



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTIZIA

-  
C) VELAZQUEZ S/N, NUEVOS JUZGADOS, OURENSE  
OFICINAS 2ª PLANTA - SALA DE VISTAS NUM. 8, 1ª PLANTA  
Teléfono: 988-687033 - 34, Fax: 988-687037  
Equipo/usuario: MD  
Modelo: N04390

N.I.G.: 32054 42 1 2018 0006757

**ORD PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000957 /2018**

Procedimiento origen: /

Sobre DERECHO AL HONOR, INTIMIDAD E IMAGEN

DEMANDANTE

Procurador/a

Abogado/a

DEMANDADO D/ña. XFERA MOVILES SAU (YOIGO)

Procurador/a

Abogado/a Sr/a.

**S E N T E N C I A**

Ourense a dos de diciembre de 2019.

Vistos por [REDACTED], Magistrada Juez del Juzgado de Primera Instancia nº1 de los de esta ciudad, los autos de Juicio Ordinario nº 957/2018 seguidos ante este Juzgado a instancia del procurador [REDACTED] quien actúa en representación de [REDACTED], asistido de la letrada [REDACTED] contra XFERA MOVILES SAU (YOIGO) con [REDACTED], quien comparece representada por el procurador [REDACTED] y asistida de la letrada [REDACTED].

Versan los presentes autos sobre: Tutela del derecho al Honor.  
En este procedimiento interviene el Ministerio Fiscal.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.**-El procurador [REDACTED] en representación de [REDACTED] presentó demanda de Juicio

Ordinario contra XFERA MÓVILES SAU (YOIGO) por vulneración del derecho al honor, al incluir indebidamente los datos personales de la actora en el fichero de solvencia patrimonial ASNEF/EQUIFAX y solicita se dicte sentencia declarando que ha existido una intromisión ilegítima en el honor del demandante condenando a la demandada a indemnizarle en 12.000 €.

**SEGUNDO** .- Admitida a trámite la demanda se confirió traslado de la misma a la parte demandada a fin de que se personasen en las actuaciones mediante abogado y procurador y contestasen a la misma. En tiempo y forma se presentó, por la representación procesal de XFERA MÓVILES ESPAÑA SAU escrito de contestación a la demanda oponiéndose a las pretensiones de la actora alegando que su actuación está amparada en una apariencia de buen derecho, que hubo requerimiento de pago previo a la inclusión, que la actora carece de la condición de consumidora. Se alega igualmente que la actora no probó la existencia de daños y que aun cuando existan daños la cantidad solicitada es excesiva a la vista de las circunstancias concurrentes.

El Ministerio Fiscal contestó igualmente a la demanda.

**TERCERO** .- Convocadas las partes a la celebración de la Audiencia Previa al juicio, ésta se celebró en la forma indicada en los artículos 414 de la LEC, ratificándose las partes en sus respectivos escritos.

No existiendo acuerdo sobre los hechos se recibió el pleito a prueba proponiendo la actora testifical por escrito a cargo de persona jurídica. El Ministerio Fiscal se adhirió a la citada prueba.

Recibidas las respuestas por escrito, se dio traslado a las partes y al Ministerio Fiscal para conclusiones.

La actora solicita la íntegra estimación de la demanda.



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTICIA

La demandada solicitó la desestimación de la demanda insistiendo en las razones expuestas en su escrito de contestación.

El Ministerio Fiscal solicitó la estimación de la demanda entendiendo que se ha vulnerado el derecho al honor de la actora y considera adecuada y proporcionada a las circunstancias una indemnización de 10.000 €.

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

### **FUNDAMENTOS JURÍDICOS.**

**PRIMERO.-** La parte actora considera que la demandada vulneró su derecho al honor al incluirle indebidamente en un fichero de solvencia patrimonial, coloquialmente conocidos como "de morosidad". Alega que en la fecha de la inclusión, la deuda era contingente, ya que la demandada había incumplido sus obligaciones contractuales manteniendo a la actora sin servicio durante 26 días. Que por dicho motivo la actora rescindió el contrato y suscribió uno nuevo con JAZZTEL. Que la rescisión del contrato se produjo al no dar la demandada una solución a la actora para la activación de los servicios de telefonía fija e internet. Que la actora comunicó a la demandada su disconformidad con la facturación emitida, llegando a formular reclamación ante el Ministerio de Economía y Empresa, Secretaría de Estado para el Avance Digital quien incoó expediente RC1013692/18 en el que se dictó resolución (aportada mediante copia simple en el acto de la A.P.) estimando la reclamación de la actora y declarando improcedente el cargo facturado en concepto de penalización por incumplimiento de permanencia, así como el cobro de cualquier otra cantidad devengada con posterioridad a los días de la solicitud de la baja. Finalmente la actora alega que tuvo conocimiento de la inclusión en el fichero a través de su entidad bancaria. Que la inclusión en el fichero de solvencia patrimonial, se produjo el 25 de junio de

2018 y le ha ocasionado daños morales, ya que como se acredita con la testifical practicada, los datos de la actora permanecen inscritos en el registro, resultando negativas las gestiones practicadas por la actora para obtener la cancelación de sus datos y fueron consultados por al menos siete empresas en el periodo comprendido entre febrero de 2019 y junio de 2019. Por todo ello solicita una indemnización de 12.000 €.

El Ministerio Fiscal considera que se ha vulnerado el derecho al honor de la actora y solicita la estimación de la demanda.

La demandada se opone. Alega que actuó amparado por una apariencia de buen derecho. Subsidiariamente se opone a la cuantía reclamada.

**SEGUNDO.**-El artículo 18.1 de la Constitución Española garantiza el derecho al honor. El párrafo 4 del mismo precepto reconoce un poder de disposición y de control sobre los datos relativos a la propia persona, al disponer que la ley limitará el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y el pleno ejercicio de sus derechos ( STC 292/2000, de 30 de noviembre, FD 7).

La Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, sobre protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen dispone en su artículo 1 que el derecho fundamental al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, garantizado en el artículo 18 de la Constitución, será protegido civilmente frente a todo género de intromisiones ilegítimas, de acuerdo con lo establecido en la presente Ley Orgánica. El artículo 7 proporciona un concepto legal de intromisiones ilegítimas en el ámbito de protección delimitado por el art. 2 y entre ellas figura, apartado 4, la revelación de datos privados de una persona o familia conocidos a través de la actividad profesional u oficial de quien los revela. Finalmente, el artículo 9 LOPH dispone que la tutela judicial frente a las intromisiones ilegítimas en los derechos a que se



refiere la presente Ley, podrá recabarse por las vías procesales ordinarias o por el procedimiento previsto en el artículo 53.2 de la Constitución. También podrá acudir, cuando proceda, al recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional y en su párrafo 2 dice 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. En caso de intromisión en el derecho al honor, el restablecimiento del derecho violado incluirá, sin perjuicio del derecho de réplica por el procedimiento legalmente previsto, la publicación total o parcial de la sentencia condenatoria a costa del condenado con al menos la misma difusión pública que tuvo la intromisión sufrida. b) Prevenir intromisiones inminentes o ulteriores. c) La indemnización de los daños y perjuicios causados. d) La apropiación por el perjudicado del lucro obtenido con la intromisión ilegítima en sus derechos. El párrafo tercero contiene una presunción de perjuicios al decir 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.

El tratamiento de datos personales destinado o realizado con ocasión de la prestación de servicios de información sobre solvencia patrimonial y crédito es objeto de regulación en la Ley Orgánica de Protección de Datos, en su artículo 29, cuya dicción es la siguiente: «1. Quienes se dediquen a la prestación de servicios de información sobre la solvencia patrimonial y el crédito sólo podrán tratar datos de carácter personal obtenidos de los registros y las fuentes accesibles al público establecidos al efecto o procedentes de informaciones facilitadas por el interesado o con su consentimiento. 2. Podrán

tratarse también 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. En estos casos se notificará a los interesados respecto de los que hayan registrado datos de carácter personal en ficheros, en el plazo de treinta días desde dicho registro, una referencia de los que hubiesen sido incluidos y se les informará de su derecho a recabar información de la totalidad de ellos, en los términos establecidos por la presente Ley”

Como regla general, la recogida y el tratamiento de los datos de carácter personal requieren el consentimiento inequívoco del afectado (art 6.1 de la LOPD). Como excepción, dichas actuaciones pueden realizarse sin el consentimiento del afectado cuando ello sea necesario para la satisfacción del interés legítimo perseguido por el responsable del tratamiento o por el tercero o terceros a los que se comuniquen los datos, siempre que la ley lo disponga y no prevalezca el interés o los derechos y libertades fundamentales del interesado. A esta excepción responde la previsión del art 29.2 de la LOPD de que pueden tratarse los datos personales relativos al incumplimiento de obligaciones dinerarias facilitados por el acreedor sin el consentimiento del afectado.

Como lógico desarrollo del principio de calidad de los datos recogido en la LOPD y del rigor con que debe observarse el mismo en ficheros cuyos datos son recogidos y tratados sin el consentimiento del afectado y que pueden causarle graves daños morales y patrimoniales, la Instrucción 1/1995 de la AEPD establecía como requisitos en que se concretaba la exigencia de calidad de los datos de estos ficheros, entre otros, la existencia de una deuda cierta, vencida, exigible, que hubiera resultado impagada (en este sentido, STS 226/2012, de 9 de abril).

A la vista de esta normativa la Sentencia del Pleno de la Sala Civil del Tribunal Supremo de 24 de abril de 2009 reiterando la



doctrina que ya sentó la STS de 5 de julio de 2004 estimó que la inclusión en un registro de morosos, erróneamente, sin que concurra veracidad, es una intromisión ilegítima en el derecho al honor, 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, precisando que 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, de manera que si, además, es conocido por terceros y ello provoca unas consecuencias económicas ( como la negación de un préstamo ) o un grave perjuicio a un comerciante ( como el rechazo de la línea de crédito ), este perjuicio sería indemnizable, además del daño moral que se presume siempre en la intromisión en el derecho al honor ( el artículo 9.3 LPDH).

La STS de 5 de julio de 2004, refiriéndose a un registro bancario de morosos, señala que los registros de insolvencia actúan como instrumentos útiles para las entidades bancarias, al incluir en ellos a las personas que a su juicio resultan no pagadoras o mal pagadoras, y sirven para comunicarse entre si esta circunstancia que actúa como medida de advertencia, para mantener o no relaciones bancarias con los inscritos como morosos. No obstante, también indica que, la inclusión en ellos, se presenta desde un principio como una actuación sancionadora en potencia, por las consecuencias de signo negativo que pueden afectar al inscrito en cuanto a sus relaciones comerciales futuras y sobrepasa de forma afrentosa lo que podía ser seria y hasta necesaria información para la comunidad de negocios, cuando se basa en hechos no veraces, es decir se ha producido la inclusión de quien efectivamente no resulta deudor. La inclusión equivocada o errónea de datos de una persona, física o jurídica, en un registro de morosos reviste pues gran trascendencia por su efecto y por las consecuencias negativas que de ello se pueden derivar hacia la

misma, de modo que la conducta de quien maneja estos datos debe ser de la máxima diligencia para evitar posibles errores. En suma la información publicada o divulgada debe ser veraz, pues de no serlo debe reputarse contraria a la ley y, como acto ilícito, susceptible de causar daños a la persona a la que se refiere la incorrecta información. La veracidad de la información es pues el parámetro que condiciona la existencia o no de intromisión ilegítima en el derecho al honor.

En el mismo sentido se pronuncian sentencias posteriores como las STS de 9 de enero de 2014; 21 de septiembre de 2017; 23 de marzo de 2018, todas ellas citadas por la actora y el Ministerio Fiscal en sus escritos de conclusiones.

**TERCERO.-** Aplicando lo expuesto al supuesto de autos, la conclusión a la que se llega tras valorar la prueba practicada, es que la inclusión de la actora en el registro de morosidad ASNEF/EQUIFAX ha sido indebida y supuso una intromisión ilícita en su honor por parte de la demandada que fue quien suministró sus datos personales al citado registro, a través de la empresa [REDACTED] a quien encomendó la gestión de cobro del crédito.

La demandada no actuó con el estándar de diligencia que la normativa expuesta en el fundamento precedente exige "máxima diligencia" cuando se suministran datos personales, sin consentimiento del afectado, a los registros de morosos.

No se comparten las alegaciones expuestas por la defensa de la demandada en el acto del juicio, de que su defendida actuaba amparada por una apariencia de buen derecho. La propia demandada reconoció la existencia de una incidencia en el servicio Fijo e Internet, y que el cliente (la actora) no había obtenido una buena calidad de servicio, motivo por el cual procedió a excluir de la facturación las cuotas por servicio; no obstante, mantuvo la procedencia de la penalización por incumplimiento de la obligación de permanencia. Dicha



penalización no era procedente, ya que consistía en el reintegro de una bonificación efectuada al cliente, que en el supuesto de autos no llegó a operar al haber desistido la actora del contrato antes de que el servicio llegase a suministrarse por causas imputables a la demandada.



La actora había mostrado su disconformidad con la penalización y servicios inicialmente facturados; pese a esta contingencia y el reconocimiento por la demandada de una incidencia en la prestación del servicio, cedió los datos de la actora a una empresa de gestión de cobros entre cuyos cometidos estaba la inclusión de la actora en un registro de solvencia patrimonial, inclusión que además, la empresa de gestión de cobro utiliza como mecanismo de presión para lograr el éxito de sus gestiones de cobro.

Al remitir los datos de la actora al registro de solvencia patrimonial ( a través de la empresa contratada para la gestión de cobros), la demandada incumplió las exigencias derivadas del principio de calidad de los datos comunicados a los registros de solvencia patrimonial, sin consentimiento de su titular. El incumplimiento de estas obligaciones excluye la buena fe y la apariencia de buen derecho al que aludió la defensa de la demandada.

**CUARTO.-** Acreditada la intromisión ilícita en el derecho al honor de la actora, procede fijar la indemnización de perjuicios que ha de satisfacer la demandada.

Ya se ha indicado que el artículo 9.3 de la LOPH presume la existencia de perjuicio siempre que se acredite la intromisión ilegítima. Se trata de una presunción "iuris et de iure" (que no admite prueba en contrario) de la existencia de perjuicio indemnizable cuando se haya producido una intromisión ilegítima en el derecho al honor, como es el caso de tratamiento de datos personales en un registro de morosos sin cumplir las exigencias que establece la LOPD. No es una presunción "iuris tantum".

En este sentido se cita la sentencia del TS, Sala de lo Civil, número 12/2p14 de 22 de enero.

El artículo 9.3 LOPH citado establece 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.

La STS 12/2014, antes citada, establece que en supuestos de inclusión de los datos de una persona en un registro de morosos sin cumplirse los requisitos establecidos por la LOPD sería indemnizable en primer lugar la afectación a la dignidad en su aspecto interno o subjetivo, y en el externo u objetivo relativo a la consideración de las demás personas. Para calibrar este segundo aspecto ha de verse 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. La sentencia cita otra de la misma Sala, la núm. 964/2000, que declaró que la valoración de los daños morales a efectos de determinar la cuantía de su indemnización no puede obtenerse de una prueba objetiva, pero no por ello se ata a los Tribunales de Justicia e imposibilita legalmente para fijar su cuantificación, a cuyo efecto ha de tenerse en cuenta y ponderar las circunstancias concurrentes en cada caso. 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 LO 1/982 de 5 de mayo, de Protección Civil del Derecho al Honor, a la Intimidad Personal y Familia y a la Propia Imagen, de acuerdo con la incidencia que en cada caso tengan las circunstancias



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTITIA

relevantes para la aplicación de tales parámetros, utilizando criterios de prudente arbitrio.

La STS 65/2015, de 12 de mayo, que en un supuesto de intromisión del derecho al honor por tratamiento de datos personales en un fichero de morosos, aumentó la indemnización concedida por la Audiencia, señala que deben tenerse en cuenta como parámetros para fijar la indemnización, por hacer referencia a la divulgación que ha tenido el hecho vulnerador del derecho al honor, que los datos de los demandantes fueron incluidos indebidamente por la demandada en tres registros de morosos, durante un tiempo prolongado, y que fueron consultados por terceras entidades. Igualmente la sentencia tiene en cuenta que en el caso que resolvía se indemnizaban daños patrimoniales difusos y recuerda que la Sala rechaza las indemnizaciones de carácter simbólico en la vulneración de los derechos de la personalidad pues convertirían la garantía jurisdiccional en un acto meramente ritual o simbólico incompatible con el contenido de los arts 9.1; 1.1 y 53.2 de la Constitución.

En la sentencia 65/2015 la sala estableció una indemnización para cada uno de los actores de 10.000 €. En esta sentencia los datos se habían incluido en tres registros, durante un largo periodo de tiempo y a los actores se les indemnizaba también daños patrimoniales difusos ya que se les había denegado una serie de préstamos lo que produjo que dada su situación económica de sobreendeudamiento finalmente perdiesen su patrimonio (aunque en la sentencia se deja claro que la pérdida del patrimonio no fue consecuencia de la inclusión de los allí actores en los registros).

En la sentencia 12/2014, el TS fija a favor del allí actor una indemnización de 6.000 € por daños morales en dicha sentencia se tuvo en cuenta que los datos personales de los demandantes fueron comunicados a varias empresas y el quebranto y la angustia producida por el proceso más o menos complicado que





ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN  
DE XUSTIZA

legal, desde la fecha de interposición de la demanda, que a partir de esta sentencia se verán incrementados en dos puntos.

**SEXTO.-** Conforme al artículo 394 de la LEC al estimarse parcialmente la demanda no se hace expresa imposición de costas.

Vistos los artículos citados y demás de pertinente aplicación al supuesto de autos

### FALLO

Que estimando en parte la demanda interpuesta por el procurador ■■■ ■■■ ■■■ ■■■■ en representación de ■■■ ■■■■ ■■■■ ■■■■ contra XFERA MOVILES SAU (YOIGO) declaro que la demandada vulneró el derecho al honor del actor al incluir indebidamente sus datos personales en un registro de solvencia patrimonial y condeno a dicha demandada a satisfacer a la actora la cantidad de 7.000 € en concepto de indemnización de daños morales. La indemnización fijada devenga intereses, calculados al tipo legal, desde la fecha de interposición de la demanda hasta la fecha de la sentencia y a partir de esta sentencia el interés legal se verán incrementados en dos puntos.

No se hace expresa imposición de costas.

Esta sentencia no es firme. Contra la misma que cabe interponer recurso de apelación en el plazo de **veinte desde su notificación, ante este Juzgado y para ante la Ilma. Audiencia Provincial de Ourense, con sujeción a lo dispuesto en los artículos 458 y siguientes de la LEC.**

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

Mensaje LexNET - Notificación

Fecha Generación: 04/12/2019 13:06

