



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

XDO.1A.INST.E INSTRUCCIÓN N.2 VILAGARCIA DE AROUSA

SENTENCIA: 00012/2019

AVDA. DE LA MARINA 11- PLANTA TERCERA
Teléfono: 886206185-886206212, Fax: 886206215
Equipo/usuario: MM
Modelo: S40000

N.I.G.: 36060 41 1 2017 0002489

DEH DERECHO AL HONOR, INTIMIDAD E IMAGEN 0000650 /2017

Procedimiento origen: /
Sobre DERECHO AL HONOR, INTIMIDAD E IMAGEN
D/ña. MINISTERIO FISCAL, [REDACTED]
Procurador/a [REDACTED]
Abogado/a [REDACTED]
DEMANDADO D/ña. VODAFONE ESPAÑA, S.A.
Procurador/a Sr/a.
Abogado/a Sr/a.

S E N T E N C I A

En Vilagarcía de Arousa, a diez de enero de dos mil diecinueve.

Vistos por mí, [REDACTED], Juez titular del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 2 de Vilagarcía de Arousa, los presentes autos del juicio ordinario relativo al derecho al honor, intimidad y propia imagen núm. 650/2017, en el que es parte demandante [REDACTED], representado por el Procurador de los Tribunales [REDACTED] y asistido por la Letrada [REDACTED], y como parte demandada la entidad VODAFONE ESPAÑA S.A.U., en situación de rebeldía procesal, con la intervención del Ministerio Fiscal representada por [REDACTED].

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Procurador de los Tribunales [REDACTED], en nombre y representación de [REDACTED], interpuso demanda de juicio ordinario por vulneración del derecho al honor contra la entidad VODAFONE ESPAÑA S.A.U., en la que solicita,

conforme el suplico de la demanda, que se estime la demanda y en consecuencia se dicte Sentencia por la que:

- 1º.- Se declare que la mercantil demandada, VODAFONE ESPAÑA, S.A.U., ha cometido una intromisión ilegítima en el honor de la demandante, █████ █████ █████, al mantener sus datos indebidamente registrados en el fichero de morosos EXPERIAN BADEXCUG durante al menos un año y nueve meses (fecha de alta 06.03.2016), condenándola a estar y pasar por ello.
- 2º.- Se condene a la mercantil demandada, VODAFONE ESPAÑA, S.A.U., al pago la cantidad de DOCE MIL EUROS a la demandante █████ █████ █████ en concepto de indemnización por daños morales derivados de su indebida inclusión en el fichero de morosos EXPERIAN BADEXCUG durante al menos un año y nueve meses (fecha de alta 06.03.2016).
- 3º.- Se requiera a la entidad demandada, VODAFONE ESPAÑA, S.A.U., a llevar a cabo todos los actos necesarios para excluir a la demandante █████ █████ █████ del fichero de morosos EXPERIAN BADEXCUG, cancelando la referida inscripción o cualquier otra que pudiera existir por estos mismos hechos.
- 4º.- Se condene a la demandada VODAFONE ESPAÑA, S.A.U., con el fin de reparar el daño ocasionado al demandante █████ █████ █████, a renunciar a su reclamación por importe de 147,18 euros, reclamada indebidamente al actor, y que dio lugar a su indebida inclusión en el fichero de morosos EXPERIAN BADEXCUG por tiempo de al menos un año y nueve meses (fecha de alta 06.03.2016).
- 5º.- Se condene a la demandada, VODAFONE ESPAÑA, S.A.U., al pago de los intereses legales correspondientes y costas derivadas de este proceso.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda por Decreto de fecha 18/01/2018, se dio traslado de la misma a la entidad demandada y al Ministerio Fiscal. El Ministerio Fiscal presentó escrito de contestación a la demanda planteada.



Mediante diligencia de ordenación fecha 25/09/2018 la entidad demandada fue declarada en situación de rebeldía procesal.

TERCERO.- En fecha de 20/12/2017 se celebró la audiencia previa con el resultado que consta en autos y con la asistencia de la parte demandante y del Ministerio Fiscal. Al inicio de la vista el demandante renunció al punto cuarto del suplico de la demanda, manteniendo el resto de pedimentos. La parte demandante propuso como pruebas únicamente la documental adjuntada a la demanda más la aportada en el acto de la audiencia previa. Admitida la prueba propuesta y no habiendo más prueba que practicar, al amparo del art. 429.8 de la LEC se declaró el juicio concluso y visto para dictar Sentencia.

CUARTO.- En el presente procedimiento se han observado todas las prescripciones y formalidades legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El demandante [REDACTED] interpone demanda en ejercicio de una acción de tutela jurisdiccional para la protección civil del derecho fundamental al honor (art. 18.1 de la C.E., art. 249.1.2ª de la LEC) contra la entidad Vodafone España S.A.U. En concreto considera que la demandada ha vulnerado su derecho fundamental al honor en la vertiente de intromisión prevista en el art. 7.7 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, cuando se refiere a que tendrán la consideración de intromisiones ilegítimas "la imputación de hechos o la manifestación de juicios de valor a través de acciones o expresiones que de cualquier modo lesionen la dignidad de otra persona, menoscabando su fama o atentando contra su propia estimación". En síntesis y según se expone en el demanda, en relación a los hechos sobre los que el demandante basa su pretensión, indica que entre abril y mayo de 2015 contrató con la demandada una línea de fibra para internet, firmando un contrato pero sin hacerle entrega de copia y entregándole un terminal y un



router. Al cabo de tres semanas le comunicaron que debido a la huelga de instaladores no se lo podían instalar. Ante ello el demandante contrató el servicio con otro operador, y procedió a la devolución de los aparatos entregados por Vodafone. A principios de 2017 al demandante le denegaron un crédito por estar incluido en un fichero de solvencia patrimonial, Experian Badexcug, al que fue incluido por la demandada. Puesto en contacto finalmente con la demandada le manifiestan que se debe a una deuda contraída con ella. Realizadas las gestiones para intentar que fuera excluido del fichero, finalmente no consigue ser excluido del fichero. Por todo ello interesa que se declare que la demandada ha cometido una intromisión ilegítima en su derecho al honor, y que se condene a la demandada a abonarle en concepto de indemnización por los daños morales la cantidad de 12.000 euros, junto con el hecho que llevar a cabo todos los actos necesarios para excluir al demandante del fichero Experian Badexcug.

SEGUNDO.- Como se ha indicado en los antecedentes de hecho de la presente resolución la demandada no ha comparecido en el presente procedimiento ni compareció a la vista, por lo que fue declarada en situación de rebeldía procesal. La situación de rebeldía procesal no supone ni allanamiento ni conformidad con los hechos de la parte actora, por lo que esta situación no conlleva la condena inmediata, sino que le supone la pérdida o imposibilidad de llevar a cabo determinados comportamientos procesales como son la preclusión en la contestación, la alegación de excepciones procesales o la impugnación de documentos, entre otros, y sin que se produzca un reflejo en la carga de la prueba que al actor le corresponde, según determina el artículo 217 de la LEC. Pero aunque no se alteren las obligaciones probatorias que a cada parte atañe, en el supuesto de la rebeldía procesal deben matizarse con los principios complementarios de normalidad, facilidad probatoria y flexibilidad en la interpretación de las normas de la prueba, dado que con la rebeldía procesal se reduce la actividad probatoria que el actor puede desplegar, como puede ser con el interrogatorio del demandado o con el reconocimiento de firmas, y del mismo modo, la inactividad probatoria del demandado puede dificultar la prueba del actor. Todo ello obliga, como señala reiterada Jurisprudencia, a no ser excesivamente riguroso en la valoración de las pruebas que éste



aporta, pues la falta de prueba que en el caso de la rebeldía se produce se debe a la incomparecencia y/o inactividad del demandado. Exigir lo contrario, supondría convertir la rebeldía no solo en una cómoda defensa, sino también en una situación de privilegio del litigante rebelde, con flagrante infracción del principio de igualdad, al quedar la eficacia de la prueba, en manos del rebelde, con notoria indefensión del actor.

TERCERO.- La pretensión del actor se fundamenta en la intromisión en su derecho fundamental al honor por parte de la demandada, en el momento en que ésta incluyó sus datos personales en un fichero de morosos, concretamente en el fichero Experian Badexcug, a causa del impago de una supuesta deuda de 147,18 contraída con la demandada. Esa inclusión en el fichero y los consecuentes perjuicios que le ocasionó al demandante hace que considere vulnerado su derecho al honor e inste las medidas en defensa del mismo y su resarcimiento. Con carácter previo indicar que la demandada, tal y como ya se ha expuesto, no ha comparecido en el presente procedimiento y fue declarada en situación de rebeldía procesal. Ello supone que ha perdido la posibilidad de impugnar los documentos y material probatorio aportado por el demandante, con los efectos de prueba plena que ello conlleva, y que tampoco aporte prueba que desvirtué la contraria.

Como ya se ha expuesto el demandante considera que se ha vulnerado su derecho fundamental al honor (art. 18 de la CE), y en consecuencia ejerce las acciones para su protección que recoge la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo. Como ha señalado reiteradamente el Tribunal Constitucional, el honor constituye un "concepto jurídico normativo cuya precisión depende de las normas, valores e ideas sociales vigentes en cada momento" (SSTC 180/1999, de 11 de octubre, 52/2002, de 25 de febrero, y 51/2008, de 14 de abril).

El Tribunal Supremo ha seguido el mismo criterio. En la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 70 de 24 febrero de 2014, (ROJ: STS 488/2014, recurso 229/2011) ha definido su contenido afirmando que este derecho protege frente a atentados en la reputación personal entendida como la apreciación que los demás puedan tener de una persona, independientemente de sus deseos (STC 14/2003, de 28 de

enero), impidiendo la difusión de expresiones o mensajes insultantes, insidias infamantes o vejaciones que provoquen objetivamente el descrédito de aquella (STC 216/2006, de 3 de julio).

La Sentencia del Tribunal Constitucional 208/13 de 16 de diciembre ha declarado que la protección dispensada por el art. 18 de la Constitución alcanza a la buena reputación de una persona, protegiéndola frente a expresiones o mensajes que la hagan desmerecer en la consideración ajena al ir en su descrédito o menosprecio o que sean tenidas en el concepto público por afrentosas. En el mismo sentido la STC 51/2008 de 14 de abril. Asimismo ha señalado la especial conexión entre el derecho al honor y la dignidad humana, pues la dignidad es la cualidad intrínseca al ser humano y, en última instancia, fundamento y núcleo irreductible del derecho al honor (Sentencias del Tribunal Constitucional 231/98, de 2 de diciembre y 170/94, de 7 de junio), cuya negación o desconocimiento sitúa por sí mismo fuera de la protección constitucional el ejercicio de otros derechos o libertades, como la libertad de expresión. También ha declarado que, a menudo, "el propósito burlesco, animus iocandi, se utiliza precisamente como instrumento de escarnio" y ello puede resultar vulnerador del citado derecho al honor (Sentencia del T. Constitucional 23/10 de 27 de abril).[javascript:showDocumentoContextualizar\(7\)](#)

Antes de entrar a valorar la prueba aportada por el demandante y determinar si acredita el relato expuesto en la demanda y sus pretensiones, conviene fijar tanto el marco normativo como la jurisprudencia en que se enmarca el presente procedimiento. Sin ánimo de resultar exhaustivo resulta clarificadora la Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 23/03/2018 (ROJ: STS 962/2018) que *"Decisión del tribunal. Principio de calidad de los datos. Improcedencia de incluir en los registros de morosos los datos personales relativos a supuestos deudores por créditos dudosos."*

1.- Esta sala ha establecido una jurisprudencia relativamente extensa sobre la vulneración del derecho al honor como consecuencia de la inclusión de los datos personales en un fichero de incumplimiento de obligaciones dinerarias sin respetar las



exigencias derivadas de la normativa de protección de datos personales, en sentencias entre las que pueden citarse las 660/2004, de 5 de julio, 284/2009, de 24 de abril, 226/2012, de 9 de abril, 13/2013, de 29 de enero, 176/2013, de 6 de marzo, 12/2014, de 22 de enero, 28/2014, de 29 de enero, 267/2014, de 21 de mayo, 307/2014, de 4 de junio, 312/2014, de 5 de junio, 671/2014, de 19 de noviembre, 672/2014, de 19 de noviembre, 692/2014, de 3 de diciembre, 696/2014, de 4 de diciembre, 65/2015, de 12 de mayo, 81/2015, de 18 de febrero, 452/2015 y 453/2015, ambas de 16 de julio, 740/2015, de 22 de diciembre, 114/2016, de 1 de marzo, y 512/2017, de 21 de septiembre, entre otras.

En lo que aquí interesa, hemos declarado en estas sentencias que uno de los ejes fundamentales de la regulación del tratamiento automatizado de datos personales es el que ha venido en llamarse "principio de calidad de los datos". Los datos deben ser exactos, adecuados, pertinentes y proporcionados a los fines para los que han sido recogidos y tratados. El art. 4 de la Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo, LOPD), al desarrollar tanto el art. 18.4 de la Constitución como las normas del Convenio núm. 108 del Consejo de Europa y la Directiva 1995/46/CE, de 24 octubre, del Parlamento Europeo y del Consejo de la Unión Europea, de protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, exige que los datos personales recogidos para su tratamiento sean adecuados, pertinentes y no excesivos en relación con el ámbito y las finalidades determinadas, explícitas y legítimas para las que se hayan obtenido, exactos y puestos al día de forma que respondan con veracidad a la situación actual del afectado, y prohíbe que sean usados para finalidades incompatibles con aquellas para las que los datos hubieran sido recogidos.

2.- La calidad de los datos en los registros de morosos.

Este principio, y los derechos que de él se derivan para los afectados, son aplicables a todas las modalidades de tratamiento automatizado de datos de carácter personal. Pero tienen una especial trascendencia cuando se trata de los llamados "registros de morosos", esto es, los ficheros 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».

El art. 29.4 LOPD establece que «sólo se 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 aquéllos».

Los arts. 38 y 39 del Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal, al desarrollar, valga la redundancia, el art. 29 LOPD, exigen para la inclusión en los ficheros de datos de carácter personal que sean determinantes para enjuiciar la solvencia económica del afectado, la existencia previa de una deuda cierta, vencida, exigible, que haya resultado impagada, y que se haya requerido de pago al deudor, informándole que en caso de no producirse el pago en el término previsto para ello y cumplirse los demás requisitos, los datos relativos al impago podrán ser comunicados a ficheros relativos al cumplimiento o incumplimiento de obligaciones dinerarias.

3.- El principio de calidad de datos no se limita a exigir la veracidad de la deuda. Es precisa la pertinencia de los datos respecto de la finalidad del fichero.

Los datos que se incluyan en estos registros de morosos han de ser ciertos y exactos. Pero no basta con el cumplimiento de esos requisitos para satisfacer las exigencias del principio de calidad de los datos en este tipo de registros. Hay datos que pueden ser ciertos y exactos sin ser por ello pertinentes, pues no son determinantes para enjuiciar la solvencia económica de los interesados, entendida como imposibilidad o negativa infundada a pagar la deuda.

Las sentencias de esta sala 13/2013, de 29 de enero, 672/2014, de 19 de noviembre, 740/2015, de 22 de diciembre, y 114/2016, de 1 de marzo, realizan algunas consideraciones generales sobre esta



cuestión, al declarar que la LOPD descansa en principios de prudencia, ponderación y veracidad, de modo que los datos objeto de tratamiento deben ser auténticos, exactos, veraces y deben estar siempre actualizados, y por ello el interesado tiene derecho a ser informado de los mismos y a obtener la oportuna rectificación o cancelación en caso de error o inexactitud. Cuando se trata de ficheros relativos al cumplimiento de obligaciones dinerarias, la deuda debe ser además de vencida y exigible, cierta, es decir, inequívoca, indudable, siendo necesario además el previo requerimiento de pago. Por tal razón, no cabe incluir en estos registros datos personales por razón de deudas inciertas, dudosas, no pacíficas o sometidas a litigio. 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.

Si la deuda es objeto de controversia, porque el titular de los datos considera legítimamente que no debe lo que se le reclama, la falta de pago no es indicativa de la insolvencia del afectado. Puede que la deuda resulte finalmente cierta y por tanto pueda considerarse como un dato veraz. Pero no era un dato pertinente y proporcionado a la finalidad del fichero automatizado, porque este no tiene por finalidad la simple constatación de las deudas, sino la solvencia patrimonial de los afectados. Por ello solo es pertinente la inclusión en estos ficheros de aquellos deudores que no pueden o no quieren, de modo no justificado, pagar sus deudas, pero no aquellos que legítimamente discrepan del acreedor respecto de la existencia y cuantía de la deuda.

4.- La inclusión en los registros de morosos no puede constituir una presión ilegítima para que los clientes paguen deudas controvertidas.

Es pertinente recordar aquí lo que declaró la sentencia de esta Sala 176/2013, de 6 de marzo y ha sido recogido en varias sentencias posteriores:

«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 tanto, esta Sala estima que acudir a este método de presión representa en el caso que nos ocupa una intromisión ilegítima en el derecho al honor [...] »

La inclusión de los datos personales de la demandante en los registros de morosos, cuando se habían producido reiteradas irregularidades en la facturación de sus servicios, que provocaron las protestas de la demandante y la emisión de facturas rectificativas, y, en definitiva, determinaron la disconformidad de la cliente con el servicio prestado y con las facturas emitidas, puede interpretarse como una presión ilegítima para que la demandante pagara una deuda que había cuestionado, sin que existan datos que permitan considerar abusiva o manifiestamente infundada la conducta de la afectada .

5.- El pago parcial de las facturas discutidas no constituye un reconocimiento de la veracidad de la deuda.

Consta que las relaciones entre la demandante y la operadora telefónica con la que contrató fueron conflictivas, puesto que, como consecuencia de las reclamaciones de la demandante, la operadora hubo de emitir sucesivas facturas rectificativas en las que eliminó partidas indebidamente incluidas en las facturas. Consta también que en las últimas facturas, emitidas después de que la demandante se diera de baja en el servicio como consecuencia de las irregularidades que se venían produciendo, se incluyeron penalizaciones cuya procedencia se ignora puesto que la acreedora no ha aportado el contrato en el que se previeran tales penalizaciones. Tampoco se ha podido comprobar que se cumpliera el requisito de proporcionalidad en este tipo de penalizaciones que exige el art



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

74.4 del Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios.

Por tanto, la postura del cliente que no aprovecha la existencia de incorrecciones en la facturación para dejar de pagar cualquier cantidad, sino que paga aquellas partidas que considera correctas y no paga las que razonablemente considera que no lo son, no puede perjudicarlo y ser interpretada como un reconocimiento de la deuda. Por el contrario, constituye un indicio de la seriedad de su postura, puesto que no ha buscado la excusa de la incorrección de algunas partidas para dejar de pagar por completo los servicios que efectivamente ha utilizado.

6.- No es exigible al cliente una conducta exhaustiva, propia de un profesional, en sus reclamaciones a la empresa acreedora.

Ha quedado acreditado en la instancia que la facturación emitida por Vodafone adoleció de numerosas irregularidades que motivaron las reclamaciones de la cliente, con base en las cuales Vodafone emitió sucesivas facturas rectificativas que redujeron las cantidades que pretendía cobrar a su cliente.

A la vista de estas irregularidades sucesivas y de las reclamaciones que hubo de realizar la cliente, no es exigible que cuando se vuelven a emitir facturas con partidas no justificadas (puesto que no existe dato alguno que permita considerar justificada la pretensión de Vodafone de cobrar una abultada cantidad como penalización por la baja en el servicio), la cliente deba seguir realizando reclamaciones documentadas (en la sentencia de la Audiencia Provincial se habla de burofaxes o cartas certificadas con acuse de recibo) y si no lo hace se considere que la deuda que se reclama es veraz, vencida y exigible a efectos de su inclusión en un registro de morosos.

A los particulares no les es exigible la misma profesionalidad y exhaustividad en sus relaciones con las empresas que la que es exigible a estas, como consecuencia de su profesionalidad y habitualidad en el tráfico mercantil. Basta con que hayan mostrado razonablemente su disconformidad con la conducta de la empresa y que

el crédito que el acreedor pretende tener carezca de base suficiente para que, sin perjuicio del derecho que la empresa tiene a reclamar su pago, tal crédito no pueda dar lugar a la inclusión de los datos del cliente en un registro de morosos, dadas las graves consecuencias que tal inclusión tiene para la esfera moral y patrimonial del afectado por ese tratamiento de datos.

Teniendo en cuenta las cuantías de las partidas controvertidas, exigir la utilización reiterada de medios de reclamación que permitan su documentación (correo certificado, burofax, telegrama) resulta una exigencia excesiva.

7.- Irrelevancia de que la demandada sea la cesionaria del crédito.

Tampoco puede servir de excusa a la demandada el hecho de que ella no sea la acreedora originaria y que la cedente le haya asegurado la veracidad del crédito. Si ello fuera así, bastaría una cesión del crédito para que los derechos que para los particulares resultan del principio de calidad de los datos exigido por la normativa de protección de datos de carácter personal resultaran vacíos de contenido.

Sierra Capital, antes de incluir los datos personales de la demandante en dos registros de morosos, hubo de asegurarse de que se cumplieran los principios de calidad de datos de carácter personal, entre ellos los de veracidad y pertinencia de los datos. Para ello no basta afirmar que la cedente le aseguró la concurrencia de esos requisitos, sino que es necesario que se cerciorara de las incidencias de las relaciones comerciales que dieron lugar a la deuda antes de incluir los datos personales de la demandante en sendos registros de morosos. Al no haberlo hecho, incumplió la normativa de protección de datos de carácter personal, incluyó indebidamente los datos de la demandante en un registro de morosos y, con ello, vulneró su derecho al honor.

Las reclamaciones que Sierra Capital pueda realizar frente a Vodafone con base en sus relaciones internas derivadas de la cesión del crédito constituyen una cuestión ajena a la acción ejercitada



por la cliente frente a quien incluyó sus datos en los registros de morosos.

CUARTO.- Una vez expuestas las bases sobre las que se debe asentar la reclamación del actor es preciso analizar la prueba practicada. En primer lugar lo más llamativo es que no se aporta el contrato base sobre el que la demandada habría basado la deuda de 147,18 euros contraída inicialmente por el demandante. Ese contrato, que en principio debería haber sido suscrito por ambas partes dentro de una prestación de servicios en el sector de las telecomunicaciones, no es aportado por el demandante dado que indica que nunca se le entregó el mencionado contrato, a pesar de que se lo reclama a la demandada insistentemente mediante correos electrónicos, y evidentemente la demandada no lo aporta debido a su situación de rebeldía procesal. Le correspondería aportarlo Vodafone España S.A.U., a los efectos de acreditar la existencia de una deuda cierta, concreta y vencible (art. 217.1 de la LEC).

Por su parte el demandante acredita que tuvo que contratar con otra compañía de telefonía móvil ante la imposibilidad por la demandada de que le instalaran la conexión a internet, por los motivos que fueran (doc. 3 es la factura del demandante emitida por la compañía Amena.com por importe de 9,49 euros de junio de 2015).

El actor ha probado que efectivamente estaba incluido en un fichero de morosos. El documento núm. 4 aportado con la demanda es la respuesta de la compañía Experian al demandante, de fecha 07/02/2017, en la que se le indica que se encuentra en el fichero Badexcug, y que consta a su nombre un importe impagado de 147,18 euros (fecha primer impago 25/08/2015) por un producto financiado relativo a telecomunicaciones, puesto en conocimiento por Vodafone. Además se indica que la finalidad del fichero es la prestación de servicios de información sobre cumplimiento e incumplimiento de obligaciones dinerarias tendentes a promover la concesión de créditos. Y se añade que durante los últimos seis meses han consultado sus datos en ese fichero las entidades ██████████, ██████████, ██████████ y ██████████.



Ante el conocimiento de esta situación por el actor, novedosa hasta aquel momento, en fecha de 17/02/2017 reclama la factura al fichero al desconocer la deuda y haber tenido conocimiento de la inclusión en el fichero (doc. 5), indicándole que debe acudir al acreedor de la deuda.

El actor remite correo electrónico a la demandada, y en fecha 03/03/2017 la demandada le contesta y le dice que no hay factura que confirme esa fianza, que se realizó desactivación el 23/07/2015 (doc. 9). Además el 08/03/2017 le pide a Vodafone que le excluya del fichero de morosos (doc. 10).

No obstante el 25/04/2017 la demandada le contesta y le indica que ya encontró su factura, y se la adjunta (doc. 13). En concreto la factura fue emitida por Vodafone y corresponde al periodo de facturación de julio-agosto de 2015, y por un importe de 147,18 euros (doc. 14).

Ante la disconformidad con la cantidad reclamada y no estar de acuerdo ni con la cantidad adeudada ni con el hecho de haber suscrito ese contrato con la demandada, el actor envía un correo electrónico a Vodafone y solicita que le manden el contrato por no estar de acuerdo con la factura (doc. 15).

En fecha de 02/05/2017 Vodafone contesta y le remite al área clientes para que pueda comprobarlo (doc. 16).

En fecha 27/07/2017 vuelve a reclamar el contrato a Vodafone, porque no recuerda haber sido cliente (doc. 18), y la demandada le contesta en la misma fecha con el mismo mensaje tipo que el anterior.

También aporta el demandante los documentos consistente en cómo intentó a través de la página web formular su reclamación y petición, pero sin que finalmente obtuviera respuesta satisfactoria.

En el acto de la audiencia previa el demandante aportó una carta remitida por Vodafone el 22/06/2018 en la que requieren de pago al demandante para el abono de la cantidad de 147,18 euros en



plazo de 30 días bajo apercibimiento de que sino sus datos serán incluidos en cualquier fichero de solvencia y relativos al incumplimiento de obligaciones dinerarias.



De la anterior prueba documental se puede concluir la vulneración que la entidad demandada realizó al actor en su derecho al honor, y hasta la fecha la situación se mantiene sin cambio alguno. El actor ha acreditado que sus datos personales se encuentran incluidos en un fichero de solvencia (fichero de morosos), y que la causa de su inclusión fue una deuda que la demandada no ha acreditado su existencia y que, a tenor de la documental, ha dilatado en el tiempo su explicación al actor. Esa inclusión en el fichero, como señala el documento 4, tuvo el alta el 06/03/2016, a pesar de que la carta emitida por Vodafone en junio de 2018 aperciba al demandante que si no abona la deuda será incluido en un fichero de solvencia, cuando en realidad ya lo estaba. A la demandada le correspondía probar todos los extremos de la deuda existente y el origen de la misma, mediante la aportación de la existencia del contrato. Y acreditar que era una deuda que reunía las características para que en caso de impago tuviera acceso a los ficheros de solvencia. No ha sido así, sino que directamente la demandada ya acudió a esa vía en la que ocasionó un perjuicio al actor. Por todo ello se considera ha existido una intromisión en el derecho al honor del demandante, mediante su inclusión injustificada en un fichero de morosos.

QUINTO.- Acredita la intromisión por parte de la demandada en el derecho al honor del demandante procede ahora determinar las consecuencias de dicha intromisión.

El art. 9.2 a) de la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo establece que "la tutela judicial comprenderá la adopción de todas las medidas necesarias para poner fin a la intromisión ilegítima de que se trate y, en particular, las necesarias para a) El restablecimiento del perjudicado en el pleno disfrute de sus derechos, con la declaración de la intromisión sufrida, el cese inmediato de la misma y la reposición del estado anterior" así como "b) Prevenir intromisiones inminentes o ulteriores". A este respecto se debe, por tanto, requerir a la demandada para que lleve a cabo

todos los actos necesarios con el fin de excluir al demandante del fichero de morosos Experian Badexcug.

En segundo lugar, y como consecuencia también directa de la declaración de la intromisión al derecho al honor del demandante, se debe proceder a fijar la indemnización de los daños y perjuicios causados (art. 9.2 c) de la L.O. 1/1982, de 5 de mayo). Hay que señalar que la existencia de perjuicio se presumirá siempre que se acredite la intromisión ilegítima, y 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 (art. 9.3 de la L.O. 1/1982, de 5 de mayo). El demandante reclama en concepto de indemnización por daños morales la cantidad de 12.000 euros, fundamentado en base a que su inclusión en el fichero de morosos ha sido por lo menos durante un año y nueve meses.

A la hora de fijar la cuantía de la indemnización por daños morales derivados del perjuicio causado por la intromisión en el derecho al honor, hay que valorar los parámetros establecidos por la jurisprudencia. Así el Tribunal Supremo (STS de 06 de noviembre de 2018, ROJ: STS 3710/2018) señala que *"constituye doctrina constante de esta Sala (entre las más recientes, SSTS de 9 de octubre de 2015, rec. núm. 669/2013, de 10 de febrero de 2014, rec. núm. 2298/2011, y 22 de enero de 2014, rec. Núm. 1305/2011) que la fijación de la cuantía de las indemnizaciones por resarcimiento de daños morales en este tipo de procedimientos es competencia de los tribunales de instancia, cuya decisión al respecto ha de respetarse en casación salvo que "no se hubiera atendido a los criterios que establece el art. 9.3 LO 1/82" (STS de 17 de julio de 2014, rec. núm. 1588/2008, con cita de las SSTS 21 de noviembre 2008 en rec. Núm. 1131/06, 6 de marzo de 2013 en rec. Núm. 868/11, 24 de febrero de 2014 en rec. núm. 229/11 y 28 de mayo de 2014 en rec. núm. 2122/07) o en caso de error notorio, arbitrariedad o notoria desproporción (sentencias de 5 de diciembre de 2000, 31 de enero de 2001, 25 de enero de 2002, 10 de junio de 2002, 3 de febrero de 2004, 28 de marzo de 2005, 9 de junio de 2005, 21 de abril de 2005, 17 de enero de 2006, 27 de febrero de 2006, 5 de abril de*



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

2006, 9 de junio de 2006, 13 de junio de 2006, 16 de noviembre de 2006).

3.- La sentencia 261/2017, de 26 de abril, 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".

La misma Sentencia continúa señalando que "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".

Y finaliza estableciendo que "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.

7.- 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



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

evitar contratar y conceder crédito a quienes no cumplen sus obligaciones dinerarias".

En la referida Sentencia se acordó una indemnización por importe de 10.000 euros. Así, no resulta desproporcionado estimar la demanda también en este aspecto y condenar a la demandada a que abone al demandante una indemnización por importe de 12.000 euros, y ello por varios motivos. El primero es la dilación en el tiempo y todo el tiempo que los datos del demandante han estado (y continúan) en el fichero de morosos. El alta en el fichero se produjo a fecha 06/03/2016, y en la actualidad al parecer aún perduran, más de dos años y medio después. Si bien es cierto que como indica el Tribunal Supremo la cuantía de la deuda no es relevante a la hora de la inclusión, mayor reproche cabe a la parte que ha incluido indebidamente los datos personales en el fichero de morosos cuando la cuantía de la deuda es pequeña, en comparación con otra mayor, en la medida que una deuda pequeña puede provocar unos graves perjuicios en la situación personal del presunto deudor.

Otro motivo, a parte del tiempo transcurrido, es que se ha hecho uso de esa información incluida indebidamente en el fichero de morosos por parte de otras personas ajenas. Así consta en el documento núm. 4 aportado con la demanda en donde aparece que durante los últimos seis meses han consultado sus datos en ese fichero las entidades ██████████, ██████████ y ██████████. Ello supone que las posibilidades de obtener un crédito, financiación, o contratar alguno producto de telecomunicaciones o telefonía (como son las empresas que consultaron el fichero), deviene casi imposible para el demandante con el perjuicio que ello implica, sobre todo al no disponer de productos casi esenciales hoy en día como pudieran ser línea telefónica o conexión a internet. No solo conlleva un perjuicio material sino también moral, al tener conocimiento que otras empresas son sabedoras de que pudiera ser un supuesto moroso.

Y por último también indicar la ausencia de facilidades por la entidad demandada a la hora de cumplimentar y facilitar la información solicitada por el demandante, cuando como se ha visto finalmente se encontraba en su poder, y más aun teniendo en cuenta la diferente posición entre una y otra parte. Se trata de una



- DECLARO que la entidad demandada vulneró el derecho al honor del demandante mediante su inclusión en fecha 06/03/2016 y mantenimiento posterior en el fichero de solvencia Experian Badexcug.



- CONDENO a la entidad demandada a que abone al actor la cantidad de DOCE MIL EUROS (12.000 €), en concepto de indemnización por daños morales, más los intereses legales.

- CONDENO a la entidad demandada a que lleve a cabo todos los actos necesarios con el fin de excluir al demandante del fichero de solvencia Experian Badexcug.

- CONDENO a la entidad demandada al pago de las costas procesales causadas.

Notifíquese esta Sentencia a las partes, haciéndoles saber que la misma no es firme y puede impugnarse mediante recurso de apelación ante la Audiencia Provincial de Pontevedra (artículo 455 de la LEC). El recurso se interpondrá por medio de escrito presentado en este Juzgado en el plazo de veinte días hábiles contados desde el día siguiente de la notificación, debiendo exponer las alegaciones en que se base la impugnación, además de citar la resolución apelada y los pronunciamientos impugnados (artículo 458.2 de la LEC).

Llévese el original de esta resolución al Libro de Sentencias de este Juzgado, dejando testimonio de la misma en los autos de su razón.

Así por esta mi Sentencia, lo acuerda, manda y firma ■■■■■
■■■■■ ■■■■■, Juez titular del Juzgado de Primera Instancia e
Instrucción núm. 2 de Vilagarcía de Arousa.

PUBLICACIÓN.- La anterior sentencia ha sido dada, leída y
publicada por el Juez que la suscribe, hallándose celebrando
audiencia pública en el día de su fecha. Se libra el testimonio
ordenado, que queda unido a los autos. Doy fe.