



**JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 4
ALBACETE**

SENTENCIA: 00108/2016

CL. DIONISIO GUARDIOLA, 44 BIS

Teléfono: 967596610 Fax: 967596613 MMS S40000

N.I.G.: 02003 42 1 2015 0006937

OR1 ORDINARIO DERECHO AL HONOR-249.1.1 0001140 /2015

Procedimiento origen: /

Sobre OTRAS MATERIAS

DEMANDANTE D.

Procurador Sr. ANTONIO NAVARRO LOZANO

Abogado Sr. JUAN CARLOS GALVAÑ BARCELO

DEMANDADO

Procuradora

SENTENCIA nº108/2.016

Juzgado de Primera Instancia nº 4 de Albacete.
En Albacete, a diecinueve de mayo de dos mil dieciséis.

Vistos por mí, Pedro Benito López Fernández, Magistrado Juez Titular del Juzgado de Primera Instancia número Cuatro de Albacete, los autos del juicio ordinario 1.140/2.015, a instancia de D. , mayor de edad, vecino de Albacete, con domicilio en , representado por el Procurador D. Antonio Navarro Lozano y defendido por el Abogado D. Juan Carlos Galvañ Barceló, contra , con domicilio en, Gran Ducado de Luxemburgo, representada por la Procuradora y defendida por el Abogado D., siendo parte el Ministerio Fiscal, cuyos autos versan sobre derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen, y atendiendo a los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.--El Procurador D. Antonio Navarro Lozano, obrando en la representación indicada y mediante escrito que correspondió en turno a este Juzgado, formuló demanda de juicio ordinario contra la demandada indicada en el encabezamiento, en la que tras exponer los hechos y fundamentos de Derecho que entendía de aplicación, terminaba solicitando que se dictase sentencia por la que se declare que la demandada ha cometido una

intromisión ilegítima en el honor del demandante al comunicar sus datos de solvencia patrimonial a un fichero de morosos incumpliendo los requisitos legalmente establecidos y condenando a la demandada a solicitar la cancelación de la referida inscripción en el fichero de morosos en el plazo de diez días y a pagar al actor diez mil euros en concepto de daños y las costas procesales.

Alegaba en fundamento de dicha pretensión, en síntesis, que:

1. D. es feriante de profesión necesitando constantemente contratar suministros de electricidad, contratos de seguro y pólizas de crédito.

2. En los meses de julio y agosto de dos mil catorce, cuando el señor Jiménez Boto se propuso contratar el suministro de luz imprescindible para su trabajo con la empresa Iberdrola, esta se lo denegó alegando que se encontraba incluido en un listado de morosos por una supuesta deuda con la empresa Vodafone, habiéndose ya denegado un contrato de seguro con Mapfre por el mismo motivo, denegándosele la renovación de una póliza de crédito en agosto de dos mil catorce por La Caixa.

3. En septiembre de dos mil catorce el señor D. pidió información a Equifax y a Experian, comprobando que está incluido en los ficheros de Asnef y Badexcug habiendo comunicado sus datos para ser incorporados a dichos ficheros S.A.R.L.

4. D. contrató servicios con Vodafone España S.A.U. hace varios años y la empresa le comunicó que existía una deuda, procediendo a satisfacerla en noviembre de dos mil diez, sin que posteriormente Vodafone le comunicara ninguna circunstancia más, no habiendo recibido tampoco comunicación alguna por parte de .

5. La publicación de la deuda en el fichero de morosos supone una intromisión ilegítima en el honor del actor, suponiendo un descrédito y lesionando su dignidad, habiendo tenido que contratar el suministro de electricidad a nombre de su hijo, por lo que interpuso una reclamación ante la Agencia Española de Protección de Datos, y continúa padeciendo las consecuencias de su inclusión indebida en las listas de morosos, habiéndosele denegado un crédito en junio de dos mil quince, por lo que reclama una indemnización de diez mil euros.

SEGUNDO.--Admitida a trámite la demanda, se emplazó a la demandada y al Ministerio Fiscal para que la contestaran en el plazo de veinte días.

La Procuradora Dña., actuando en la representación indicada, contestó a la demanda oponiéndose a la misma y solicitando que se dictara sentencia desestimatoria con imposición de costas a la parte actora,

alegando en apoyo de dicha pretensión, en síntesis, que la documentación aportada por el demandante no acredita el pago de la deuda con Vodafone, existiendo una deuda cierta, vencida y exigible y habiendo requerido de pago la demandada al demandante, así como que la indemnización solicitada es desproporcionada.

El Ministerio Fiscal contestó a la demanda en los términos que es de ver en las actuaciones.

TERCERO.--Contestada la demanda, se convocó a las partes a la audiencia previa prevista en el artículo 414 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, la cual se llevó a cabo el día señalado para ello, dos de marzo de dos mil dieciséis, siendo registrada mediante grabación audio visual y sin que se lograse avenencia entre las partes, ratificándose las mismas en lo expuesto en sus escritos iniciales y proponiendo la práctica de prueba sobre los hechos controvertidos.

Por la parte actora se propusieron los siguientes medios de prueba: documental y testifical, los cuales fueron admitidos y declarados pertinentes.

Por la demandada se propuso como medio de prueba la documental, que fue admitida y declarada pertinente.

El Ministerio Fiscal hizo suyos los medios de prueba propuestos por las partes.

Admitidas las pruebas pertinentes y útiles, se señaló la fecha del juicio, concluyendo la audiencia previa.

CUARTO.--El día señalado para ello, nueve de mayo de dos mil dieciséis, se celebró el juicio, registrado mediante grabación audio visual, con la asistencia de las partes.

Practicadas las pruebas propuestas y admitidas y formuladas por las partes las conclusiones e informes previstos en el artículo 433 de la Ley de Enjuiciamiento Civil en el sentido que es de ver en las actuaciones, quedó el juicio concluso para sentencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.--Ejercita el actor, D. , una acción de responsabilidad civil por vulneración de su derecho al honor, a la intimidad personal y a la propia imagen mediante su inclusión en dos registros de morosos a instancia

de la demandada, , interesando que se dé de baja dicha inclusión en los registros de morosos y que se condene a la demandada al pago de diez mil euros en que cuantifica los daños y perjuicios causados.

Frente a esta pretensión, la demandada opone que la inclusión en el registro de morosos fue correcta, respondiendo a la existencia de una deuda cierta, vencida y exigible, que requirió de pago al demandante y que la indemnización interesada es desproporcionada.

Por su parte, el Ministerio Fiscal, en fase de conclusiones, interesó la estimación de la demanda.

SEGUNDO.--En primer lugar, es necesario señalar que la jurisprudencia viene reconociendo que la inclusión indebida en un registro de solvencia patrimonial constituye una intromisión ilegítima en el derecho al honor al incidir negativamente en el buen nombre, prestigio o reputación del incluido en el mismo.

Así, la sentencia del pleno de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de veinticuatro de abril de dos mil nueve recoge que "esta Sala, en pleno, ha mantenido la posición de entender 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", refiriéndose igualmente a la sentencia de cinco de julio de dos mil cuatro y añadiendo que "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", siendo "intrascendente el que el registro haya sido o no consultado por terceras personas, ya que basta la posibilidad de conocimiento por un público, sea o no restringido y que esta falsa morosidad haya salido de la esfera interna del conocimiento de los supuestos acreedor y deudor, para pasar a ser de una proyección pública", si bien, "sí, además, es conocido por terceros y ello provoca unas consecuencias económicas (como la negación de un préstamo hipotecario) o un grave perjuicio a un comerciante (como el rechazo de la línea de crédito) sería indemnizable, además del daño moral que supone la intromisión en el derecho al honor y que impone el artículo 9.3 de la mencionada Ley de cinco de mayo de 1.982."

En el mismo sentido, se pronuncia la sentencia del Tribunal Supremo de nueve de abril de dos mil doce, citando la anterior, añadiendo que "tras la reforma del artículo 7.7 LPDH por la DF 4.ª LO 10/1995, de 23 de noviembre, el legislador amplió los supuestos en los que se produce vulneración del derecho al honor con la intencionada supresión del requisito

de la divulgación, sin que sea necesario el mismo para la comisión de la intromisión ilegítima".

En cualquier caso, el artículo 38 del Real Decreto 1.720/2.007, de veintiuno de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1.999, de trece de diciembre, de protección de datos de carácter personal, exige para la inclusión en ficheros de información sobre solvencia patrimonial y crédito de datos de carácter personal la existencia previa de una deuda cierta, vencida, exigible y que haya resultado impagada, que no hayan transcurrido seis años desde la fecha en que hubo de procederse al pago de la deuda o del vencimiento de la obligación o del plazo concreto si aquella fuera de vencimiento periódico y el requerimiento previo de pago a quien corresponda el cumplimiento de la obligación.

Especialmente interesante resulta la sentencia de la Audiencia Provincial de Albacete, Sec. 2ª, de siete de julio de dos mil catorce, que, tras realizar un exhaustivo repaso de la normativa tanto internacional como interna a tener en cuenta, desde el artículo 18 de la Constitución, pasando por el Convenio núm. 108 del Consejo de Europa, de 28 de enero de 1.981, para la protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal, la Directiva 1.995/46/CE, de 24 octubre del Parlamento Europeo y del Consejo de la Unión Europea, de protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, la Ley Orgánica 5/1.992, de 29 de octubre, de Regulación del Tratamiento Automatizado de los Datos de Carácter Personal, y la posterior Ley Orgánica 15/1.999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, actualmente en vigor, promulgada para transponer al derecho interno la citada Directiva 1.995/46/CE, las instrucciones dictadas por la Agencia Española de Protección de Datos, hasta el Real Decreto 1.720/2.007, de 21 de diciembre, que aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1.999, señala que "la recogida y tratamiento de datos de carácter personal, y la formación de ficheros con tales datos, han de estar regidos por los principios de adecuación, pertinencia, proporcionalidad y exactitud; estos principios conforman lo que en la terminología de la normativa de protección de datos se denomina "calidad de los datos" (arts. 6 de la Directiva y 4 LOPD)", de forma que "los datos personales recogidos, tratados e incorporados al fichero han de ser exactos (art. 6.1.e de la Directiva y 4.3 LOPD), adecuados, pertinentes y no excesivos en relación con el ámbito y las finalidades para las que se hayan obtenido (art. 6.1.d de la Directiva y 4.1 LOPD)", y "si los datos de carácter personal registrados resultaran ser inexactos, en todo o en parte, o incompletos, serán cancelados y sustituidos de oficio por los correspondientes datos rectificadas o completados, sin

perjuicio de que los afectados puedan ejercitar sus derechos de rectificación o cancelación, y serán cancelados cuando hayan dejado de ser necesarios o pertinentes para la finalidad para la cual hubieran sido recabados o registrados (art. 4.4 ° y 5° LOPD)", por lo que "si el responsable o el encargado del tratamiento no respetara las exigencias derivadas de los principios que regulan la calidad de los datos tratados, y como consecuencia de dicha infracción se causaran daños y perjuicios de cualquier tipo a los afectados, el art. 19 LOPD, en desarrollo del art. 23 de la Directiva, les reconoce el derecho a ser indemnizados." En relación con los llamados registros de morosos, esta misma sentencia indica que "son los que presentan mayores problemas en la práctica, por dos factores fundamentales: (I) la infracción del derecho al honor y el grave daño moral y patrimonial que puede llevar aparejado la inclusión en uno de estos ficheros, y (II) el modo en que funcionan dichos ficheros, especialmente cómo se nutren de datos", señalando que "han de extremarse las exigencias en cuanto a calidad de los datos para que no resulten vulnerados los derechos de los afectados si la inclusión de datos personales en un fichero se hace excepcionalmente sin el consentimiento del afectado, y si además, por la naturaleza del fichero, la inclusión en el mismo puede vulnerar el derecho fundamental al honor (art. 18.1 de la Constitución) y causar graves daños morales y patrimoniales a los afectados", siendo "requisitos en que se concreta la exigencia de calidad de los datos de estos ficheros, entre otros, la existencia de una deuda cierta, vencida, exigible, que hubiera resultado impagada", haciendo referencia también al artículo 39 de RD 1.720/2.007 sobre información previa a la inclusión conforme al cual el acreedor deberá informar al deudor, en el momento en que se celebre el contrato y, en todo caso, al tiempo de efectuar el requerimiento al que se refiere la letra c) del apartado 1 del artículo anterior, que en caso de no producirse el pago en el término previsto para ello y cumplirse los requisitos previstos en el citado artículo, los datos relativos al impago podrán ser comunicados a ficheros relativos al cumplimiento o incumplimiento de obligaciones dinerarias, declarando que "por su incumplimiento considera esta Sala que existe infracción del principio de calidad de datos, y falta la pertinencia y proporcionalidad en relación a la finalidad del fichero (informar sobre la solvencia de los afectados) cuando se ha cuestionado la procedencia de la deuda e incluso se ha consignado en el Juzgado su importe, a resultas de la decisión judicial."

TERCERO.--Sentado lo anterior, no se discute por las partes en el presente proceso la inclusión del actor en dos registros de morosidad a instancia de la demandada, lo que resulta acreditado mediante los documentos cuatro y cinco acompañados con la demanda emitidos por las empresas Equifax y Experian en

relación con los ficheros Asnef y Badexcug respectivamente, negando el actor la realidad de la deuda y la existencia de previo requerimiento.

En relación con lo primero, la parte actora aporta como documento seis de la demanda fax remitido a Vodafone enviando duplicados de adeudos por domiciliaciones justificativos de pagos realizados a dicha empresa entre julio y octubre de dos mil diez, sin que por la parte demandada se haya aportado documento alguno para intentar acreditar la existencia de una deuda cierta, líquida, exigible y vencida que justifique la inclusión del actor en el fichero de morosos.

Por otra parte, en modo alguno ha quedado acreditado el cumplimiento por parte de la demandada del requisito de información previa a la inclusión recogido en el artículo 39 del Real Decreto 1.720/2.007, habiendo solicitado por medio de otrosí en su escrito de contestación a la demanda que se librara oficio a la empresa Equifax para que aportara documento acreditativo de dicha notificación, oficio contestado por esta mercantil en el sentido de que la parte obligada a enviar el previo requerimiento de pago es la entidad acreedora, constando una incidencia actualmente en el fichero Asnef asociada al D.N.I. del actor incluida a instancias de la demandada con fecha de alta de veintidós de noviembre de dos mil once y por importe de 542,14 euros.

Por todo lo expuesto, ha de concluirse que la inclusión en los registros de morosos del demandante a instancias de la demandada sin cumplir con los requisitos previstos en el R.D. 1.720/2.007 constituye una intromisión ilegítima en el derecho al honor del señor D. conforme al artículo 7.7 de la L.O. 1/1.982, por lo que procede acordar la exclusión de D. de dichos registros.

CUARTO.--En cuanto a la indemnización procedente, interesa el actor en el suplico de su demanda que se condene a la demandada al pago de diez mil euros por los daños y perjuicios derivados de su inclusión en los ficheros de morosos.

A este respecto, el artículo 9 de la L.O. 1/1.982 dispone que la existencia de perjuicio se presumirá siempre que se acredite la intromisión ilegítima, así como que la indemnización se extenderá al daño moral, que se valorará 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, señalando la sentencia del Tribunal Supremo de nueve de abril de dos mil doce, citando otra de veintiuno de noviembre de dos mil ocho, que queda a la soberanía del tribunal de instancia valorar la indemnización, señalando las circunstancias que, fruto de la libre valoración

probatoria, han de entenderse concurrentes y relevantes en este concreto caso para cifrar la cuantía indemnizatoria, debiendo tener en cuenta que, según la S.T.S. del Pleno de veinticuatro de abril de dos mil nueve, basta la inclusión indebida en el fichero para que se produzca la intromisión ilegítima, y que, por otra parte, deberá ponderarse el tiempo que figuraron los datos en el fichero y si el fichero fue o no consultado por las entidades asociadas.

En reciente sentencia de dieciocho de febrero de dos mil quince, el Tribunal Supremo, tras recordar que "en estos casos de intromisión en el derecho al honor no son admisibles las indemnizaciones de carácter meramente simbólico (sentencia núm. 386/2.011, de 12 de diciembre, y 696/2.014, de 4 de diciembre)", y que el artículo 9.3 de la L.O. 1/1.982. "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", señala que "este perjuicio indemnizable ha de incluir el daño patrimonial, y en él, tanto los daños patrimoniales concretos, fácilmente verificables y cuantificables (por ejemplo, el derivado de que el afectado hubiera tenido que pagar un mayor interés por conseguir financiación al estar incluidos sus datos personales en uno de estos registros), como los daños patrimoniales más difusos pero también reales e indemnizables, como son los derivados de la imposibilidad o dificultad para obtener crédito o contratar servicios (puesto que este tipo de registros está destinado justamente a advertir a los operadores económicos de los incumplimientos de obligaciones dinerarias de las personas cuyos datos han sido incluidos en ellos) y también los daños derivados del desprestigio y deterioro de la imagen de solvencia personal y profesional causados por dicha inclusión en el registro, cuya cuantificación ha de ser necesariamente estimativa", y que "la indemnización también ha de resarcir el daño moral, entendido como 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", añadiendo que "la determinación de la cuantía de la indemnización por estos daños morales ha de ser también estimativa", así como que "ha de tomarse en consideración 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", y que "también sería indemnizable el quebranto y la angustia producida por las gestiones más o menos complicadas que haya tenido que realizar el afectado para lograr la rectificación o cancelación de los datos incorrectamente tratados."

Pues bien, en el presente caso, el actor fue incluido en el fichero Asnef a instancia de la demandada con fecha de alta veintidós de noviembre de dos mil once por importe de 542,14 euros y con fecha de alta cuatro de julio de dos mil catorce por importe de 1.167,05 euros, y en el fichero Badexcug con fecha de alta veintitrés de marzo de dos mil catorce por importe de 1.167,05 euros y con fecha de alta dos de abril de dos mil catorce por importe de 542,14 euros, documentos cuatro y cinco de la demanda, habiendo sido consultados dichos ficheros por empresas de telecomunicaciones como Orange, de seguros como Mapfre, financieras como Banco Popular, Caixabank y CCM, y por Iberdrola, privando de esta manera al actor de la posibilidad de contratar servicios imprescindibles para desarrollar su labor profesional como feriante, que incluye la necesidad de contratar suministro eléctrico, seguros y financiación, sin que la demandada haya solicitado la baja del actor en dichos ficheros pese a la interposición de la demanda que dio lugar al presente procedimiento, de todo lo cual se desprende la existencia unos evidentes daños patrimoniales verificados, además del daño patrimonial difuso derivado de la dificultad para obtener crédito o contratar servicios necesarios y el desprestigio profesional que supone la inclusión en los ficheros, así como los daños morales derivados de la consulta y conocimiento de la inclusión por distintas empresas, por todo lo cual se considera adecuada la indemnización interesada de diez mil euros.

QUINTO.--Respecto a las costas, habiéndose estimado las pretensiones de la demanda, procede su imposición a la parte demandada, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación, en nombre de Su Majestad el Rey y por el poder que me confiere la Constitución Española,

FALLO

Que estimando la demanda formulada por D. contra debo ordenar y ordeno la cancelación de la inclusión de D. en los ficheros de morosidad Asnef y Badexcug y debo condenar



y condeno a a pagar a D. diez mil euros en concepto de indemnización de daños y perjuicios y las costas procesales.

Contra la presente sentencia cabe recurso de apelación ante la Audiencia Provincial de Albacete, que, en su caso, deberá interponerse ante este Juzgado dentro del plazo de veinte días desde su notificación.

Notifíquese a las partes dando cumplimiento al artículo 248.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, y déjese certificación literal de la presente resolución en los autos.

Así, por esta mi Sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.

DILIGENCIA.—En Albacete, a diecinueve de mayo de dos mil dieciséis, la extendiendo yo la Letrada de la Administración de Justicia, para hacer constar que la anterior sentencia es pública y, notificada a las partes, se archiva en esta Secretaría en su correspondiente Libro. Doy fe.