ADMINISTRACION DE JUSTICIA

ADMINISTRACIÓN DE XUSTIZA

XDO.1A.INST.E INSTRUCIÓN N.1 MONDOÑEDO

SENTENCIA: 00027/2021

ALCANTARA S/N
Teléfono: 982 889177, Fax: 982 889181
Correo electrónico: Mixto1.mondonedo@xustiza.gal
Modelo: N04390
N.I.G.: 27030 41 1 2020 0000579

OR1 ORDINARIO DERECHO AL HONOR-249.1.1 0000302 /2020

Procedimiento origen: /
Sobre DERECHO AL HONOR,INTIMIDAD E IMAGEN
INTERVINIENTE , DEMANDANTE D/ña. MINISTERIO FISCAL MINISTERIO FISCAL, [redacted]
Procurador/a [redacted]
Abogado/a [redacted]
DEMANDADO D/ña. NATURGY IBERIA S.A.
Procurador/a [redacted]
Abogado/a [redacted]

SENTENCIA nº 27/2021

EN NOMBRE DE SU MAJESTAD EL REY

[redacted], magistrada del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción 1 de Mondoñedo y su partido judicial dicta la siguiente

SENTENCIA

Mondoñedo, 1 de marzo de 2021.

Vistos por [redacted], magistrada del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción 1 de Mondoñedo, los autos del Juicio Ordinario 302/20 en el que son partes el demandante don [redacted], asistido por la letrada señora [redacted] y representado por la procuradora señora [redacted] y la demandada Naturgy Iberia SA, asistida por la letrada señora [redacted] y representada por la procuradora [redacted] con la intervención del Ministerio Fiscal.

ANTECEDENTES DE HECHO

ÚNICO.- Admitida a trámite la demanda de juicio ordinario contra la demandada que consta en el encabezamiento, y contestada la misma en legal plazo, se celebró la audiencia previa en los términos obrantes en autos, que quedaron pendientes de dictar sentencia una vez contestado el oficio

[redacted]

librado a instancia de la parte actora y dado el correspondiente traslado para conclusiones escritas.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El demandante pretende que se declare que la demandada ha cometido una intromisión ilegítima en su derecho al honor al mantener sus datos indebidamente registrados en el fichero de morosos Asnef, y se le condene a indemnizarle en la cantidad de 8.000 euros por daños morales –o, subsidiariamente, la cuantía que se estime pertinente atendiendo a las circunstancias del caso-, así como a realizar los trámites necesarios para la exclusión de los datos del actor del citado fichero, para el caso de que al tiempo de dictar sentencia todavía se encontrara incluido.

SEGUNDO.- La demandada, por su parte, se opone a la demanda negando tanto la pretendida vulneración del derecho al honor como que se haya causado daño moral alguno, oponiéndose, en cualquier caso, a la cuantificación que del mismo se hace en la demanda.

TERCERO.- Planteadas en tales términos las posiciones de las partes, la primera cuestión controvertida es la relativa a la concurrencia de los requisitos que permiten la inclusión de datos de carácter personal en un fichero de morosos a instancia del acreedor o de quien actúe en su interés, a saber: la existencia previa de una deuda cierta, vencida, exigible, que haya resultado impagada y el requerimiento previo de pago a quien corresponda el cumplimiento de la obligación (artículo 29 de la LO 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, desarrollado por el artículo 38 del RD 1720/2007, de 21 de diciembre), dado que la inclusión en un registro de tal naturaleza conforme a dichas previsiones normativas no comportará una lesión del derecho fundamental al honor consagrado en el artículo 18 de la CE.

Además de la normativa citada, a la que hay que añadir la LO 1/1982, de 5 de mayo, e incluso la Instrucción 1/1995 de la Agencia de Protección de Datos relativa a la Prestación de Servicios de Información sobre Solvencia Patrimonial y Crédito, procede recordar que la STS número 284/2009, de 24 de abril, sienta como doctrina jurisprudencial que la inclusión indebida en un fichero de morosos vulnera el derecho al honor de la persona cuyos datos son incluidos en el fichero, por la 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.

En el supuesto de autos, la demandada dio de alta al actor el 20 de noviembre de 2019 en el fichero Asnef por el impago total de la factura de 21 de junio de 2016 por importe de 130,71 euros (documentos 4 de la demanda y 6 de la contestación) y el pago parcial de la factura correspondiente al mes de julio (documentos 11 de la demanda y 8 de la contestación), de la que quedó pendiente el pago de 35,95 euros, lo que hace el total de los 166,66 euros que se hicieron constar en aquel fichero de morosos.

En la demanda se reconoce que el actor devolvió la primera de las facturas mencionadas porque no estaba de acuerdo con que se le cobrasen los costes de reconexión en la misma facturados, añadiendo que "*así se lo hace saber telefónicamente a la demandada y procede a solicitar que le rehagan la factura*". Sin embargo, ninguna prueba se aporta de esa pretendida reclamación telefónica. El carácter controvertido de la deuda se constata con los correos electrónicos aportados con la demanda, si bien los mismos son muy posteriores a la inclusión del actor en el fichero Asnef.

Ahora bien, lo cierto es que dicha inclusión fue realizada por la demandada sin que conste el previo requerimiento de pago al deudor ni la advertencia que, de no producirse el pago, los datos relativos al impago podrían ser comunicados al registro de morosos, de modo que la cesión de datos de carácter personal del [redacted] debe reputarse incorrecta, pues, como recuerda la STS 563/2019, de 23 de octubre, "*En la sentencia 740/2015, de 22 diciembre, hemos declarado que 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*".

En efecto, correspondiendo a la demandada acreditar el cumplimiento de dicho requisito (STS de 21 de octubre de 2014), el mismo no se puede considerar probado con la sola aportación del documento 9 de la contestación, en el que un

[redacted]

tercero –Servinform, SA- simplemente alude a que se puso a disposición del servicio de envíos postales, con motivo de un acuerdo concertado con la demandada, un total de 39.661 comunicaciones entre las que se encuentra una dirigida al actor, "*sin que se generase incidencia alguna*", documento que no es revelador del cumplimiento de este requisito, como tampoco lo es la manifestación de Equifax relativa a que "*no consta*" que la citada comunicación dirigida al ahora demandante "*haya sido devuelta por motivo alguno al apartado de Correos designado a tal efecto*".

Estos es, lo único que se acredita es un envío masivo de notificaciones a los deudores, pero no la recepción, que es negada por el aquí demandante, pues el hecho de que no conste devuelta la carta no prueba su pretendida recepción, cuando lo cierto es que la demandada disponía de mecanismos sencillos y adecuados para acreditar que había realizado el requerimiento de pago, tales como el envío postal con acuse de recibo o el de telegramas o correos electrónicos acreditando su recepción.

Este es el criterio mantenido por el TS en la reciente sentencia 672/2020, de 11 de diciembre, en cuyo fundamento jurídico tercero sostiene que "*el mero envío del requerimiento de pago, por vía postal, no acredita la recepción del mismo, por lo que no se puede entender efectuado el preceptivo requerimiento de pago, previo a la inclusión en el fichero de morosos*".

Procede, por tanto, el reconocimiento de la responsabilidad de la demandada por vulneración del honor del actor al haber incluido incorrectamente sus datos personales en el registro de morosos.

CUARTO.- Acreditada la intromisión ilegítima en el derecho fundamental se presume *iuris et de iure* la existencia de perjuicio (artículo 9.3 de la LO 1/1982, de 5 de mayo, de Protección Civil del Derecho al Honor, a la Intimidad Personal y a la Propia Imagen), si bien procede determinar el importe de la indemnización, que la parte actora cuantifica en 8.000 euros en concepto de daños morales, con cita de varias sentencias del TS, entre ellas la 512/2017, de 21 de septiembre, que efectivamente establece la misma cuantía reclamada en la demanda, pero no el supuesto descrito en la misma, a saber, uno en el que hubo 7 consultas en un solo fichero durante nueve meses, según se hace constar en el cuadro obrante en el hecho quinto del escrito rector, cuando lo cierto es que la referida STS contemplaba la inclusión indebida de datos personales "*en dos ficheros de morosos y durante un tiempo considerable (nueve y seis meses, respectivamente), que los datos fueron comunicados a varias entidades (siete comunicaciones en cada fichero) y que el demandante ejercitó su derecho de cancelación*".

Ciertamente, el citado precepto de la LO 1/1982 dispone 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*", y es cierto también que, según jurisprudencia reiterada del TS que huelga citar, no es admisible que se fijen indemnizaciones de carácter simbólico, pues una indemnización de este tipo no disuade de persistir en sus prácticas ilícitas a las empresas que incluyen indebidamente datos personales de sus clientes en registros de morosos. No obstante, el daño indemnizable sufrido por el actor se compadece mal con la cuantificación del mismo realizado en la demanda, siendo la cantidad de 3.000 euros más acorde con las circunstancias concurrentes en el presente caso y los criterios legales indicados, pero también con los jurisprudenciales.

En efecto, la STS de 18 de febrero de 2015 afirma que ha de tomarse en consideración la divulgación que hayan tenido los correspondientes datos, 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 en el presente caso, sólo consta la consulta en el único fichero en el que fue dado de alta el actor, además de por la propia empresa acreedora, por parte de Orange Espagne SAU y Orange Espagne Virtual –que no dejan de ser dos entidades del mismo grupo empresarial-, según obra en el histórico de consultas remitido a este Juzgado a instancia de la parte actora.

Según la STS de 4 de diciembre 2014, 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 supuesto de autos la única gestión acreditada es la consulta al despacho de abogados que finalmente presentó la demanda, pues, como ya se indicó, ninguna prueba se ha practicado en relación con los pretendidos contactos telefónicos entre las partes mencionados en el escrito rector.

En conclusión, procede limitar la indemnización a la cantidad de 3.000 euros, máxime cuando la STS 237/2019, de 23 de abril, confirma una sentencia de segunda instancia que había reducido de 10.000 a 3.000 euros el importe de la indemnización por daños morales objeto de condena en primera instancia, en un supuesto de inclusión en dos ficheros de morosos –no uno, como en el caso que nos ocupa- durante casi cuatro años –la presente demanda se interpuso cuando no había

[redacted]

transcurrido un año desde la inclusión-, que fueron consultados por más de cinco entidades, y en el que el demandante hubo de realizar numerosas gestiones para conseguir la cancelación de sus datos en sendos ficheros.

Procede, en definitiva, la estimación parcial de la demanda, condenando a la demandada al pago de la citada indemnización así como a la realización de los trámites necesarios para la exclusión de los datos del actor del fichero Asnef, pues no consta que a día de hoy el mismo haya sido excluido.

QUINTO.- Estimada parcialmente la demanda, no procede hacer expresa imposición de costas, conforme a lo dispuesto en el artículo 394.2 de la LEC.

FALLO

ESTIMO PARCIALMENTE la demanda interpuesta por la representación de [redacted] contra la demandada, Naturgy Iberia SA, y, en consecuencia, DECLARO que ésta ha cometido una intromisión ilegítima en el derecho al honor del actor, y CONDENO a la demandada a indemnizar al [redacted] en la cantidad de 3.000 euros por daños morales, más los intereses legales correspondientes desde la interposición de la demanda, así como a hacer los trámites necesarios para la exclusión de los datos del demandante del fichero Asnef.

No se hace expresa imposición de costas.

Notifíquese esta resolución a las partes, haciéndoles saber que contra la misma cabe interponer recurso de apelación en el plazo de 20 días a contar desde el siguiente a su notificación.

EL/LA 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.

[redacted]