ADMINISTRACION DE JUSTICIA

JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA.N.3 SALAMANCA

SENTENCIA: 00207/2021

PLAZA COLON S/N, 2ª PLANTA
Teléfono: 923284681, Fax: 923284682
Correo electrónico: instancia3.salamanca@justicia.es

Equipo/usuario: JAL
Modelo: S40000

N.I.G.: 37274 42 1 2020 0005316

OR1 ORDINARIO DERECHO AL HONOR-249.1.1 0000640 /2020
Procedimiento origen: /
Sobre OTRAS MATERIAS
DEMANDANTE [redacted]
Procurador/a [redacted]
Abogado/a [redacted]
DEMANDADO D/ña. AXACTOR INVEST 1 SARL
Procurador/a [redacted]
Abogado/a [redacted]

INTERVINIENTE: MINISTERIO FISCAL

S E N T E N C I A

MAGISTRADO-JUEZ QUE LA DICTA: [redacted]

Lugar: SALAMANCA.

Fecha: seis de septiembre de dos mil veintiuno.

Vistos por mí, [redacted], MAGISTRADO-JUEZ del 1ª Instancia nº 3 de SALAMANCA, los presentes autos de JUICIO ORDINARIO Nº 640/20, tramitados en virtud de demanda interpuesta por la Procuradora [redacted] en nombre y representación de [redacted] y asistida del letrado [redacted] contra AXACTOR INVEST 1 SARL representada por la Procuradora [redacted] y asistida del letrada [redacted], con la asistencia del Ministerio Fiscal; en virtud de las facultades que me han sido dadas por la Constitución y en nombre del Rey, dicto la siguiente Sentencia.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la representación de la actora se interpuso en fecha de veintiocho de septiembre de dos mil veinte demanda de declaración de vulneración al honor y reclamación de cantidad contra el demandado en base a los siguientes hechos: que el demandante no ha recibido notificación alguna de su inclusión en un registro de morosos, que la demandada le ha incluido sin cumplir los presupuestos legales, que se ha vulnerado su derecho al honor tanto carecían de conocimiento de los riesgos de la operación y tras los fundamentos de derecho que estimó de aplicación terminaba suplicando que tras los trámites oportunos se dictase sentencia por la que declare: a)Declare la estimación de todas las pretensiones de esta demanda reconociendo por parte de la demandada una vulneración del derecho al honor de la parte actora. b)Declare que AXACTOR INVEST 1 SARL mantuvo indebidamente en los registros de solvencia patrimonial ASNEF EQUIFAX datos relativos a mi representado. c)Declare la intromisión ilegítima en el honor y la intimidad del actor por parte de AXACTOR INVEST 1 SARL. Y se le condene a estar y pasar por ello. d)Condene a la demandada AXACTOR INVEST 1 SARL. Al pago de una indemnización por daño moral genérico causado al actor de CINCO MIL EUROS; subsidariamente la cuantía que su Señoría estime pertinente. e)AXACTOR INVEST 1 SARL. Para reparar el daño causado tendrá que realizar todos los actos necesarios para excluir a la parte actora del fichero de morosos ASNEF EQUIFAX en el que se haya incluido de manera indebida, hecho que ha incidido directamente en la vulneración del derecho al honor que se pretende reparar. f)Condene a AXACTOR INVEST 1

SARL. al pago de los intereses legales correspondientes y costas derivadas de este proceso.

SEGUNDO.- Por decreto de seis de octubre de dos mil veinte se admitió a trámite la demanda presentada una vez verificada la competencia y demás requisitos procesales dando traslado a la demandada y al Ministerio Fiscal para contestación por plazo legal.

TERCERO.- Por escrito de seis de noviembre de dos mil veinte compareció la parte demandada contestando la demanda oponiéndose a la misma alegando que la deuda era cierta y líquida y certificada por la entidad financiera, que se comunicó al actor la deuda y la voluntad de incluirle en un registro.

CUARTO.- Por escrito de veintidós de enero de dos mil veintiuno compareció el Ministerio Fiscal contestando la demanda oponiéndose a la misma en tanto no se acrediten los hechos alegados.

QUINTO.- Por diligencia de ordenación de uno de febrero de dos mil veintiuno se admitió a trámite la contestación citando a las partes para la celebración de la audiencia previa para el día veintitrés de marzo de dos mil veintiuno.

SEXTO.- Citadas las partes en legal forma comparecieron todas representadas por sus procuradores y asistidas por sus letrados las partes y tras formulas las alegaciones que estimaron por conveniente interesaron el recibimiento del pleito a prueba siendo admitido proponiendo documental que fue admitida acordándose dar traslado a las partes para conclusiones por escrito una vez practicada la prueba admitida.

SEPTIMO.- Una vez practicada la prueba se dio traslado a las partes para conclusiones quedando los autos vistos para sentencia.

OCTAVO.- En la tramitación de este procedimiento se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Por la parte actora se ejercita la acción de reclamación de cantidad para que por la entidad financiera se le indemnice con la cantidad de 5.000 euros por vulneración del derecho al honor, al haber sido incluido en un fichero de morosos y que se le excluya del mismo, sin haber cumplido la demandada los requisitos legales para su inclusión. No existe controversia jurídica sobre los presupuestos de la inclusión aunque la demandante invoque la normativa del año 1.999 en lugar del artículo 20 de la nueva ley de Protección de Datos personales y garantía de derechos digitales de 5 de diciembre de 2.018, ya que los presupuestos son iguales, que son: a) Que los datos hayan sido facilitados por el acreedor o por quien actúe por su cuenta o interés. b) Que los datos 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. c) 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". El problema se plantea en cuanto al cumplimiento de los requisitos.

SEGUNDO.- La parte actora alega que no se satisface el requisito de que la deuda sea cierta, vencida, líquida y exigible. La parte demandada alega que los presupuestos surgen de la certificación de la entidad cedente del crédito y de la presentación de un procedimiento monitorio que no consta como admitido a trámite.

El objeto de la deuda reclamada es un supuesto habitual, por el que la entidad financiera cedente celebra un contrato de crédito con el actor, en este caso contrato de cuenta corriente y tarjeta de débito en fecha de Octubre de 2.016 y liquida la deuda en virtud de las cláusulas de dicho contrato, en cuanto a la aplicación de comisiones, y tipos de interés, fijando el saldo pendiente. No cabe entender que este tipo de contratos presenten los presupuestos,, que la norma exige, para entender la concurrencia de deuda cierta.

Se trata de reclamaciones dinerarias que suelen estar afectadas por los criterios de la jurisprudencia en materia de abusividad y usura, de forma que suelen concluir en una revisión de la liquidación pactada para verificar si la liquidación se ajusta no solo al contrato, sino a las exigencias legales y jurisprudenciales en la materia que permitan entender la existencia de un saldo deudor.

En este caso se ha aportado el contrato y la certificación del saldo, lo que es insuficiente para verificar la procedencia de la reclamación, pues exigiría conocer un extracto de movimientos que determinase que los distintos cargos que han terminado por conformar la deuda, satisfacen a priori los presupuestos legales y jurisprudenciales, otorgando a la deuda una apariencia de verosimilitud, que permitiera entender que se satisface el primero de los presupuestos citados.

Es decir, la aportación de una liquidación unilateral de contratos de crédito sin constar intervención alguna del supuesto deudor, no es suficiente para satisfacer el presupuesto citado, sino va acompañada de los elementos necesarios para una somera verificación.

TERCERO.- El segundo requisito es la notificación de la deuda y de la intención de inscripción en el Registro. Sobre el cumplimiento de este requisito la doctrina del TS establece la causalidad del mismo en las sentencias de 22/12/15, 23/10/19 y 11/12/20 en el sentido siguiente: "el requisito del requerimiento de pago previo no es simplemente un requisito "formal", de modo que su incumplimiento solo pueda dar lugar a una sanción administrativa. El requerimiento de pago previo es un requisito que responde a la finalidad del fichero automatizado sobre incumplimiento de obligaciones dinerarias, que no es simplemente un registro sobre deudas, sino sobre personas que incumplen sus obligaciones de pago porque no pueden afrontarlas o porque no quieren hacerlo de modo injustificado. Con la práctica de este requerimiento se impide que sean incluidas en estos registros personas que, por un simple descuido, por un error bancario al que son ajenas, o por cualquier otra circunstancia de similar naturaleza, han dejado de hacer frente a una obligación dineraria vencida y exigible sin que ese dato sea pertinente para enjuiciar su solvencia. Además, les permite ejercitar sus derechos de acceso, rectificación, oposición y cancelación".

Como se aprecia del texto se destaca la relevancia de la notificación, para que permita descartar otras causas como descuidos, errores o situaciones similares, por las que no hayan frente hecho al pago de la deuda. En este caso, la existente en autos no permite descartar lo que la jurisprudencia exige.

La notificación se tramitó por la demandada a través de la entidad [redacted] que tiene contratada la gestión postal de la documentación que envíe la demandada. Consta en autos certificación de [redacted], ratificada por prueba documental, de que el envío se cursó a través de CORREOS y la entidad emisora concluye la eficacia de la comunicación porque no le consta a [redacted] que la notificación por correo ordinario "fuera rechazada, devuelta o no hubiera resultado posible su entrega".

En este caso la certeza de la entrega, descansa, de forma similar que en la certeza de la deuda, en la valoración de un tercero. La opinión de este tercero tampoco puede aquí convertirse en argumento de autoridad, pues no satisface los presupuestos de la prueba, ya que no se aportan los documentos del envío que permitan verificar que la opinión de la entidad sea procedente, es decir la forma en que CORREOS entregó la misiva estableciendo sin duda alguna su conocimiento por el actor, de forma que permita descartar el descuido, o error que se cita en la jurisprudencia ya adelantada.

En consecuencia se entiende que tampoco se satisfizo este presupuesto y por tanto que la inclusión del actor en el Registro de Morosos vulneró su derecho al honor.

CUARTO.- La parte actora reclama 5.000 euros en concepto de indemnización por el daño causado.

La doctrina jurisprudencial sobre el cálculo de la indemnización viene fijado en sentencias del TS de 26/4/17, 6/11/18 y 27/2/20 que dicen: (i) El artículo 9.3 de la Ley Orgánica 1/1982, en su redacción anterior a la reforma operada por la Ley Orgánica 5/2010, que entró en vigor a partir del 23 de diciembre de 2010 y que es la aplicable dada la fecha de los hechos, dispone que "La existencia de perjuicio se presumirá siempre que se acredite la intromisión ilegítima. 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. También se valorará el beneficio que haya obtenido el causante de la lesión como consecuencia de la misma". Esta sala ha declarado en STS de 5 de junio de 2014, rec. núm. 3303/2012, que dada la presunción *iuris et de iure*, esto es, no susceptible de prueba en contrario, de existencia de perjuicio indemnizable, 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 (sentencias de esta sala núm. 964/2000, de 19 de octubre, y núm. 12/2014, de 22 de enero)". Se trata, por tanto, "de una valoración estimativa, que en el caso de daños morales derivados de la vulneración de un derecho fundamental del art. 18.1 de la Constitución, ha de atender a los parámetros previstos en el art. 9.3 de la Ley Orgánica 1/1982, de acuerdo con la incidencia que en cada caso tengan las circunstancias relevantes para la aplicación de tales parámetros, utilizando criterios de prudente arbitrio". (ii) También ha afirmado la sala que no son admisibles las indemnizaciones de carácter meramente simbólico. Como declara la sentencia de esta Sala núm. 386/2011, de 12 de diciembre, "según la jurisprudencia de esta sala (SSTS de 18 de noviembre de 2002 y 28 de abril de 2003) no es admisible que se fijen indemnizaciones de carácter simbólico, pues al tratarse de derechos protegidos por la CE como derechos reales y efectivos, con la indemnización solicitada se convierte la garantía jurisdiccional en un acto meramente ritual o simbólico incompatible con el contenido de los artículos 9.1, 1.1. y 53.2 CE y la correlativa exigencia

de una reparación acorde con el relieve de los valores e intereses en juego (STC 186/2001, FJ 8)" (STS 4 de diciembre 2014, rec. núm. 810/2013). (iii) La inclusión de los datos de una persona en un registro de morosos sin cumplirse los requisitos establecidos por la LORD, sería indemnizable en primer lugar la afectación a la dignidad en su aspecto interno o subjetivo, y en el externo u objetivo relativo a la consideración de las demás personas. Para valorar este segundo aspecto afirma la sentencia núm. 81/2015, de 18 de febrero, 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. 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. La sentencia 512/2017, de 221 de septiembre, declara que una indemnización simbólica, en función de las circunstancias que concurren, tiene un efecto disuasorio inverso. "No disuade de persistir en sus prácticas ilícitas a las empresas que incluyen indebidamente datos personales de sus clientes en registros de morosos, pero sí disuade 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." Si se pone en relación el *quantum a* indemnizar con la escasa trascendencia, por ser pequeña la deuda, tenemos declarado (sentencia 81/20115 de 18 de febrero)

que no puede aceptarse el argumento de que la inclusión de datos sobre una deuda de pequeña entidad en un registro de morosos no supone una intromisión ilegítima en el derecho al honor de una trascendencia considerable (y por tanto no puede dar lugar más que a una pequeña indemnización) porque claramente muestra que no responde a un problema de solvencia sino a una actuación incorrecta del acreedor. La inclusión en registros de morosos por deudas de pequeña cuantía es correcta y congruente con la finalidad de informar sobre la insolvencia del deudor y el incumplimiento de sus obligaciones dinerarias. Y cuando tal inclusión se ha las exigencias del principio de calidad de los datos, y que por tanto es cierto que el afectado ha dejado de cumplir sus obligaciones dinerarias. Por tanto, 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. Tampoco cabe tener en cuenta que no conste que la citada inclusión le haya impedido a la recurrente acceder a créditos o servicios. Precisamente la información sobre incumplimiento de obligaciones dinerarias que se incluye en estos registros va destinada justamente a las empresas asociadas a dichos ficheros, que no solo les comunican los datos de sus clientes morosos, sino que también los consultan cuando alguien solicita sus servicios para evitar contratar y conceder crédito a quienes no cumplen sus obligaciones dinerarias.5.- Si se contrapone la anterior doctrina a la citada por la sentencia recurrida, que hace un esfuerzo de motivación, se aprecia que no solo no la desconoce sino que, en esencia, la sigue. Se trata pues, de valorar si ha ponderado adecuadamente esas circunstancias al caso concreto, o se aparta de ellas de tal modo que esté justificada la excepcional revisión en casación. 6.- La ponderación es correcta, por cuanto la sentencia recurrida no considera acreditado el perjuicio de la salud invocado por la

actora como primer concepto indemnizatorio, y tampoco considera acreditado, en toda la extensión relatada en la demanda, el daño moral por el que reclama la suma de 3.000 euros. Por tanto, la indemnización por daño moral que se concede no se aparta notoriamente de la solicitada.

En el caso presente consta que el archivo de EQUIFAX ha sido consultado por siete empresas en el periodo 19/2/20 a 10/9/20, pero no consta que haya afectado psíquicamente al actor. En la sentencia citada de 27/2/20 se fijó una indemnización de 2.000 euros en un caso con hechos similares aunque con un mayor tiempo de inclusión, pero con consecuencias financieras que aquí no concurren, por lo que se fija dicha cuantía, como subsidiariamente interesó la actora.

QUINTO.- La cantidad reconocida devengará los intereses del 576 de la LEC a falta de otra petición expresa.

SEXTO.- La estimación parcial de la demandada no impide la imposición de costas a la demandada por el criterio de estimación esencial, conforme al 394 de la LEC.

F A L L O

Que estimando parcialmente la demanda de vulneración de honor y reclamación de cantidad interpuesta por la Procuradora [redacted] en nombre y representación de [redacted] contra Y con intervención del MINISTERIO FISCAL debo declarar y declaro una vulneración del derecho al honor de la parte actora al mantener la demandada indebidamente en los registros de solvencia patrimonial ASNEF EQUIFAX datos relativos al actor con intromisión ilegítima en el honor y la intimidad del actor

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

por parte de AXACTOR INVEST 1 SARL; condenando a la demandada AXACTOR INVEST 1 SARL a abonar al actor la cantidad de DOS MIL (2.000)debiendo la demandada realizar todos los actos necesarios para excluir a la parte actora del fichero de morosos ASNEF EQUIFAX en el que se haya incluido de manera indebida; más el pago del interés legal incrementado en dos puntos desde la fecha de esta resolución; y con imposición de costas al demandado.

Notifíquese la presente resolución a las partes y Ministerio Fiscal con indicación de que la misma NO ES FIRME, cabe interponer recurso de apelación, que se interpondrá ante el Tribunal que haya dictado la resolución que se impugne dentro del plazo de veinte días contados desde el día siguiente de la notificación de aquélla.
Dicho recurso carecerá de efectos suspensivos, sin que en ningún caso proceda actuar en sentido contrario a lo resuelto (artículo 456.2 L.E.C.).

Conforme a la D.A. Decimoquinta de la L.O.P.J., para la admisión del recurso se deberá acreditar haber constituido, en la cuenta de depósitos y consignaciones de este órgano, un depósito de 50 euros, salvo que el recurrente sea: beneficiario de justicia gratuita, el Ministerio Fiscal, el Estado, Comunidad Autónoma, entidad local u organismo autónomo dependiente.

El depósito deberá constituirlo ingresando la citada cantidad en el [redacted] en la cuenta de este expediente [redacted] indicando, en el campo "concepto" la indicación "Recurso" seguida del código "02 Civil-Apelación". Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria deberá incluir, tras la cuenta

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

referida, separados por un espacio la indicación "recurso" seguida del código "02 Civil-Apelación"

En el caso de que deba realizar otros pagos en la misma cuenta, deberá verificar un ingreso por cada concepto, incluso si obedecen a otros recursos de la misma o distinta clase indicando, en este caso, en el campo observaciones la fecha de la resolución recurrida con el formato DD/MM/AAAA.

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

EL MAGISTRADO-JUEZ

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutelar o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.