



Roj: SAP IB 1830/2014 - ECLI:ES:APIB:2014:1830  
Id Cendoj: 07040370032014100284

Órgano: Audiencia Provincial

Sede: Palma de Mallorca

Sección: 3

Nº de Recurso: 281/2014

Nº de Resolución: 286/2014

Procedimiento: CIVIL

Ponente: CARLOS GOMEZ MARTINEZ

Tipo de Resolución: Sentencia

### AUD.PROVINCIAL SECCION N. 3

#### PALMA DE MALLORCA

SENTENCIA: 00286/2014

Rollo núm.: 281/14

#### **S E N T E N C I A Nº 286**

ILMOS. SRES.

PRESIDENTE:

Don Carlos Gómez Martínez

MAGISTRADOS:

Doña Rosa Rigo Rosselló

Doña Catalina Moragues Vidal

En Palma de Mallorca a siete de octubre de 2014.

**VISTOS** por la Sección Tercera de esta Audiencia Provincial, en grado de apelación, los presentes autos de juicio ordinario, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia número 1 de Manacor, bajo el número 324/13 , **Rollo de Sala número 281/14**, entre partes, de una como demandado-apelante, el Banco Mare Nostrum S.A., representado en esta alzada por la procuradora de los tribunales doña Francesca Ribot Binimelis, dirigido por el letrado don Antonio Marroig Ferrer, y, de otra, como demandante-apelado, don Agustín , representado en este segundo grado jurisdiccional por la procuradora de los tribunales doña Montserrat Montané Ponce, dirigido por el letrado don Joan Garau Pericás.

Ha sido parte el Ministerio Fiscal.

ES PONENTE el Ilmo. Sr. Presidente don Carlos Gómez Martínez.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Por la Ilma. Sra. Magistrada del Juzgado de Primera Instancia número 1 de Manacor se dictó sentencia en fecha 26 de febrero del corriente año, cuyo Fallo es del tenor literal siguiente: "Se estima en lo sustancial la demanda interpuesta por don Agustín , representado por la procuradora doña Ángela Servera Soler, y dirigido por el letrado don Joan Manuel Garau y como demandado Banco Mare Nostum S.A., representado por la procuradora doña Francisca Ribot Binimelis y defendido por el letrado don Antonio Marroig Ferrer, con intervención del Ministerio Fiscal, con los siguientes pronunciamientos: Se declara que Banco Mare Nostrum S.A. ha vulnerado el derecho al honor de don Agustín . Se condena a Banco Mare Nostrum S.A. a cancelar la inscripción de los datos referentes al impago, en concepto de avalista, del préstamo NUM000 . Se condena a Banco Mare Nostrum S.A. a indemnizar a don Agustín en la cantidad de 18.000 euros (18.000 #). Se condena en costas al Banco Mare Nostrum S.A.".

**SEGUNDO.-** Contra la expresada sentencia, y por la representación de la parte demandada, se interpuso recurso de apelación, que fue admitido y seguido el recurso por sus trámites se señaló para votación y fallo el 29 de septiembre de 2014.

**TERCERO.-** En la tramitación del presente recurso se han observado las prescripciones legales.

## FUNDAMENTOS JURIDICOS

Se aceptan los de la resolución dictada en anterior grado jurisdiccional mientras no se opongan a los que siguen.

**PRIMERO.-** Ha quedado probado que como consecuencia del impago de un préstamo de 4.069,78 # el Banco Mare Nostrum, S.A., instó la inclusión de don Agustín en el fichero de morosos del Servicio de Información del Crédito Experian Bureau de Crédito, S.A. , lo que ésta entidad llevó a cabo dándole de alta en febrero de 2011.

El 20 de septiembre de 2012, el Juzgado de lo Mercantil número 2 de Palma aprobó el convenio en el procedimiento de concurso abreviado nº 713/2011 de don Agustín , convenio en el que se estableció una espera de cinco años.

Anteriormente, mediante diligencia de ordenación de 30 de abril de 2012, se había tenido por personado al Banco Mare Nostrum S.A. en el referido procedimiento concursal.

El día 30 de enero de 2013 el deudor remitió una carta al Banco Mare Nostrum, pidiéndole la cancelación de la inscripción en el registro de morosos, misiva a la que la demandada hizo caso omiso hasta que ya en la audiencia previa celebrada en el seno del presente proceso, el Banco se avino a instar la cancelación de tales datos.

La sentencia de primera instancia estima producida una lesión en el honor de don Agustín como consecuencia de su indebida permanencia el fichero de morosos pese a ser conocedor el Banco de la existencia de un proceso concursal. Dicha resolución constituye el objeto de la presente apelación al haber sido recurrida por el Banco Mare Nostrum. S.A., cuya dirección letrada, en el escrito de interposición del recurso, se muestra disconforme con la cuantía de la indemnización por entender que la sentencia concede una indemnización por daños patrimoniales que ni se pidieron ni están probados y que la afectación al honor del Sr. Agustín ha de considerarse de entidad inferior dada su difícil situación económica, lo que se plasmó en el concurso de acreedores, y ser ésta conocida de las personas que con él se relacionaban en Manacor, localidad en la que regenta su negocio de menaje al por menor.

Además, la apelante sostiene que no cabe que se le impongan las costas la primera instancia pues la estimación de la demanda no fue sustancial al desestimarse la pretensión del demandante de que se declarase la vulneración de su derecho a la imagen.

**SEGUNDO.-** Los parámetros para determinar la cuantía de la indemnización por daños derivados de una intromisión en el honor son de difícil concreción. El artículo 9.3 de la Ley de Protección al Honor , tras establecer una presunción "iuris et de iure" de existencia de perjuicio por la intromisión ilegítima en el honor de una persona, indica 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, si procede, la difusión o audiencia del medio a través del que se haya producido, así como los beneficios obtenidos por el autor de la intromisión.

La vulneración del derecho al honor provocada por la inclusión en un registro de morosos viene determinada porque « supone desmerecimiento y descrédito en la consideración ajena ( artículo 7-7º Ley Orgánica 1/82 ), por cuanto es una imputación, la de ser moroso , que lesiona la dignidad de la persona y menoscaba su fama y atenta a su propia estimación. Efectivamente, tal persona, ciudadano particular o profesionalmente comerciante, se ve incluido en dicho registro, lo cual le afecta directamente a su dignidad, interna o subjetivamente e igualmente le alcanza, externa u objetivamente en la consideración de los demás, ya que se trata de un imputación de un hecho consistente en ser incumplidor de su obligación pecuniaria que, como se ha dicho, lesiona su dignidad y atenta a su propia estimación, como aspecto interno y menoscaba su fama, como aspecto externo. Y es intrascendente el que el registro haya sido o no consultado por terceras personas, ya que basta la posibilidad de conocimiento por un público, sea o no restringido y que esta falsa morosidad haya salido de la esfera interna del conocimiento de los supuestos acreedor y deudor, para pasar a ser de una proyección pública. Sí, además, es conocido por terceros y ello provoca unas consecuencias económicas (como la negación de un préstamo hipotecario) o un grave perjuicio a un comerciante (como el

*rechazo de la línea de crédito) sería indemnizable, además del daño moral que supone la intromisión en el derecho al honor y que impone el artículo 9.3 de la mencionada Ley de 5 de mayo de 1982 » (STS, de 24 de abril).*

Pues bien, en el caso de autos para valorar el menoscabo del honor del actor, tanto en su aspecto inmanente como trascendente, es indispensable tomar en consideración la difícil situación económica por la que atravesó el Sr. Agustín que le llevó a la declaración en concurso y que sin duda, había supuesto ya una afectación de su reputación como cumplidor de sus obligaciones que es la protegida, según el Tribunal Supremo, en estos supuestos de indebida inclusión de una persona en un fichero de morosos.

Como es sabido, el concurso de acreedores se declara cuando no es posible al deudor atender puntualmente al cumplimiento de sus obligaciones. El artículo 2 de la Ley Concursal, al referirse al presupuesto objetivo del concurso establece que " *La declaración de concurso procederá en caso de insolvencia del deudor común* " (apartado 1), y que " *Se encuentra en estado de insolvencia el deudor que no puede cumplir regularmente sus obligaciones exigibles* ".

En el caso de autos fue el propio Sr. Agustín quien instó su concurso voluntario, lo que demuestra que era plenamente consciente de las dificultades económicas por las que atravesaba ya que, en efecto, la Ley Concursal, en su artículo 2.3 dispone que " *Si la solicitud de declaración de concurso la presenta el deudor, deberá justificar su endeudamiento y su estado de insolvencia, que podrá ser actual o inminente. Se encuentra en estado de insolvencia inminente el deudor que prevea que no podrá cumplir regular y puntualmente sus obligaciones* ". En consecuencia, la lesión a su honor que supuso su permanencia indebida en el fichero de moroso, hubo de producirle un perjuicio en su aspecto interno o inmanente, pero amortiguado por su conocimiento íntimo previo de su estado de insolvencia o de la inminencia de éste.

Por otro lado, del informe de la Administración Concursal cuyo testimonio obra en autos se deduce que sobre el Sr. Agustín pendían ocho procedimientos sancionadores incoados por la Administración Tributaria, una vía de apremio ante el Ayuntamiento de Manacor, otra ante la Tesorería de la Seguridad Social, y siete reclamaciones judiciales instadas no solo por la Caja de Ahorros y Monte de Piedad de las Baleares, sino también por Inoxbar. S.L., Arc Distribución, S.L., Isba Sociedad de Garantía Recíproca y la CAM.

Quiere ello decir que la indebida permanencia del Sr. Agustín en el fichero de morosos tuvo también una repercusión en su aspecto trascendente o público limitada por el necesario conocimiento, por parte de terceros, de su difícil situación económica, puesto que un círculo más o menos amplio de instituciones, empresas y entidades crediticias habían reclamado contra él por hallarse incurso en incumplimiento de sus obligaciones, tanto tributarias como particulares.

La declaración de concurso, desde el punto de vista de la fama o reputación del Sr. Agustín no hizo sino consagrar la situación, con independencia de que su incoación abriese la vía de una posibilidad de atender a sus obligaciones, si bien con una merma para los acreedores traducida en una quita o espera, o en ambas cosas a la vez.

Ha de tomarse en cuenta, además, que la inclusión del Sr. Agustín en el fichero de morosos fue inicialmente correcta, según reconoce el propio actor; que ésta se considera indebida solo a partir de que el 30 de abril de 2012 el Banco se personase en el proceso concursal; que hasta el 30 de enero de 2013, algo más de dos meses antes de la interposición de la demanda, el Sr. Agustín no remitió al Banco una carta solicitando la cancelación de sus datos en el registro de morosos; y que en la Audiencia Previa la entidad demandada aceptó cancelar la inclusión del Sr. Agustín en Información del Crédito Experian Bureau de Crédito, S.A.

Todo ello lleva a este tribunal a la conclusión de que es excesiva la indemnización de 18.000 # fijada en la sentencia de primera instancia, procediendo su sustitución por la de 1.000 #, que se considera más ajustada a las circunstancias concurrentes en el caso de autos y al perjuicio realmente producido al actor.

**TERCERO.-** Dado lo dispuesto en el artículo 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y siendo la presente resolución parcialmente estimatoria del recurso de apelación, no procederá hacer pronunciamiento sobre las costas causadas en esta alzada.

En aplicación de las previsiones del artículo 394 de la ley procesal, al ser parcial la estimación de la demanda, no procederá hacer pronunciamiento sobre las costas causadas en el primer grado jurisdiccional.

En virtud de lo que establece la Disposición Adicional 15ª de la Ley Orgánica del Poder Judicial, introducida por el número diecinueve del artículo primero de la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre,



complementaria de la Ley de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina judicial, se acuerda la devolución del depósito consignado para recurrir.

## FALLAMOS

Se estima en parte el recurso interpuesto por la procuradora de los tribunales doña Francesca Ribot Binimelis, en nombre y representación de Banco Mare Nostrum, S.A., contra la sentencia dictada el día 26 de febrero del año en curso, por la Ilma. Sra. Magistrada del Juzgado de Primera Instancia número 1 de Manacor, en el juicio ordinario del que el presente rollo dimana.

En consecuencia, se revoca y deja sin efecto dicha resolución, y en su lugar:

Se estima en parte la demanda interpuesta por la procuradora de los tribunales doña Ángela Servera Soler, en nombre y representación de don Agustín , contra el Banco Mare Nostrum, S.A. por lo que se declara que la entidad demandada ha vulnerado el derecho al honor de don Agustín , y se condena a Banco Mare Nostrum, S.A. a cancelar la inscripción de los datos relativos al impago, en concepto de avalista, del préstamo NUM000 y a indemnizar al actor en la cantidad de 1.000 #, sin hacer pronunciamiento respecto a las costas de la primera instancia.

No se hace pronunciamiento sobre las costas de esta alzada, con devolución del depósito constituido para recurrir.

Así, por esta nuestra sentencia, definitivamente juzgando en esta alzada, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

**PUBLICACION.-** Dada y pronunciada fue la anterior Sentencia por los Ilmos. Sres. Magistrados que la firman y leída por el Ilmo. Magistrado Ponente en el mismo día de su fecha, de lo que yo la Secretario certifico.