

**JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 15
PALMA DE MALLORCA**

SENTENCIA: 00200/2022

JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 15 DE PALMA DE MALLORCA

DEH DERECHO AL HONOR, INTIMIDAD E IMAGEN 0000268 /2022

Procedimiento origen: ORD PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000268 /2022

Sobre OTRAS MATERIAS

DEMANDANTE D.

Procurador Sr.

Abogado Sr. JOSÉ CARLOS GÓMEZ FERNÁNDEZ

DEMANDADO. COFIDIS S.A., SUCURSAL EN ESPAÑA

Procurador Sr.

Abogada Sra.

SENTENCIA

En Palma de Mallorca, a dieciocho de octubre de dos mil veintidós, el Sr. D. _____, Magistrado-Juez de Primera Instancia del Juzgado nº Quince de los de esta Ciudad y su Partido Judicial, ha visto los presentes autos de **JUICIO ORDINARIO**, seguidos ante este Juzgado con el nº **268/2022**, a instancia de **D.** _____, representado por el Procurador de los Tribunales Sr. _____, y dirigido por el Letrado D. José Carlos Gómez Fernández, colegiado nº 16.424 del Ilustre Colegio de Abogados de Valencia, contra la entidad **“COFIDIS S.A., SUCURSAL EN ESPAÑA”**, representada por el Procurador de los Tribunales Sr. _____, y dirigida por la Letrada D^a _____, colegiada nº _____ del ICAB, **con intervención del MINISTERIO FISCAL**, representado por la Sra. Fiscal D^a _____, sobre acción de tutela del derecho al honor.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Procurador de los Tribunales Sr. _____, en nombre y representación de **D.** _____, se formuló demanda de juicio ordinario contra la entidad **“COFIDIS S.A., SUCURSAL EN ESPAÑA”**, alegando, como fundamento de su pretensión, los hechos y fundamentos legales que estimó de aplicación al caso, terminando por suplicar el dictado de una sentencia por la que:

1. DECLARE que la conducta llevada a cabo por la demandada consistente en la inscripción como impagador en ASNEF (EQUIFAX), y en BADEXCUG (EXPERIAN), constituye una intromisión ilegítima en el derecho al honor de la parte demandante. Y CONDENE a la demandada cancelación de las inscripciones indebidas de los datos de la demandante para el caso de que a fecha de la Sentencia persistieran, así como a realizar todas las gestiones y comunicaciones oportunas hasta alcanzar dicho efecto.

2. CONDENE a la demandada a indemnizar a mi mandante con la cantidad de DOCE MIL EUROS (12.000,00 €) por la inclusión como insolvente hasta la presentación de la demanda. Más la cantidad de TREINTA EUROS (30,00 €) diarios desde la presentación de la demanda hasta el cese de la intromisión ilegítima. Más intereses legales y procesales.

3. CONDENE a la demandada al pago de las costas procesales.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda por decreto de fecha 29 de marzo de 2022, y, emplazados la entidad demandada y el Ministerio Fiscal para comparecer en forma y contestar a la demanda, lo verificaron ambos, oponiéndose la entidad demandada a la misma en base a los hechos y fundamentos de derecho que estimó aplicables, interesando la desestimación de la demanda con imposición de costas a la actora, oponiéndose el Ministerio Fiscal, convocándose a las partes para la celebración de la audiencia previa al juicio prevista en el artículo 414 de la LEC, la cual tuvo lugar el día 20 de junio de 2022, a las 10:00 horas, en la Sala de Vistas de este Juzgado, compareciendo las representaciones procesales y direcciones letradas de ambas partes, así como el Ministerio Fiscal, fijándose por las partes los hechos sobre los que existía conformidad y disconformidad, pronunciándose las mismas sobre los documentos aportados de contrario, y, exhortadas las partes para que llegaran a un acuerdo que pusiera fin al litigio, no fue ello posible, proponiéndose por las partes los elementos probatorios que estimaron oportunos, los cuales, previa declaración de pertinencia, fueron admitidos, procediéndose al señalamiento del juicio, teniendo lugar la celebración del mismo el día 17 de octubre de 2022, a las 12:15 horas, en la Sala de Vistas de este Juzgado, compareciendo las representaciones procesales y direcciones letradas de actor y demandada, así como el Ministerio Fiscal y el demandante Sr. , practicándose las pruebas admitidas con el resultado que es de ver en la grabación audiovisual del acto del juicio y que aquí se da por reproducido, concediéndose, a continuación, la palabra a las partes a fin de que, por su orden, formularan oralmente sus conclusiones sobre los hechos controvertidos, exponiendo de forma clara y concisa, si, su juicio, los hechos relevantes habían sido o debían considerarse admitidos y, en su caso, probados o inciertos, así como para realizar un breve resumen sobre el resultado de las pruebas practicadas, ratificándose actora y demandada en los fundamentos jurídicos expuestos en sus respectivos escritos de demanda y contestación a la demanda, solicitando el Ministerio Fiscal la estimación de la demanda, quedando con ello los autos conclusos para dictar sentencia.

TERCERO.- En la tramitación de este juicio se han observado todas las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Por el demandante, **D.** , se ejercita una acción dirigida a que se declare que la entidad demandada “**COFIDIS S.A., SUCURSAL EN ESPAÑA**”, ha cometido una intromisión ilegítima en el honor del actor al mantener sus datos indebidamente registrados en los ficheros de morosos ASNEF (EQUIFAX), y en BADEXCUG (EXPERIAN), interesando la condena de la entidad demandada al pago de una indemnización de 12.000 euros, por el daño moral ocasionado a raíz de la intromisión ilegítima en el derecho fundamental del honor, más 30 euros diarios desde la interposición de la demanda hasta el cese de la intromisión ilegítima, así como a la realización de los trámites necesarios para la exclusión del demandante de los ficheros de solvencia patrimonial.

SEGUNDO.- Delimitada la naturaleza jurídica de la acción ejercitada por el demandante, de tutela del derecho al honor, la entidad demandada “**COFIDIS S.A., SUCURSAL EN ESPAÑA**”, se opone a la reclamación formulada, y de forma resumida, con fundamento en las siguientes alegaciones:

a) La inclusión en el fichero de morosos es pertinente, ya que el demandante incumplió las obligaciones de pago derivadas del contrato de tarjeta de crédito VidaLibre suscrito con la demandada en diciembre de 1999, documento contractual que contiene la posibilidad de que, tras el incumplimiento de la obligación de pago se incluyan los datos en los mal llamados ficheros de morosos (cláusula 12), tratándose de una deuda cierta, líquida, vencida y exigible y no controvertida.

b) Las inclusiones en los ficheros se produjeron en fechas 5 y 8 de agosto de 2021, con posterioridad a que la demandada tuviera conocimiento a la reclamación judicial del actor, el cual se produjo en septiembre de 2021, por lo que la deuda en el momento de la inclusión no era controvertida.

c) La entidad demandada requirió de pago al actor y le preavisó de la posibilidad de la inscripción de sus datos en los registros de solvencia patrimonial en fecha 6 de julio de 2021.

d) Improcedencia de la indemnización solicitada, al no haber existido daño moral alguno por no haberse producido ninguna vulneración del derecho al honor, siendo la cuantía excesiva y desproporcionada.

e) Carencia de objeto en relación a la petición de cancelación de los datos inscritos en los ficheros de solvencia, al haber sido ya dados de baja.

El demandante Sr. _____, alega en su escrito de demanda que no abonaba la deuda por estar en conflicto abierto, expreso y conocido, con la demandada, concretamente la nulidad del contrato al contener un interés usurario o por no superar los controles de incorporación y transparencia la cláusula de intereses remuneratorios, así como la nulidad de terminadas cláusulas abusivas, con sus correspondientes efectos, habiendo efectuado una primera reclamación a la demandada por carta en fecha 1 de junio de 2021, habiendo presentado en fecha 28 de junio de 2022, demanda judicial contra la demandada solicitando la nulidad de los intereses por usura y nulidad de otras cláusulas del contrato origen de la inscripción. Asimismo, alega no haber sido requerido de pago previamente ofreciéndole un plazo para el pago ni tampoco se le advirtió al tiempo de efectuar el requerimiento que si impagaba lo incluirían en un fichero, no advirtiéndole el contrato la posibilidad de incluirlo en un fichero en caso de incumplimiento.

TERCERO.- El Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, en sentencias 245/2019, de 25 de abril, 592/2021, de 9 de septiembre, y 845/2021, de 10 de diciembre, ha dicho que la inclusión de datos de carácter personal relativos al cumplimiento o incumplimiento de obligaciones dinerarias facilitados por el acreedor o por quien actúe por su cuenta o interés (art. 29.2 LOPD) en un fichero de información sobre solvencia patrimonial y crédito afecta siempre al honor de su titular, porque existe una 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, indicando que, el hecho La inclusión de datos de carácter personal relativos al cumplimiento o incumplimiento de obligaciones dinerarias facilitados por el acreedor o por quien actúe por su cuenta o interés (art. 29.2 LOPD) en un fichero de información sobre solvencia patrimonial y crédito afecta siempre al honor de su titular, porque existe una 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.

Ahora bien, que la inclusión afecte al derecho al honor no significa que lo vulnere, ya que para que exista vulneración la inclusión tiene que constituir una "intromisión ilegítima" (art. 1 LPDH). Y la existencia de esta no se apreciará cuando estuviere expresamente autorizada por la ley (art. 2.2 LPDH). Siendo eso, precisamente, lo que ocurre cuando se cumplen los requisitos de inclusión e información previa de los arts. 38 y 39 RLOPD.

El artículo 20 de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales, en vigor desde el día 7 de diciembre de 2018, y aplicable al supuesto que es objeto de enjuiciamiento, al haberse producido la inclusión de los datos del actor en los ficheros de solvencia patrimonial en fechas 5 y 8 de agosto de 2021, establece que:

“1. Salvo prueba en contrario, se presumirá lícito el tratamiento de datos personales relativos al incumplimiento de obligaciones dinerarias, financieras o de crédito por sistemas comunes de información crediticia cuando se cumplan los siguientes requisitos:

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.

La entidad que mantenga el sistema de información crediticia con datos relativos al incumplimiento de obligaciones dinerarias, financieras o de crédito deberá notificar al afectado la inclusión de tales datos y le informará sobre la posibilidad de ejercitar los derechos establecidos en los artículos 15 a 22 del Reglamento (UE) 2016/679 dentro de los treinta días siguientes a la notificación de la deuda al sistema, permaneciendo bloqueados los datos durante ese plazo.

d) Que los datos únicamente se mantengan en el sistema mientras persista el incumplimiento, con el límite máximo de cinco años desde la fecha de vencimiento de la obligación dineraria, financiera o de crédito.

e) Que los datos referidos a un deudor determinado solamente puedan ser consultados cuando quien consulte el sistema mantuviese una relación contractual con el afectado que implique el abono de una cuantía pecuniaria o este le hubiera solicitado la celebración de un contrato que suponga financiación, pago aplazado o facturación periódica, como sucede, entre otros supuestos, en los previstos en la legislación de contratos de crédito al consumo y de contratos de crédito inmobiliario.

Cuando se hubiera ejercitado ante el sistema el derecho a la limitación del tratamiento de los datos impugnando su exactitud conforme a lo previsto en el artículo 18.1.a) del Reglamento (UE) 2016/679, el sistema informará a quienes pudieran consultarlo con arreglo al párrafo anterior acerca de la mera existencia de dicha circunstancia, sin facilitar los datos concretos respecto de los que se hubiera ejercitado el derecho, en tanto se resuelve sobre la solicitud del afectado.

f) Que, en el caso de que se denegase la solicitud de celebración del contrato, o éste no llegara a celebrarse, como consecuencia de la consulta efectuada, quien haya consultado el sistema informe al afectado del resultado de dicha consulta.

2. Las entidades que mantengan el sistema y las acreedoras, respecto del tratamiento de los datos referidos a sus deudores, tendrán la condición de corresponsables del tratamiento de los datos, siendo de aplicación lo establecido por el artículo 26 del Reglamento (UE) 2016/679.

Corresponderá al acreedor garantizar que concurren los requisitos exigidos para la inclusión en el sistema de la deuda, respondiendo de su inexistencia o inexactitud.”.

El punto de partida es el principio de calidad de los datos que justifica la legitimidad de la publicación del perfil negativo de solvencia económica en los ficheros o registros de morosos.

El Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, en Sentencia de de 8 de febrero de 2021; recurso: 1212/2020; Ponente: _____, dice:

“En sentencia 562/2020, de 27 de octubre, se declaró:

“Es cierta la doctrina de la sala que trae a colación la recurrente, con cita de la sentencia 174/2018 de 23 de marzo, sobre el llamado "principio de calidad de datos", en el sentido de que no cabe incluir en los registros de morosos datos personales por razón de deudas inciertas, dudosas, no pacíficas o sometidas a litigio, así como que para que concurra esta circunstancia en la deuda, que excluya la justificación de la inclusión de los datos personales en el registro de morosos, basta con que aparezca un principio de prueba documental que contradiga su existencia o certeza.

Pero, también es cierto que esta doctrina hay que matizarla, como sostiene la sentencia 245/2019, de 25 de marzo, cuando afirma que "lo anterior no significa que cualquier oposición al pago de una deuda, por injustificada que resulte, suponga que la deuda es incierta o dudosa, porque en tal caso la certeza y exigibilidad de la deuda se dejaría al exclusivo arbitrio del deudor, al que le bastaría con cuestionar su procedencia, cualquiera que fuera el fundamento de su oposición, para convertir la deuda en incierta".

Aplicando los criterios jurisprudenciales derivados de las sentencias citadas, resulta que los datos que se incluyan en los registros de morosos han de ser ciertos y exactos, no bastando el cumplimiento de estos requisitos para satisfacer las exigencias del principio de calidad de los datos en este tipo de registros; en los supuestos en los que la deuda es objeto de controversia, la falta de pago no es indicativa de la insolvencia del afectado, y por tanto, se trata de un dato no pertinente porque el fichero no tiene por finalidad la simple constatación de las deudas, sino la solvencia patrimonial de los afectados. Por ello no es pertinente la inclusión de aquellas deudas sobre las que el deudor legítimamente discrepa del acreedor respecto de la existencia y cuantía de la deuda.

Expuesto cuanto antecede, la primera de las cuestiones controvertidas a examinar sería la relativa a la existencia de la deuda, esto es, la veracidad de la información facilitada por la entidad demandada “COFIDIS S.A., SUCURSAL EN ESPAÑA” e incluida en los ficheros de solvencia patrimonial, lo cual exigiría la cumplida acreditación de que, al tiempo de la inclusión, el actor, D. _____, había incumplido la obligación de pago de una deuda cierta, cuyo importe se encontraba clara y perfectamente determinado, vencida, lo que

exigiría que hubiera transcurrido el plazo establecido para su cumplimiento, y exigible, esto es, que su cumplimiento podía ser legalmente exigido e impuesto, de modo inmediato por el acreedor.

Lo determinante es que, en el momento de inclusión en el registro de morosos, la deuda sea cierta, por lo que el litigio sobrevenido, así como el hipotético anuncio de ejercicio futuro de acciones, o discusión posterior, no convierte una deuda cierta en dudosa.

En el presente caso, ha quedado debidamente acreditado, documentalmente, que el demandante D. _____, en fecha 21 de diciembre de 1999, concertó un contrato de línea o tarjeta de crédito VIDALIBRE, con la entidad “COFIDIS HISPANIA, E.F.C., S.A.” (doc. 2 de la demanda), tarjeta que, según resulta de los extractos contables aportados como documento nº 2 de la contestación a la demanda, presentaba un saldo deudor a favor de la entidad actora, si bien, en el momento de la inclusión de los datos personales del actor en los ficheros de solvencia patrimonial (5 y 8 de agosto de 2021) sí existía litigio planteado por el actor y pendiente sobre la deuda, habiéndose aportado copia de la demanda formulada por el actor contra la entidad demandada ejercitando acción principal de nulidad contractual por usura del contrato de crédito litigioso y subsidiaria de nulidad por abusividad de condiciones generales de la contratación (doc. 6.2 de la demanda), la cual fue presentada en fecha 28 de junio de 2021, y admitida a trámite en fecha 30 de julio de 2021 (doc. 7 de la demanda), por lo que, con independencia de la fecha en la que la entidad demandada resultara emplazada en aquél procedimiento, y por aplicación del artículo 410 de la LEC, la litispendencia, con todos sus efectos procesales, se produjo desde la interposición de la demanda (28 de junio de 2021), de manera que, a la referida fecha, la deuda resultaba discutida y controvertida, y, por tanto, la misma no podía considerarse como cierta, vencida y exigible a la fecha de la inclusión de los datos en el fichero de solvencia patrimonial, por lo que la entidad demandada vulneró el honor del actor, constituyendo su actuación una intromisión ilegítima, lo que haría innecesario entrar a conocer sobre el cumplimiento del requisito del trámite de requerimiento previo de pago de la deuda informando al deudor de la posibilidad de incluir sus datos personales relativos al incumplimiento de obligaciones dinerarias, financieras o de crédito en ficheros de incumplimiento de obligaciones dineraria.

CUARTO.- Expuesto lo anterior, y aún cuando hubiera resultado cierta, líquida y exigible la deuda que motivó la inclusión de los datos personales del actor en los ficheros de solvencia patrimonial “ASNEF EQUIFAX” y “BADEXCUG”, considera el juzgador que la entidad demandada “COFIDIS S.A., SUCURSAL EN ESPAÑA”, no dio cumplimiento al trámite de requerimiento previo de pago de la deuda informando al deudor de la posibilidad de incluir sus datos personales relativos al incumplimiento de obligaciones dinerarias, financieras o de crédito en ficheros de incumplimiento de obligaciones dinerarias, en cumplimiento de lo establecido en los artículos 38 1, apartado c) y 39 del Reglamento de desarrollo de la ley de protección de datos de carácter personal, de 21 de diciembre de 2007, que se considera si resultan de aplicación al supuesto litigioso, a pesar de la fecha de la inclusión de los datos personales del actor en los ficheros de solvencia patrimonial (5 y 8 de agosto de 2021), esto es, con fecha posterior a la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales.

En el presente caso, la entidad demandada “COFIDIS S.A., SUCURSAL EN ESPAÑA”, alega que no era necesario, de conformidad con el apartado 1. c) del artículo 20 de la Ley Orgánica de Protección de datos personales, requerir de pago al deudor antes de la inclusión, en tanto que en el contrato ya se prevé la inclusión de sus datos en los ficheros de solvencia patrimonial, habiendo sido ya informado sobre este extremo, habiéndose efectuado el requerimiento de pago fehaciente en fecha 6 de julio de 2021.

Pues bien, el **artículo 20.1 c) de la Ley Orgánica de Protección de datos personales**, establece como requisito para que opere la presunción de licitud del tratamiento de los datos personales, que el acreedor haya informado al afectado en el contrato o en el momento de requerir el pago acerca de la posibilidad de la inclusión del mismo en dichos sistemas, con indicación de aquellos en los que participe. Se refiere dicha norma el derecho de información previa que ostenta el deudor sobre la posible inclusión de sus datos en el sistema de información crediticia, antes de que tenga lugar. Deberes de información y transparencia regulados en los artículos 12, 13 y 14 del Reglamento de desarrollo de la ley de protección de datos de carácter personal, de 21 de diciembre de 2007, lo que constituye requisito a "sine qua non" de validez del tratamiento. Deber de información de contenido distinto a la exigencia del requerimiento previo de pago en los términos exigidos en el artículo 38 del RD 1720/2007 (en este sentido se pronuncia la Sentencia de la Sección 1ª de la Audiencia Provincial de Orense, en sentencia de 30 de junio de 2022; recurso: 689/2021).

Como señalan las **Sentencias del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, 740/2015, de 22 diciembre, 1321/2019 de 25 de abril y 592/2021 de 8 de septiembre**, 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.

La entidad “COFIDIS S.A., SUCURSAL EN ESPAÑA”, pretende justificar el requisito del requerimiento previo de pago al actor a través del certificado emitido por la entidad “SERVINFORM, S.A.” en fecha 29 de marzo de 2022, y aportado como documento nº 3 de la contestación a la demanda, entidad a la que la demandada habría encomendado el servicio de envío de los requerimientos de pago y cesión de créditos, en virtud de contrato marco celebrado a tal efecto, de fecha 22 de mayo de 2014, entre “EMFASIS Billing & Marketing Services, S.L.” y “EQUIFAX IBÉRICA, S.L.”, en el que se indica que se generaron, con fecha 6 de julio de 2021, 2941 comunicaciones de “COFIDIS”, y entre ellas la

dirigida a SR , con domicilio en CALLE ,
 , certificando la generación,
impresión y puesta en el servicio de envíos postales, el día 7 de julio de 2021, de la
comunicación con el número de referencia
 , con domicilio en CALLE
 , adjuntando copia de la comunicación enviada, y,
asimismo, acompaña certificado de la misma fecha 29 de marzo de 2022, emitido por la
entidad “EQUIFAX IBERICA, S.L.”, como prestador del servicio de gestión de cartas
devueltas de notificaciones de requerimiento previo de pago, de COFIDIS en virtud del
contrato marco celebrado con fecha 11 de marzo de 2013 entre ambas entidades, en la que se
manifiesta que, a fecha de la presente no consta que la carta de notificación de requerimiento
previo de pago con ref. NT21070171947 generada en Equifax, en fecha 06/07/2021,
procesada en el prestador del servicio SERVIFORM, S.A., con fecha 06/07/2021, y puesta a
disposición del servicio de envíos postales 07/07/2021, dirigida a SR ,
con dirección en CALLE
 , con Código Postal , haya sido devuelta por motivo
alguno al apartado de Correos designado al efecto.

Al respecto, cabe citar **la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Primera, de lo Civil, de 11 de diciembre de 2020; recurso:1330/2020; Ponente:**
 , que dice:

“TERCERO.- Motivo único. Infracción del art. 38.1 del Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento del desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal (RPD).

Se desestima el motivo.

La cuestión jurídica controvertida reside en determinar si puede considerarse que hubo o no previo requerimiento de pago. La Audiencia Provincial de Asturias no considera cumplido este requisito porque lo que se acredita es un envío masivo de notificaciones a los deudores, pero no se acredita la recepción por el destinatario. Al no constar devuelta la carta no prueba la recepción, según indica la Audiencia, quien considera que la recurrente disponía de mecanismos adecuados para acreditar que ha realizado el requerimiento de pago, tales como el envío con acuse de recibo, telegrama, correo electrónico acreditando el envío, o similares. Frente a esta postura, la recurrente considera que el envío es suficiente para acreditar el requerimiento de pago.

Esta sala en sentencia 13/2013, de 29 de enero, entendió que se había producido el requerimiento, considerando como argumento principal, que la notificación se había efectuado con anterioridad a la inclusión en el fichero de morosos mediante envío postal, sin fehaciencia en la recepción, pero entendía indiciariamente justificado el recibo de la notificación, dado que posteriormente se recibieron en el mismo domicilio telegramas de cuya recepción hay constancia.

El supuesto al que hace referencia la mencionada sentencia de esta sala, es diferente de la actual, pues en aquel concurrían otros documentos (telegramas) de los que deducía el conocimiento por el deudor del requerimiento efectuado.

En el presente recurso se alega la infracción del art. 38.1. c) del Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, de protección de datos, y esta sala debe declarar que se ha efectuado una correcta interpretación del mismo por el Tribunal de apelación, dado 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.

En este sentido la sentencia 563/2019, de 23 de octubre, se declara:

"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".

Por lo expuesto, procede desestimar el motivo, declarando que no se efectuó correctamente el requerimiento de pago previo a la inclusión en el fichero de morosos dado que no consta garantía de recepción de la referida reclamación (sentencia 129/2020, de 27 de febrero).".

En el supuesto enjuiciado, no existe prueba de que el envío que contenía el requerimiento de pago al actor con advertencia de su inclusión en los ficheros relativos al cumplimiento o incumplimiento de obligaciones dinerarias llegare al demandante, esto es, que se produjera su recepción por el mismo.

En este sentido, **la Sentencia de la Sección 3ª de la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca, de fecha 15 de septiembre de 2020; recurso: 128/2020; Ponente:** , en un supuesto de requerimiento de pago practicado por carta ordinaria, no certificada, y en el que el destinatario manifiesta no haber recibido comunicación alguna, *se dice:*

"y en la certificación de la empresa EQUIFAX ibérica SARL, tan solo se manifestó que "no consta que la Carta de Notificación de Requerimiento Previo de Pago con ref. NT NUM000 generada en Equifax, en fecha 6/04/2016, procesada en el prestador del servicio SERVIFORM, SA (antes EMFASIS Billing & Marketing Services, SL.) , con fecha

11/04/2016, y puesta a disposición del servicio de envíos postales con fecha 12/04/2016; dirigida a _____, con dirección en CALLE000, NUM001 NUM002, en la localidad de MARCHENA, con Código Postal _____ SEVILLA, haya sido devuelta por motivo alguno al apartado de Correos designado a tal efecto", cuando lo que debió haber certificado es que constaba haber sido entregada a su destinatario- si es que lo fue-dado el carácter recepticio del requerimiento, como así se señala en SAP, Madrid sección 21ª del 28 de abril de 2017 (rec. 630/2016) y SAP de Madrid, sec. 11ª, 25 de enero de 2018.”.

En consecuencia, acreditado el incumplimiento por parte de la entidad demandada “COFIDIS S.A., SUCURSAL EN ESPAÑA” del requisito legal del requerimiento previo de pago, más concretamente de que haya existido una efectiva recepción del mismo por el hoy demandante D. _____, al no haberse utilizado un método adecuado para justificar la práctica del requerimiento previo de pago al deudor, se ha de concluir que ha existido una intromisión ilegítima en el derecho al honor del mismo, en los términos previstos en el artículo 1 de la Ley 1/1982, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, al no haberse cumplido los requisitos legalmente establecidos de inclusión, notificación de la existencia de la deuda, requerimiento previo de cumplimiento de la obligación de pago e información previa de la advertencia de inclusión en el registro de solvencia, caso de no efectuar el pago de la deuda (artículo 20.1 c) de Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales, y artículos 38 y 39 del Reglamento de desarrollo de la ley de protección de datos de carácter personal, de 21 de diciembre de 2007).

QUINTO.- Resta por examinar **la indemnización** solicitada por el demandante en concepto de daño moral sufrido por la intromisión ilegítima en su honor e intimidad personal, que cuantifica en la suma de 12.000 euros, indicando que la inclusión se produjo en fecha 5 de agosto de 2021, perdurando todavía a fecha de presentación de la demanda, existiendo en el fichero “ASNEF” 10 consultas, 8 de Caixabank, 1 de Banco Cetelem, y 1 de Vodafone, que acreditan el total de denegaciones de servicios al actor, no habiendo podido fraccionar la compra de un electrodoméstico, ni el cambio de póliza del seguro obligatorio, ni renovar su teléfono móvil y cambiar de empresa de telefonía, no debiendo ser las indemnizaciones simbólicas.

Establece el **artículo 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**, que la existencia de perjuicio se presumirá siempre que se acredite la intromisión ilegítima, extendiéndose la indemnización 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 el beneficio que hubiere obtenido el causante de la lesión como consecuencia de la misma.

Al respecto de la cuantificación de la indemnización, la **Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, de 27 de febrero de 2020; recurso: 5906/2018; Ponente:**
, dice:

“4.- La sentencia 261/2017, de 26 de abril (RJ 2017, 1737), a la que remite la sentencia 604/2018, de 6 de noviembre (RJ 2018, 4908) hace una síntesis de la doctrina relevante sobre la materia, de interés para el recurso, sostenida por la sala.

(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)" (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 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 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.”

En atención a la doctrina jurisprudencial expuesta, y, habiéndose apreciado en el presente caso intromisión ilegítima en el derecho al honor del actor, se presume legalmente la existencia del perjuicio, para cuya cuantificación habrá de atenderse, a las circunstancias del caso y a la gravedad de la lesión efectivamente producida, debiendo ponderarse datos objetivos tales como el tiempo durante el cual el actor permaneció indebidamente incluido en los registros, las consultas que se hayan realizado terceros de esos registros y la difusión que hayan podido tener esos datos, así como las gestiones realizadas por el demandante para lograr la cancelación de los datos incorrectos y la angustia que ello le ha provocado, resultando que el demandante Sr. _____, ha permanecido incluido en dos ficheros de solvencia patrimonial, el fichero “ASNEF” durante un año, cuatro meses y 6 días (desde el día 5 de agosto de 2021 al 29 de abril de 2022), según contestación remitida por “EQUIFAX IBÉRICA, S.L.”, en fecha 5 de octubre de 2022, habiendo sido consultado el mismo por tres entidades (doc. 3 de la demanda), habiendo permanecido incluido en el fichero “BADEXCUG”, desde el 8 de agosto de 2021 al 1 de mayo de 2021, según comunicación de “EXPERIAN BUREAU DE CRÉDITO, S.A.”, siendo consultado el mismo por dos entidades (doc. 4 de la demanda), si bien no consta que el demandante hubiera sido efectivamente privado de acceso a un crédito o financiación, habiendo procedido la entidad demandada a dar de baja al actor en los ficheros de solvencia patrimonial cuando tuvo conocimiento del presente procedimiento, consideraciones todas ellas que llevan al juzgador a considerar ponderada y adecuada fijar una indemnización por daño moral en la cantidad de **4.000 euros**, a cuyo pago se debe condenar a la parte demandada.

Por último, y, en relación a la alegación efectuada por la entidad demandada en su escrito de contestación a la demanda relativa a la **carencia de objeto en relación a la petición de cancelación de los datos inscritos en los ficheros de solvencia, al haber sido ya dados de baja**, la misma no merece acogida, pues de la documentación obrante en autos resulta que las cancelaciones de los datos inscritos en los ficheros de solvencia se produjeron en fechas 29 de abril de 2022 (ASNEF) y 1 de mayo de 2022 (BADEXCUG), esto es, con posterioridad a la interposición de la demanda, debiendo indicar que la petición del demandante al respecto era la “condena de la entidad demandada a la cancelación de las inscripciones indebidas de los datos de la demandante para el caso de que a fecha de la Sentencia persistieran”, tratándose, por tanto, de una carencia sobrevenida, y no de una carencia inicial como sostenía la parte demandada.

SEXO.- De conformidad con lo establecido en los artículos 1.100, 1.101 y 1.108 del Código Civil, al haber incurrido la demandada en mora en el cumplimiento de sus obligaciones y estar sujeta a indemnizar los daños y perjuicios causados, y consistiendo la obligación en el pago de una cantidad de dinero, aquélla consistirá en el pago del interés legal del dinero desde la fecha de interposición de la demanda (26 de febrero de 2022) hasta la fecha de la presente resolución, a partir de la cual se devengará, a favor del acreedor demandante, un interés anual igual al del interés legal del dinero incrementado en dos puntos hasta su completo pago, de conformidad con lo establecido en el artículo 576.1 de la LEC.

SÉPTIMO.- Las costas del presente juicio, ha de entenderse que se está ante una estimación sustancial de la demanda, al declararse que la entidad demandada ha cometido una intromisión ilegítima en el derecho al honor del demandante que constituye el aspecto más importante de la tutela judicial pretendida por el actor, y todo ello atendida la dificultad de cuantificar las indemnizaciones por daño moral, procediendo, en consecuencia, la condena de la entidad demandada al pago de las costas causadas en este procedimiento.

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

FALLO

QUE, ESTIMANDO sustancialmente la demanda sobre tutela del derecho al honor formulada por el Procurador de los Tribunales Sr. _____, en nombre y representación de **D.** _____ :

1º.- DECLARO que la entidad demandada “**COFIDIS S.A., SUCURSAL EN ESPAÑA**”, ha cometido una intromisión ilegítima en el honor del demandante **D.**

_____, al mantener sus datos indebidamente registrados en los ficheros de solvencia patrimonial “**ASNEF**” (EQUIFAX), y “**BADEXCUG**” (EXPERIAN), condenándole a estar y pasar por ello.

2º.- CONDENO a la entidad demandada demandada “**COFIDIS S.A., SUCURSAL EN ESPAÑA**”, al pago de la cantidad de **CUATRO MIL EUROS (4.000 euros)** al demandante, **D.** _____, en concepto de indemnización por daños morales por vulneración de su derecho al honor.

3º.- CONDENO a la entidad demandada demandada “**COFIDIS S.A., SUCURSAL EN ESPAÑA**”, al pago de los intereses legales de la cantidad objeto de condena desde la interposición de la demanda (26 de febrero de 2022) hasta la fecha de la presente resolución, a partir de la cual se devengará, a favor de la acreedora, un interés anual igual al del interés legal del dinero incrementado en dos puntos hasta su completo pago.

4°.- CONDENO a la entidad demandada demandada **“COFIDIS S.A., SUCURSAL EN ESPAÑA”**, al pago de las costas causadas en el presente procedimiento.

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

PUBLICACIÓN.- Dada, leída y publicada que ha sido la anterior sentencia, en el mismo día de su fecha, estando el Sr. Magistrado-Juez que la dictó celebrando audiencia pública. Doy fe.-