

JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA NUMERO 7 DE SANTANDER.

PROCEDIMIENTO: Juicio Ordinario 847/15

SENTENCIA N° NUMERO

En SANTANDER, a 20 DE ABRIL DE 2016.

DON JOSE LUIS SANCHEZ GALL, Magistrado Juez Titular del juzgado de primera instancia NÚMERO SIETE de los de SANTANDER, vistos los presentes autos de **juicio ordinario**, seguidos ante este juzgado con el número **847/15**, en los que han sido parte como demandante D. , representado por el procurador D. Ignacio Calvo Gómez, y asistido por el Letrado D. Alberto Zurrón Rodríguez; y como demandada la entidad ", representada por el procurador D. Elena Medina Cuadros, y asistida por el Letrado D. Jesús María Conde Redondo, con intervención del MINISTERIO FISCAL, sobre **reclamación de cantidad**, ha dictado en nombre de S.M. EL REY la siguiente sentencia.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Que en fecha 18 de junio de 2015, se presentó ante este juzgado, por el procurador D. Ignacio Calvo Gómez, actuando en nombre y representación de la parte actora, y asistido por el Letrado D. Alberto Zurrón Rodríguez, demanda de juicio ordinario contra la entidad ", fundando la misma en los hechos que en ella constan, y alegando los fundamentos jurídicos que estimó de aplicación al caso, para acabar suplicando que se condenara al demandado a abonarle la cantidad de 10.000 €, con los intereses legales y con imposición de costas.

SEGUNDO.- Que admitida la demanda y emplazado el demandado en legal forma, se personó en autos por medio del procurador D. Elena Medina Cuadros, y asistido por el letrado D. Jesús María Conde Redondo, contestando a la demanda en los términos que consta en autos, alegando distintas cuestiones de fondo, y suplicando la desestimación íntegra de la demanda con imposición de costas a la parte actora.

TERCERO.- Que citadas ambas partes a la audiencia previa, comparecieron ambas, y en el curso de la misma se solicitó la apertura del período probatorio, con la proposición de pruebas. Admitidas las pruebas pertinentes y útiles, se señaló fe-

cha de juicio y comparecidas ambas partes a éste se practicaron aquellas pruebas declaradas pertinentes con el resultado que obra en las actuaciones en soporte de video, quedando los autos vistos para sentencia.

CUARTO.- En la tramitación de este procedimiento, se han observado todas las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO: Planteamiento.-

Por el actor D. , al amparo de la Ley 1/1982, de 5 de mayo de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, se ejercita acción de reclamación de cantidad frente a la entidad , por entender que esta empresa, por haberle incluido de forma indebida en un registro de morosos, realizó una intromisión ilegítima en su honor, que debe serle indemnizada en la cantidad de 10.000 €. Frente a esta reclamación, la demandada, se opone por entender que la información incluida en el registro de morosos fue plenamente veraz y legal, respondiendo al impago de la última factura girada contra la actor, y que incluía la falta de abono del compromiso de permanencia pactado a la fecha del otorgamiento del contrato.

SEGUNDO: Doctrina aplicable.-

El artículo 29.4 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal establece que los responsables del tratamiento de datos "solo podrán registrar y ceder los datos de carácter personal que sean determinantes para enjuiciar la solvencia económica de los interesados y que no se refieran, cuando sean adversos, a más de seis años, siempre que respondan con veracidad a la situación actual de aquellos". Ese precepto es desarrollado luego por los artículos 38 y ss del Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la citada LOPDCP, que establecen que únicamente será posible la inclusión en estos ficheros de datos de carácter personal que sean determinantes para enjuiciar la solvencia económica del afectado cuando concurren los siguientes requisitos: a) Existencia previa de una deuda cierta, vencida, exigible; b) 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; c) Requerimiento previo de pago a quien corresponda el cumplimiento de la obligación, con advertencia de que, caso de no producirse el pago en el término previsto para ello, los datos relativos al impago podrán ser comunicados a

ficheros relativos al cumplimiento o incumplimiento de obligaciones dinerarias, particular este último que resulta del artículo 39 del Reglamento. Asimismo, el artículo 43 de ese mismo texto legal añade que "el acreedor o quien actúe por su cuenta o interés deberá asegurarse que concurren todos los requisitos exigidos en los arts. 38 y 39 en el momento de notificar los datos adversos al responsable del fichero común", de modo que "será responsable de la inexistencia o inexactitud de los datos que hubiera facilitado para su inclusión en el fichero, en los términos previstos en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre.

En función de esta normativa, la STS de Pleno de 24 de abril 2009 establece que "...la inclusión de los datos de carácter personal en los ficheros relativos al cumplimiento o incumplimiento de obligaciones dinerarias, a los que se refiere el art. 28 LO 5/1992 (hoy art. 29 LO 15/99), debe efectuarse solamente cuando concurren los siguientes requisitos: ... Existencia previa de una deuda cierta, vencida y exigible, que haya resultado impagada.... En cuanto a obligaciones dinerarias se refiere, la deuda debe ser además de vencida y exigible, cierta, es decir, inequívoca, indudable, siendo necesario además el previo requerimiento de pago. Por tanto no cabe inclusión de deudas inciertas, dudosas, no pacíficas o sometidas a litigio, bastando para ello que aparezca un principio de prueba documental que contradiga su existencia o certeza... ". En este mismo sentido el Tribunal Supremo (STS 6-3-13), ha incidido en que "La inclusión en los registros de morosos no puede ser utilizada por las grandes empresas para buscar obtener el cobro de las cantidades que estiman pertinentes, amparándose en el temor al descrédito personal y menoscabo de su prestigio profesional y a la denegación del acceso al sistema crediticio que supone aparecer en un fichero de morosos, evitando con tal práctica los gastos que conllevaría la iniciación del correspondiente procedimiento judicial, muchas veces superior al importe de las deudas que reclaman".

Por este motivo, el Tribunal Supremo ha concluido reiteradamente (STS 5-7-04 y 6-3-13), que la inclusión errónea de una persona en un registro de morosos, sin que concorra veracidad, constituye una intromisión ilegítima en el derecho al honor en los términos de la Ley Orgánica 1/1982, por cuanto es una imputación, la de ser moroso, que lesiona la dignidad de la persona, menoscaba su fama y atenta contra su propia estimación. La inclusión de los datos de clientes en ese tipo de registros es "una práctica bancaria que exige una correcta utilización, por lo que ha de rechazarse cuando se presenta abusiva y arbitraria". Cuando esa inclusión es indebida, por deuda inexistente, ello supone un desmerecimiento y descrédito en la consideración ajena en la forma señalada en el artículo 7.7 de la Ley Orgánica 1/1982, que debe ser indemnizable.

TERCERO: Valoración.-

En el presente caso, el actor justifica que la entidad demandada le inscribió en el fichero "", por impago de una factura por la cantidad de 269,78 € (folios 26-27), siendo la fecha del alta el 12 de mayo de 2010 y la de baja el 8 de abril de 2015 (folios 86-87). Para justificar esta comunicación, la demandada aporta el contrato de alta telefónica de fecha 19 de junio de 2009, en el que consta el apoyo económico 200 € y el compromiso de permanencia de "24" (folio 53), diversas facturas de los años 2009 y 2010 que resultaron pagadas (folios 54-57), y la última factura de fecha 1 de abril de 2010, por la cantidad de 269,88 €, en la que se incluía 184,87 € como "otros conceptos" (folios 58-59), que fue devuelta en su día, y que fue la que motivó la comunicación al fichero de morosos. Asimismo, también aporta un aviso de pago, en el que se hace constar que "se reserva el derecho de comunicar esta circunstancia a las entidades dedicadas a la prestación de servicios de información sobre incumplimiento de obligaciones dinerarias... con los inconvenientes derivados de tal medida" (folio 60), que según la certificación emitida por la responsable comercial de la demandada (folios 61-62), fue entregada en fecha 16 de abril de 2010 en la oficina de correos del Centro de masivos de Valencia.

Pues bien, ante estos hechos, aunque sea cierta la existencia de la deuda, no hay constancia fehaciente de que el requerimiento previo de pago fuera recibido por el demandado, de forma que quedara advertido de los riesgos que conllevaba el impago de la factura, por cuanto la certificación aportada, elaborada unilateralmente por una empresa dependiente de la demandada, en nada justifica tal conocimiento. Además, la parte demandada tampoco aporta la notificación de la comunicación y posterior inclusión en el fichero de morosos, de forma que el demandado, de forma inmediata, pudiera darle de baja mediante el pago de la factura, y evitar así los perjuicios derivados de tal publicidad. La demandada simplemente se limitó a enviar un aviso de pago al demandado, junto con otros 1.204 similares, y sin comprobar su recepción y sin haber transcurrido siquiera un mes desde su envío, procede a inscribirle en el fichero de morosos. Esta conducta de la demandada puede considerarse como absolutamente desproporcionada y no conforme con la normativa descrita, toda vez que, ante el impago por el demandante de la pequeña cantidad de 269,88 €, sin haberse asegurado de que tenía cabal conocimiento de que podía ser incluido en el fichero de morosos, procedió a comunicarlo a este registro, de suerte que tal circunstancia resultó desconocida para el actor hasta una consulta muy posterior.

Por otra parte, tampoco está claro que la cantidad reclamada fuera incontrovertida, puesto que el actor hasta la últi-

ma factura, en la que incluía el pago del compromiso de permanencia, vino abonando puntualmente sus consumos y cuotas, devolviendo la última emitida por las razones alegadas, y manifestadas por vía telefónica, de no estar conforme con el pago de esa penalización. Por ello, y atendiendo a la doctrina anteriormente expresada, la inclusión en el fichero por el importe controvertido del compromiso de permanencia, sugiere el empleo torticero de la cesión de datos como medida de presión dirigida a vencer la legítima resistencia del disidente, en lugar de acudir al remedio natural de la tutela judicial.

Por todo ello, se debe concluir que la cesión de datos litigiosa constituye una intromisión ilegítima en el derecho al honor del actor, que obliga al acreedor a indemnizar el daño causado.

CUARTO: Cuantía de la indemnización.-

En orden a la cuantificación de la indemnización, el art. 9.3 de 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 prevé 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". Este precepto establece una presunción 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 LOPD.

La STS de 18 de febrero de 2015 , reiterada por la de 12 de mayo, aborda la determinación de la cuantía indemnizatoria en un aspecto positivo y en un aspecto negativo. En el primero razona de la siguiente forma: "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.

Por ello, en estos supuestos de inclusión de los datos de una persona en un registro de morosos sin cumplirse los requisitos establecidos por la LOPD, 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 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.

En el presente caso, por un lado, ha de tomarse en especial consideración que el registro de la deuda de la sociedad demandante fue consultado en numerosas ocasiones, concretamente 14 veces por parte de compañías de teléfonos, entidades financieras y compañías de seguros (folios 86-87), y otras muchas consultas "BATCH" (consultas automáticas realizada de forma periódica) por parte de otras entidades similares características, lo que implica que esta información indebida fue usada en multitud de ocasiones. Por otro lado, también debe tenerse en cuenta el tiempo de permanencia en el citado fichero desde el día 12 de mayo de 2010 hasta el 8 de abril de 2015, esto es durante el amplio periodo de cinco años. Por ello, y no obrando más elementos de ponderación en la causa, y considerando que el actor no ha justificado que se viera impedido de obtener crédito como consecuencia de su inclusión en el fichero de morosos, en atención a estos dos parámetros, y en armonía con las cantidades que vienen concediéndose en supuestos similares, se debe estar a lo solicitado por el Ministerio Fiscal, y considerar adecuada la mitad de la cantidad reclamada, por un importe de 5.000 €. Lo que implica la estimación parcial de la demanda.

QUINTO: Intereses.-

Conforme a los artículos 1.100, 1108 y 1.109 del Código Civil, al reclamarse cantidad líquida y haber incurrido en mora la parte demandada, ésta deberá abonar a la actora los intereses legales devengados desde la fecha del emplazamiento para contestar a la demanda hasta su total pago.

SEXTO: Costas.-

En virtud del principio objetivo del vencimiento establecido en el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y dado el sentido estimatorio parcial de la presente resolución, no se hace especial pronunciamiento sobre las costas procesales causadas en esta instancia.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación.

FALLO

Que **estimando parcialmente** la demanda interpuesta por la representación legal de D. , contra la entidad "; **debo condenar y condeno** a ésta a que abone al actor la cantidad de 5.000 €, con los intereses legales devengados desde la fecha del emplazamiento para contestar a la demanda, sin hacer especial pronunciamiento sobre las costas procesales causadas en esta instancia.

La presente resolución, no es firme y contra la misma cabe interponer recurso de APELACION en el plazo de VEINTE DIAS desde su notificación en legal forma; recurso a presentar en este juzgado, para su resolución por la Iltma. AUDIENCIA PROVINCIAL DE SANTANDER.

Así, por esta mi sentencia, juzgando en primera instancia, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACION: Leída y publicada fue la anterior Sentencia por el Sr. Magistrado Juez que la firma, estando celebrando Audiencia Pública en el juzgado, el día de su fecha. **DOY FE.**