán la consideración de intromisiones ilegítimas en el ámbito de protección delimitado por el artículo 2.º, «la imputación de hechos o la manifestación de juicios de valor a través de acciones o expresiones que de cualquier modo lesionen la dignidad de otra persona, menoscabando su fama o atentando contra su propia estimación» (redacción dada por la LO 10/1995, de 23 de noviembre).

Sin perjuicio de considerar la imposibilidad de elaborar un concepto incontrovertido y de validez permanente, el derecho al honor fue definido en Sentencia del Tribunal Constitucional 219/92 como «el derecho al respeto y al reconocimiento de la dignidad personal que se requiere para el libre desarrollo de la personalidad en la convivencia social, sin que pueda (su titular) ser escarnecido o humillado ante uno mismo o los demás», y aun cuando la redacción del número 7 del citado artículo 7.º de la Ley Orgánica 1/1982 ha sido modificado, es incuestionable que es elemento esencial de la intromisión ilegítima que se describe la divulgación. Como señalaba la Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de octubre de 1991, «el hecho atentatorio merecedor de la protección, por constituir la verdadera intromisión ilegítima, es precisamente la divulgación de la expresión o del hecho, y no la imputación privada que pueda hacerse sobre la misma materia», añadiendo dicha sentencia que «sin divulgación no hay imputabilidad, ya que la esencia de la infracción es precisamente esa divulgación». Teniendo en cuenta la anterior doctrina en lo que al caso de autos se refiere, conforme a la relación de hechos que ha sido mencionada en el fundamento anterior, y que resulta de las pruebas practicadas, «no es posible considerar la concurrencia de supuesto infractor del derecho al honor. (...) En el supuesto de autos, la lista del ASNEF sólo puede ser consultada por quien tenga la condición de asociado, y además, de forma concreta. No se concreta cuál es el daño sufrido por el actor. Tal daño no ha sido concretado, tampoco la difusión que la publicación del dato ha tenido. La propia sentencia impugnada, por más que aluda a la presunción de la existencia de perjuicios, viene a reconocer la inexistencia de daños materiales objetivables, aunque concede finalmente una cantidad indemnizatoria al "valorar" lo que afirma como incidencia eminentemente moral, que no concreta. Esta Sala, pese a lo incorrecto de la práctica que ha tenido su repercusión sancionatoria en el adecuado trámite extrajudicial entiende por lo expuesto que no concurren los elementos necesarios para apreciar la existencia de una intromisión ilegítima en el honor del actor, si hemos de aplicar la doctrina que respecto a los conceptos de honor e intromisión se ha señalado».

En parecidos términos se ha pronunciado la Audiencia Provincial de Valencia, Sección 9.ª, Sentencia de 26 de marzo de 1999, al establecer que «son dos las acciones ejercitadas por el demandante, cuyos requisitos y concurrencia exigen también un análisis separado. En primer término, y por lo que se refiere a la acción referida al derecho al honor, ha de indicarse que el artículo 18 de nuestra Constitución consagra el derecho al honor como uno de los derechos fundamentales de la persona, cumpliendo el principio general de garantía de dicho derecho la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen. El artículo 7.º 7 de la misma determina que, tendrán la consideración de intromisiones ilegítimas en el ámbito de protección delimitado por el artículo 2.º, "la imputación de hechos o la manifestación de juicios de valor a través de acciones o expresiones que de cualquier modo lesionen la dignidad de otra persona, menoscabando su fama o atentando contra su propia estimación" (redacción dada por la LO 10/1995, de 23 de noviembre). Sin perjuicio de considerar la imposibilidad de elaborar un concepto incontrovertido y de validez permanente, el derecho al honor fue definido en Sentencia del Tribunal Constitucional 219/92 como "el derecho al respeto y al reconocimiento de la dignidad personal que se requiere para el libre desarrollo de la personalidad en la convivencia social, sin que pueda (su titular) ser escarnecido o humillado ante uno mismo o los demás", y aun cuando la redacción del número 7 del citado artículo 7.º de la Ley Orgánica 1/1982 ha sido modificado, es incuestionable que es elemento esencial de la intromisión ilegítima que se describe la divulgación. Como señalaba la STS de 30 de octubre de 1991, "el hecho atentatorio merecedor de la protección, por constituir la verdadera intromisión ilegítima, es precisamente la divulgación de la expresión o del hecho, y no la imputación privada que pueda hacerse sobre la misma materia", añadiendo dicha sentencia que "sin divulgación no hay imputabilidad, ya que la esencia de la infracción es precisamente esa divulgación".

Bajo tales consideraciones legales y jurisprudenciales ha de ser analizado el supuesto de autos, resultando que, conforme a la relación de hechos que ha sido mencionada en el fundamento anterior, y que resulta de la probanza llevada a cabo en las actuaciones, no es posible considerar la concurrencia de supuesto infractor del derecho al honor. Ciertamente, y como se ha señalado, es fundamental a la consideración de una intromisión ilegítima en el honor de la persona, la divulgación de la expresión o del hecho, de modo tal que sin esa divulgación no hay imputabilidad. En el supuesto de autos, y pese a lo manifestado por el demandante en el escrito de demanda, la lista del ASNEF, sólo puede ser consultada por quien tenga la condición de asociado, y además, de forma concreta, sólo fue consultada por la Caja Rural, a quien el Sr. B solicitó el préstamo, y por el propio Banco B, cuando le fue comunicada a esta entidad la situación por el propio actor, a fin de dar de baja tal incidencia. No consta, pues, que las empresas (que no identificaba el demandante) a las que ha enviado su currículum vitae para la solicitud de trabajo, hayan consultado las listas del ASNEF, no pudiendo entenderse que la consulta realizada por ambas entidades bancarias, una de ellas a los efectos de corregir el error padecido en la inclusión en la lista, pueda ser calificada de divulgación del hecho de que el actor estuviese en el listado, razones por las que esta Sala considera no concurrir los elementos necesarios para apreciar la existencia de una intromisión ilegítima en el honor del Sr. B. merecedor de la sanción pretendida, y que nuevamente había sido reiterada por vía de adhesión en esta alzada».

En el mismo sentido la Audiencia Provincial de Las Palmas, Sección 2.ª, Sentencia de 26 de noviembre de 1997, estableció que: «Pero en cualquier caso, la mención de la indicada "nota desfavorable" en un registro para uso interno de las entidades financieras no comporta la difusión de noticias o

circunstancias relativas a una persona, constitutiva de violación del derecho fundamental al honor de las personas, uno de los comprendidos en el ámbito Ley 62/1978, de 26 de diciembre, con la amplitud delimitada por el Real Decreto Legislativo 342/1979, de 20 de febrero, como tampoco intromisión ilegítima en el ámbito de protección previsto por el artículo 2.º de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo».

Por el contrario, en la Sentencia del Tribunal Supremo de 7 de marzo de 2006 nos encontramos con un supuesto de amparo al derecho al honor, mas en este caso por datos facilitados por la entidad ASNEF de su segundo fichero, éste es del de incidencias judiciales y reclamaciones de organismos públicos, cuyos datos son recabados de fuentes accesibles al público.

Así establece que: «Sin necesidad de analizar la reiteradísima doctrina jurisprudencial sobre el derecho al honor, sobre sus matices relativos a la protección del mismo y al concepto legal de la intromisión ilegítima, no es baldío precisar:

- El derecho al honor es un concepto esencialmente relativo que deriva directamente o más bien es expresión del concepto de dignidad de la persona, ambos protegidos constitucionalmente (arts. 18.1 y 10.1, respectivamente, de la CE); se ha definido así, como la dignidad personal reflejada en la consideración de los demás y en el sentimiento de la propia persona; de lo que se desprende el doble aspecto externo e interno o trascendencia e inmanencia.
- La protección al derecho el honor viene determinada por otros conceptos, el primero de los cuales es que si se trata de información de hechos, sea inveraz y si se trata de expresión de opiniones no contenga epítetos injuriosos o descalificadores; el segundo, que no medie consentimiento directo o indirecto del interesado; y el tercero, la delimitación por la ley, por los usos sociales, por decisión de la autoridad de acuerdo con las leyes o por predominar un interés histórico, científico o cultural relevante.
- El concepto legal de la intromisión ilegítima viene determinado por la concurrencia de los presupuestos esenciales, que parten de la imputación de hechos o manifestación de juicios de valor (que anteriormente se añadía la divulgación) hasta llegar a la lesión de la dignidad de la persona. A todo lo anterior hay que añadir –de interés para el presente caso– una característica: no se precisa en la persona que ataca (la que comete la intromisión ilegítima) el derecho al honor, la intención –dolo o culpa– de dañar tal derecho; se trata de una responsabilidad objetiva: cuando se da la intromisión ilegítima, se presume *iuris et de iure* (art. 9.º 3 de la LO de 5 de mayo de 1982) el perjuicio, al que corresponde la indemnización por el daño moral. La jurisprudencia ha mantenido que si se produce un ataque al honor, no es preciso dolo o culpa en el atacante, desde las sentencias de 30 de marzo de 1988 y 16 de diciembre de 1988 hasta la más reciente de 4 de febrero de 1993 que dice, literalmente: "... el hecho de que el informador careciese de propósito difamatorio, al no ser precisa la existencia de una específica intención de dañar o menospreciar". TERCERO. El primero de los motivos del recurso de casación mantiene la infracción del artículo 28 de la Ley Orgánica 5/1992, de 29 de octubre, de regulación del tratamiento automatizado de datos de carácter personal, vigente al tiempo de los hechos que fueron anteriores a la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal (correspondiendo dicho art. 28 al actual art. 29 de la LO 15/1999). Dicho artículo 28,

apartado 1, inciso 1.º, que se alega en el motivo del recurso, dispone: «quienes se dediquen a la prestación de servicios de información sobre la solvencia patrimonial y el crédito sólo podrán tratar automatizadamente datos de carácter personal obtenidos de fuentes accesibles al público o procedentes de informaciones facilitadas por el afectado o con su consentimiento». A partir de este texto legal, en el motivo se insiste una y otra vez en que la sociedad demandada en la instancia y recurrente en casación ASNEF-EQUIFAX obtuvo los datos de fuente accesible al público y que son los mismos que figuraban en el Boletín Oficial de la Provincia y, por tanto, no es responsable de la veracidad de los datos, cuyo fichero se limita a ofrecer la misma información que se publica en un boletín oficial diciendo exactamente lo mismo que figura en él. Lo primero es cierto (datos), lo segundo es evidente (veracidad) y lo tercero es la esencia de la cuestión jurídica (información que publica el fichero). De lo expuesto en el fundamento anterior se colige fácilmente que el enfoque que da esta parte recurrente no es aceptado por la Sala y que el motivo debe ser desestimado. Desde el punto de vista del ciudadano, no puede éste estar al albur de que otra persona con los mismos nombres y apellidos (algo más frecuente de lo que parece) incurra en auténtica «morosidad» y aquélla sufra injustas consecuencias. Desde el punto de vista de la empresa titular de los ficheros, no puede escudarse en que simplemente recaba y facilita datos de personas, procedentes de una fuente oficial, sin la más mínima comprobación o diligencia acerca de si es la misma cuya información se pretende. Yendo al concepto del honor, es claro que la demandante ha visto atentada su dignidad personal, tanto en su aspecto interno, en sí misma, como en el externo, que ha provocado la denegación de un préstamo, por una información procedente de la sociedad demandada; de lo cual deriva la protección al derecho al honor, ya que la información era inveraz, en el sentido de que no era la misma persona y sin su consentimiento activo ni pasivo, ya que nunca tuvo ocasión de impugnar o corregir el dato incorrecto y sin que aquella información tenga protección legal; se da, pues, intromisión ilegítima, al haberse producido la imputación de hechos que han lesionado la dignidad de la demandante, por parte de la demandada, conforme define el artículo 7.º 7 de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo.

De todo lo cual deriva la responsabilidad que, como se ha dicho, no se funda en dolo o culpa, sino que basta que se haya producido la intromisión ilegítima en el honor para que, objetivamente, se dé lugar a la misma».

SENTENCIAS, AUTOS Y DISPOSICIONES CONSULTADAS:

- LO 1/1982 (Protección Civil del Derecho al Honor, a la Intimidad Personal y Familiar y a la Propia Imagen), art. 7.º.
- LO 15/1999 (Protección de Datos de Carácter Personal), arts. 3.º d), 19.1 y 29.
- SSTS de 14 de marzo de 1996, 20 de marzo y 9 de octubre de 1997 y 7 de marzo de 2006.
- SSTC 219/1992 y 139/1995, de 26 de septiembre.
- SSAP de Asturias, Secc. 1.ª, de 11 de junio de 2003, Badajoz, Secc. 1.ª, de 30 de octubre de 2002, Valencia, Secc. 9.ª, de 26 de marzo de 1999 y Las Palmas, Secc. 2.ª, de 26 de noviembre de 1997.