



JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA N.10 OVIEDO

SENTENCIA: 00128/2021

CALLE EL ROSAL, N°7, 1º, 33009, OVIEDO

Teléfono: 985106400, 985106404, Fax: 985109384

Correo electrónico: juzgadoinstancia10.oviedo@asturias.org

Equipo/usuario: JYG Modelo: N04390

N.I.G.: 33044 42 1 2020 0007742

ORD PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000739 /2020

Sobre OTRAS MATERIAS

DEMANDANTE [REDACTED]

Procurador/a [REDACTED]

Abogado/a [REDACTED]

DEMANDADO D/ña. TELEFONICA MOVILES SAU

Procurador/a [REDACTED]

Abogado/a Sr/a.

SENTENCIA n°128/2021

En Oviedo a 7 de abril de 2021.

Vistos por [REDACTED], Magistrada-Juez del Juzgado de Primera Instancia nº 10 de Oviedo y su Partido Judicial, los autos del Juicio ordinario núm. 739/20, promovidos por la Procuradora de los Tribunales [REDACTED] en representación de [REDACTED], asistido de la Letrada [REDACTED] frente a Telefónica Móviles, S.A.U. representada por el Procurador de los Tribunales [REDACTED] y asistida de la Letrada [REDACTED], vengo a dictar la presente sentencia sobre la base de lo siguiente.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la Procuradora de los Tribunales [REDACTED] en la representación anteriormente indicada, se interpuso demanda de Juicio ordinario, que turnada correspondió al presente Juzgado, sobre la base de los hechos que plasmó en el escrito iniciador del presente procedimiento, que aquí se dan por reproducidos en aras a la brevedad, para a continuación,





tras alegar los fundamentos de derecho que consideró oportunos, terminar suplicando que se dictase una sentencia por la que, estimando íntegramente la demanda:

- Se declare que la demandada ha vulnerado el derecho al honor del actor al incluirlo en el fichero de solvencia patrimonial Asnef.
- Se condene a la demandada a excluir los datos del actor de los ficheros de insolvencia.
- Se condene a la demandada a abonar al actor 12.000€ en concepto de indemnización por los daños morales causados, junto con los intereses.
- Todo ello con expresa imposición de costas a la parte demandada.

La demanda tiene su base en los siguientes hechos: el actor comenzó a tener problemas para acceder a créditos, así como para contratar servicios por lo que investigó y descubrió que estaba incluido en el fichero de insolvencia patrimonial Asnef por una supuesta deuda con Telefónica. En concreto en Asnef Equifax está de alta desde el 9 de mayo de 2016 por una supuesta deuda de 107,17€. Tal inclusión supone una vulneración de su derecho al honor al no tratarse de una deuda líquida, vencida y exigible y al no habersele notificado su inclusión.

SEGUNDO.- Por decreto se admitió a trámite la demanda presentada, de la que se dio traslado a la demandada quién, en tiempo y forma, se opuso a la demanda, alegando que el actor no abonó varias facturas por un importe total de 232,58€ pese a lo cual únicamente fue incluido por la deuda correspondiente a telefonía y que se trataba de una deuda líquida, vencida y exigible y que se advirtió en el contrato de la posibilidad de inclusión en ficheros de insolvencia. Además, se requirió de pago a la demandada en múltiples ocasiones.

De igual forma se dio traslado al Ministerio Fiscal con el resultado que es de ver.

TERCERO.- El día y hora señalados se celebró audiencia previa en la que ambas partes se afirmaron y ratificaron en sus respectivos escritos y solicitaron el recibimiento del juicio a prueba. Los medios de pruebas fueron admitidos en la manera que es de ver.





CUARTO.- El día y hora señalados se procedió al resumen de prueba practicada, tras lo cual quedaron los autos vistos para sentencia.

QUINTO.- En la tramitación del presente procedimiento se han observado todas las formalidades y prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Considera la parte actora que se ha vulnerado su derecho al honor al ser incluida en el fichero de insolvencia Asnef por una deuda que no cumple los requisitos legales de ser líquida, vencida y exigible.

El derecho al honor, consagrado en el artículo 18 de la Constitución es un derecho fundamental ligado al respeto a la personalidad y dignidad. Como señala la sentencia de la Audiencia provincial de Asturias de 25 de mayo de 2015 el derecho al honor está *“íntimamente ligado al propio respeto de la personalidad y de la dignidad humana que, de conformidad con el artículo 10 del mismo texto, constituyen principios ordenadores de todo nuestro sistema legal; ahora bien, el concepto del honor tiene un componente subjetivo o dimensión individual, en cuanto que se refiere al sentimiento que cada individuo tiene de la consideración de su dignidad personal por los demás, y un componente externo, objetivo o dimensión y valoración social, por los demás pues tampoco cabe que una exagerada sensibilidad de una persona transforme en su interés conceptos jurídicos como el honor (sentencia del T.S. de 24 de octubre de 1988 , 16 de marzo y 17 de mayo de 1990 y 24 de febrero de 2.000); y también es incontestable que, en principio, toda divulgación de expresiones o hechos concernientes a la misma cuando la difamen o la hagan desmerecer en la consideración ajena supone un ataque inadmisibile al mismo, de modo que podrá estimarse que concurre una intromisión ilegítima cuando el buen nombre del actor aparezca seriamente comprometido en las manifestaciones de la parte demandada, aunque sea de forma mediata o diferida, con evidente menoscabo de su público aprecio, sin que por el contrario sea exigible un específico "animus diffamandi", (sentencia del T.S. 6 de febrero de 1.996)”*





En este caso, la lesión al derecho al honor del actor vendría determinada por la inclusión y por ser mantenido en ese registro a pesar de no tratarse de una deuda pacífica.

El artículo 20 de la LOPD de 5 de diciembre de 2018 establece que: *Artículo 20 Sistemas de información crediticia. 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.

Pues bien, en este caso, la parte demandada no ha acreditado que la deuda cumpliera los requisitos para ser incluida en el fichero de insolvencia. Como expuso la actora en el acto de la vista, la demandada se ha limitado a aportar una serie de facturas que no coinciden con el importe final por el que se incluyó a actor en el fichero Asnef. Además, las facturas recogen diferentes tipos de contrato sin que se haya justificado cuál fue el contrato suscrito por el actor y las condiciones del mismo, de manera que no puede comprobarse que las facturas correspondan efectivamente a los servicios pactados y prestados. Pero es que además, tampoco se justifica el impago de las facturas. Resulta sorprendente que, si efectivamente el importe total de las facturas impagadas ascendía a 232,58€ finalmente, solo se incluyera en el fichero por 107,17€. Así pues, la demandada no ha acreditado que la deuda fuera líquida, vencida y exigible.

El Tribunal Supremo en sentencia de 22 de diciembre de 2015 explica: “*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 núm. 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, de 16 de julio, y 453/2015, también de 16 de julio.

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 LOPD, desarrollando 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. La pertinencia de los datos en atención a la finalidad del fichero.

La razón determinante de la decisión de la Audiencia, que ha considerado que se cumplieron los requisitos exigidos en la normativa sobre tratamiento automatizado de datos personales para incluir los datos del demandante en un registro de morosos, es que se cumplía el requisito de veracidad de los datos objeto de tratamiento puesto que « dicha deuda era sustancialmente cierta y así vino a confirmarlo el referido laudo arbitral».

Los datos que se incluyan en estos registros de morosos han de ser ciertos y exactos, y a ello se refiere la Audiencia cuando afirma la certeza de la deuda. 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.

Las sentencias de esta Sala 13/2013, de 29 de enero, y 672/2014, de 19 de noviembre, realizan algunas consideraciones generales sobre esta cuestión, al declarar que la LOPD «... descansa en principios de prudencia, ponderación y sobre todo, de 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, y en cuanto a obligaciones dinerarias se refiere, la deuda debe ser además de vencida y exigible, cierta, es decir, inequívoca, indudable, siendo necesario además el previo requerimiento de pago; por tanto **no cabe inclusión de deudas inciertas, dudosas, no pacíficas o sometidas a litigio, bastando para ello que aparezca un principio de prueba documental que contradiga su existencia o certeza** ».

Si la deuda es objeto de controversia, porque el titular de los datos considera legítimamente que no debe lo que se le reclama y la cuestión está sometida a decisión judicial o arbitral, la falta de pago no es indicativa de la insolvencia del afectado. Puede que la deuda resulte finalmente reconocida, en todo o en parte, por la sentencia o el laudo arbitral 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 están discutiendo con el acreedor la existencia y cuantía de la deuda”.

En este caso, y como ya se ha dicho, no existe prueba de la realidad de la deuda inscrita en el registro. Así pues, la deuda mantenida en el fichero de insolvencia no era ni real ni veraz y claramente afecta al honor del deudor.

SEGUNDO.- Conforme al artículo 20 de la LOPD, es necesario igualmente que en el contrato se informe expresamente de la posibilidad de inclusión en ficheros de insolvencia (así lo establece igualmente el artículo 38.1.c del Real Decreto 1720/2007 de 21 de diciembre que aprueba el Reglamento de desarrollo de la LOPD que establece la necesidad de comunicación). En este caso, ha quedado acreditada dicha comunicación con el certificado acompañado junto con el escrito de contestación a la demanda. Nuestra audiencia en sentencia de 22 de septiembre de 2020 ha declarado: *“En relación al requisito del requerimiento previo, esta Sala, entre otras sus sentencias núm. 458/ 18, de 14 de diciembre, y 107/ 19 de 15 de marzo, ha declarado que a la hora de valorar la prueba obrante en autos al respecto, habría de tenerse en cuenta: En primer lugar, que ni la normativa legal aplicable, los arts.38.c y 39 del Reglamento, ni la doctrina jurisprudencial que los ha interpretado, exigen que el citado requerimiento revista forma especial alguna, siendo en consecuencia valido cualquiera que permita su debida acreditación, atendiendo a criterios de normalidad. También que lo que se exige en este caso es no tanto la efectividad de la notificación, con su recepción por el deudor destinatario sino la potencial recepción, en el sentido de que esa recepción sea posible y solo dependa la misma de actuación voluntaria del citado, dado que esa naturaleza recepticia del acto de comunicación implica en sí misma una colaboración del notificado que debe aceptarla o recogerla, de modo que si así no lo hace, estando en su mano hacerlo ha de estimarse cumplido este requisito. Otra conclusión supondría tanto como dejar prácticamente en manos del destinatario la decisión sobre su eficacia y cumplimiento, y, En tercer y último lugar, que la simple impugnación de un documento no priva a los mismos de toda eficacia*





probatoria, ante al contrario, -conforme ha tenido ocasión de señalar con absoluta reiteración la jurisprudencia del TS, en doctrina que recoge entre otras su sentencia de fecha 14 de octubre de 2010-, el Art. 326. 2 párrafo 1º de la L.E.Civil, recogiendo lo que con anterioridad era una doctrina jurisprudencial consolidada interpretando el Art. 1225 del CCivil, establece que en tales supuestos " el Tribunal lo valorara conforme a las reglas de la sana crítica", lo que tanto quiere decir como que esa falta de adveración no impide que el mismo sea tomado en consideración ponderando el grado de credibilidad que pueda merecer teniendo en cuenta los términos del debate y el resto de los elementos de prueba obrantes en autos.

En este caso, no se ha acreditado la existencia de esa comunicación. La demandada dice haber remitido varios requerimientos de pago, pero, en ningún caso, se acredita la recepción de tales comunicaciones ni que se haya informado de la inclusión en el fichero de insolvencia. Es cierto que la legislación no establece una forma en concreto en la que se debe hacer la notificación, pero no es menos cierto que la transcendencia de la inclusión de una deuda en un registro de insolvencia patrimonial exige que se acredite sin ningún género de dudas que se procedió a esta comunicación. En este caso, no se ha acreditado la existencia de esa comunicación. En ningún caso se ha acreditado la recepción de requerimiento o notificación alguna hecho por la demandada, lo que es necesario, teniendo en cuenta las circunstancias que pueden derivarse para el consumidor de su impago y posterior inclusión en ficheros de insolvencia. Por lo tanto, debe concluirse que la inclusión en el fichero de insolvencia no se ajustó a la ley.

TERCERO.- La parte actora reclama una indemnización por daños morales de 4.100€. Debe recordarse que el Tribunal Supremo, en la STS 1321/19 de 25 de abril, reconoce que el daño moral constituye una "noción dificultosa", le ha dado una orientación cada vez más amplia, con clara superación de los criterios restrictivos que limitaban su aplicación a la concepción clásica del pretium doloris. Ha considerado incluidos en él *las intromisiones en el honor e intimidad y los ataques al prestigio profesional, y ha sentado como situación básica para que pueda existir un daño moral indemnizable la consistente en un sufrimiento o padecimiento psíquico, que considera concurre en diversas situaciones como el impacto o sufrimiento psíquico o espiritual, impotencia, zozobra (como sensación anímica de inquietud,*





pesadumbre, temor o presagio de incertidumbre), ansiedad, angustia, incertidumbre, impacto, quebranto y otras situaciones similares.

Para determinar la indemnización que corresponde percibir a la actora hay que tener en cuenta las circunstancias concurrentes en cada caso, en particular, el tiempo de permanencia en los ficheros, las consultas de terceros y la imposibilidad de acceder a créditos o contratos derivada de la inscripción en los ficheros de insolvencia. En este caso, la parte demandada ha acreditado la permanencia en el fichero desde 2016 hasta 2020 en que fue dado de baja. Según la certificación remitida por Equifax, el fichero fue consultado en 66 ocasiones y por 20 entidades. Sin embargo, no ha quedado acreditado que el actor no pudiese acceder a un crédito o a la contratación de servicios como consecuencia de su inclusión en el fichero. Ponderando estos aspectos se fija la indemnización a percibir en 5.000€.

CUARTO.- Respecto de las costas, por aplicación de lo dispuesto en el artículo 394 de la LEC y al tratarse de una estimación parcial de la demanda, cada parte abonará las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad.

Vistos los preceptos legales citados, la jurisprudencia y demás de pertinente aplicación

FALLO

Se **ESTIMA parcialmente** la demanda formulada por la Procuradora de los Tribunales [REDACTED] en representación de [REDACTED] frente a Telefónica Móviles, S.A.U. representada por el Procurador de los Tribunales [REDACTED] y

- Se declara que el actor ha sufrido una intromisión ilegítima en su honor al ser incluido en el fichero de insolvencia patrimonial Asnef.
- Se condena a la demandada a excluir los datos del actor del fichero de insolvencia patrimonial.





- Se condena a la demandada a abonar al actor 5.000€ en concepto de indemnización por los daños morales causados, junto con los intereses.
- Cada parte abonará las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad.

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

Contra esta Resolución cabe interponer recurso de apelación que deberá prepararse ante este órgano judicial en el plazo de veinte días contados desde el día siguiente a su notificación, debiendo exponer las alegaciones en que se base la impugnación, además de citar la resolución apelada y los pronunciamientos que impugna. Para interponer el recurso será necesaria la constitución de un depósito de 50 euros, sin cuyo requisito no será admitido a trámite. El depósito se constituirá consignando dicho importe en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones que este Juzgado tiene abierta en el Banco Santander con el número [REDACTED], consignación que deberá ser acreditada al preparar el recurso (DA 15ª LOPJ).

PUBLICACIÓN.- Para hacer constar que la anterior sentencia ha sido publicada en el mismo día de ser dictada, en audiencia pública, mediante lectura íntegra de la misma. Doy fe.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutelar o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.

