



JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA Nº 4
C/ Párroco Hernández Benítez nº 10
Telde
Teléfono: 928 13 87 34
Fax.: 928 13 87 23
Email.: instancia4.tel@justiciaencanarias.org

Procedimiento: Procedimiento ordinario
Nº Procedimiento: 0000704/2020
NIG: 3502642120200005247
Materia: Sin especificar
Resolución: Sentencia 000147/2021
IUP: TR2020032972

Intervención:	Interviniente:	Abogado:	Procurador:
Demandante	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]
Demandado	VODAFONE ESPAÑA S.A.	[REDACTED]	[REDACTED]

SENTENCIA

Telde, 20 de mayo de 2021.

Vistos por el/la Ilmo/a [REDACTED], Magistrada del Juzgado de Primera Instancia Nº 4 de Telde los presentes autos de Procedimiento ordinario, nº 704/2020 seguido entre partes, de una como demandante [REDACTED], dirigido por el/la Abogado/a [REDACTED] y representado por el/la Procurador/a [REDACTED] y de otra como demandada VODAFONE ESPAÑA S.A., dirigido por el/la Abogado/a [REDACTED] y representado por el/la Procurador/a [REDACTED] sobre tutela del derecho al honor. Ha sido parte el Ministerio Fiscal.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La procuradora [REDACTED], en representación de [REDACTED], interpuso demanda de vulneración del derecho al honor frente a Vodafone España SAU en la que suplica que se dicte sentencia por la que:

1º.- Se declare que la mercantil demandada Vodafone España S.A ha cometido una intromisión ilegítima en el honor del demandante, [REDACTED] al mantener sus datos indebidamente registrados en el fichero de morosos Asnef condenándolo a estar y pasar por ello.

2º.- Se condene a la mercantil demandada Vodafone España S.A, al pago de la cantidad de doce mil euros (12.000 €) al demandante, [REDACTED], en concepto de indemnización por daños morales por vulneración de su derecho al honor; o, subsidiariamente, la cuantía que su Señoría estime pertinente atendiendo a las circunstancias del caso, dado que la cuantificación del derecho al honor es un concepto de difícil precisión, respetando siempre el criterio establecido por el TS de que las indemnizaciones no pueden ser simbólicas.

3º.- Se condene a la demandada a hacer los trámites necesarios para la exclusión de los datos de [REDACTED] del fichero Asnef, para el caso de que al momento de dictar la sentencia todavía se encontrara incluido.



4º.-Se condene a la demandada Vodafone España S.A al pago de los intereses legales correspondientes desde la interposición de la demanda y costas derivadas de este proceso, por haber litigado con temeridad.

Alega que desconoce la deuda que le reclama Vodafone, que no le requirió previamente de pago con advertencia de inclusión en un fichero, que presentó petición de oposición a Asnef, y que requirió a Vodafone para que le remitiese copia del contrato suscrito y de las facturas que dice impagadas.

SEGUNDO.- Por decreto de 27 de octubre de 2020 se admitió a trámite la demanda y se acordó el emplazamiento del demandado y del Ministerio Fiscal para que contestaran a la demanda, lo que hicieron en tiempo y forma. La parte demandada, representada por la procuradora [REDACTED] formula oposición a la demanda en base a: 1. la deuda inscrita en el registro de morosos es cierta, líquida y exigible, 2. hizo el requerimiento de pago con advertencia de inclusión en el registro y 3. no ha vulnerado el derecho al honor del actor, y la indemnización es improcedente además de excesiva.

Se celebró la audiencia previa en la que se fijaron como hechos controvertidos: si la deuda es cierta, vencida y exigible, si Vodafone requirió previamente de pago con advertencia de inclusión en el registro, si Vodafone incluyó y mantuvo en el registro a [REDACTED], y si hubo o no vulneración del derecho al honor y, en su caso, la indemnización por el daño moral puede fijarse en 12.000 €. Admitida prueba documental y testifical por escrito, las partes presentaron sus conclusiones y los autos quedaron vistos para sentencia.

TERCERO- En la sustanciación de este procedimiento se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- [REDACTED] ha interpuesto demanda de protección jurisdiccional de los derechos fundamentales en la que solicita la protección de su derecho fundamental al honor (art. 18.1 CE), y la indemnización de los daños morales sufridos por la intromisión ilegítima en ese derecho, intromisión que se ha producido a su vez como consecuencia de la vulneración de su derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal (art. 18.4 CE), al ser incluido en un registro de morosos.

[REDACTED] afirma que desconoce la deuda que le reclama Vodafone hasta que el 12 de noviembre de 2019 recibe un email de una empresa de recobros (doc. n.º 3); cuando se entera de su inclusión en el registro envía una petición de oposición y exclusión del registro a Asnef (doc. n.º 4); Asnef recibió su escrito el 2 de enero de 2020 y le dio de baja (doc. n.º 5), para estas gestiones contrató a una asesoría; el 2 de abril de 2020 envió un email a Vodafone solicitando copia del contrato y de las facturas que dice impagadas, lo reiteró el 24 de abril, no recibió respuesta ((doc. n.º 7 y 8). Solicita la indemnización del daño moral con 12.000 €.

La entidad demandada alega para oponerse y solicitar la desestimación: la veracidad de la deuda registrada, es cierta, líquida y exigible por importe de 1.315,78 € a causa del impago de facturas de los años 2016 y 2017 por la contratación de líneas móviles y fijo, así como la compra de tres iPhone a plazos (doc. n.º 2 a 22); Vodafone cumplió el requerimiento previo de



pago con preaviso de inclusión antes de inscribir a [REDACTED] en el registro Asnef, además ya se le informó al suscribir el contrato (doc. n.º 23); no se ha vulnerado el derecho al honor y la indemnización solicitada es improcedente, además de excesiva.

Del oficio remitido a Equifax resulta probado que [REDACTED] ha estado registrado en el fichero a instancia de Vodafone desde el 02/06/2017 hasta el 07/01/2020, y desde el 20/02/2020 hasta el 12/11/2020, casi tres años y medio; también resulta probado por la documental aportada por el actor que el 02/01/2020 Asnef recibió su escrito de oposición y petición de exclusión y fue dado de baja (doc. n.º 5 de la demanda), lo que significa que, tras darle de baja, Vodafone solicitó nuevamente su inscripción; el histórico de consultas, que no se refiere a los seis últimos meses, sino al período comprendido entre el 08/10/2017 hasta el 28/12/2020, indica 115 consultas en ese tiempo; en cambio no hay constancia de que Vodafone requiriera previamente de pago a [REDACTED] y le informara de que, en caso de no producirse el pago, los datos relativos al impago podrían ser comunicados a un fichero de incumplimiento de obligaciones. Así Servinform recibió la comunicación de Vodafone (una el 28/04/2017 y otra el 17/01/2020), se generó, imprimió y ensobró, y luego se puso a disposición del servicio de envíos postales para su posterior distribución, la empresa subcontratada por Equifax Ibérica, Ilunion CEE Contact Center SA, afirma que recoge las devoluciones de los clientes de Equifax en los apartados de correos y que no les consta que haya sido objeto de “su” tratamiento por algún motivo de devolución.

SEGUNDO.- La Ley Orgánica 1/1982, 5 de mayo, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, en su art. 7.7 tipifica la intromisión ilegítima en el derecho al honor y el art. 9.3 proclama la presunción *iuri et de iure* de la existencia del perjuicio y su extensión al daño moral. La definición legal del derecho al honor, como intromisión ilegítima, se halla en el artículo 7.7. de la mencionada Ley Orgánica: *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*. La definición doctrinal, recogida y reiterada en la jurisprudencia, (desde la sentencia de 4 de noviembre de 1986) es: *dignidad personal reflejada en la consideración de los demás y en el sentimiento de la propia persona*.

De esta definición derivan los dos aspectos también reiterados en la jurisprudencia (desde la sentencia de 23 de marzo de 1987): el aspecto interno o inmanencia, como sentimiento de la propia dignidad, subjetivo y el aspecto externo o trascendencia, como sentimiento de los demás a la propia persona, objetivo (lo destacan, entre otras muchas anteriores, las sentencias de 22 de julio de 2008 y 17 de febrero de 2009).

Dice la Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo n.º 267/2014, de 21 de mayo de 2014 (ROJ: STS 2040/2014 – ECLI:ES:TS:2014:2040): El art. 18.4 de la Constitución establece: «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».

Esta sala ha abordado en varias sentencias la protección de este derecho, en relación con la del derecho al honor, frente a las intromisiones derivadas de la indebida inclusión en un registro de morosos.



Una de las últimas ha sido la nº 12/2014, de 22 de enero. En esta sentencia afirmábamos que el Tribunal Constitucional, desde sus primeras sentencias sobre esta cuestión, consideró que el art. 18.4 de la Constitución consagra tanto una institución de garantía de otros derechos, fundamentalmente el honor y la intimidad, como también un derecho o libertad fundamental, el derecho a la libertad frente a las potenciales agresiones a la dignidad y a la libertad de la persona provenientes de un uso ilegítimo del tratamiento mecanizado de datos.

La STC 292/2000, de 30 de noviembre, definió el derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal como *«un derecho o libertad fundamental [...] frente a las potenciales agresiones a la dignidad y a la libertad de las personas provenientes de un uso ilegítimo del tratamiento mecanizado de datos lo que la Constitución llama la informática»*.

Se trata, según el Tribunal Constitucional, del derecho de control sobre los datos relativos a la propia persona insertos en un programa informático, "habeas data" (STC 254/1993, de 20 de julio), que ha sido denominado como "libertad informática" en otras sentencias (SSTC 143/1994, 11/1998, 94/1998, 202/1999, y 292/2000). Afirma el Tribunal Constitucional en varias de estas sentencias que junto con un contenido negativo (limitar 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), este derecho fundamental tiene un contenido positivo: la atribución al afectado de determinadas posibilidades de actuación, de ciertas acciones para exigir a terceros un determinado comportamiento.

Este derecho fue regulado de forma detallada en el Convenio núm. 108 del Consejo de Europa, de 28 de enero de 1981, para la protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal (en lo sucesivo, el Convenio), cuya importancia interpretativa a efectos de configurar el sentido y alcance del derecho fundamental recogido en el art. 18.4 de la Constitución fue reconocida por la citada STC 254/1993. De acuerdo con su art. 1, la finalidad del Convenio es garantizar a cualquier persona física el respeto de sus derechos y libertades fundamentales, concretamente su derecho a la vida privada, con respecto al tratamiento automatizado de los datos de carácter personal correspondientes a dicha persona.

El art. 5 del Convenio establece que los datos de carácter personal que fueran objeto de tratamiento automatizado deben ser adecuados, pertinentes y no excesivos en relación con las finalidades para las cuales se hayan registrado, exactos y si fuera necesario puestos al día. El art. 8 del Convenio establece como derechos de cualquier persona, entre otros, la comunicación al interesado de los datos personales que consten en el fichero en forma inteligible, y que este pueda obtener, llegado el caso, la rectificación de dichos datos o el borrado de los mismos, cuando se hayan tratado con infracción de, entre otros, los principios de adecuación, pertinencia, proporcionalidad y exactitud referidos en el art. 5 del Convenio.

La normativa de la Unión Europea también ha concedido gran relevancia a la protección de datos de carácter personal y a los derechos de los ciudadanos en relación a tal cuestión, hasta el punto de que el art. 8 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea reconoce como fundamental el derecho a la protección de los datos de carácter personal.



A diferencia de lo que ocurre con la mayoría de los derechos fundamentales contenidos en tal carta, el legislador constituyente comunitario no se ha limitado a mencionar el derecho, sino que ha enunciado en el precepto su contenido esencial, al establecer en el párrafo 2º: *«Estos datos se tratarán de modo leal, para fines concretos y sobre la base del consentimiento de la persona afectada o en virtud de otro fundamento legítimo previsto por la ley. Toda persona tiene derecho a acceder a los datos recogidos que la conciernan y a su rectificación»*.

Este derecho ha sido también objeto de regulación en la Directiva 1995/46/CE, de 24 octubre del Parlamento Europeo y del Consejo de la Unión Europea (en lo sucesivo, la Directiva), de protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos.

Los elementos fundamentales que se repiten en la regulación contenida en esas normas (Convenio, Carta de Derechos Fundamentales y Directiva), y que se relacionan íntimamente entre sí, son dos: (i) exigencia de calidad en los datos personales objeto de tratamiento automatizado en ficheros, en sus aspectos de adecuación, pertinencia, proporcionalidad y exactitud; y (ii) concesión al afectado de un derecho de rectificación cuando sus datos personales hayan sido objeto de tratamiento sin respetar tales exigencias.

La Directiva 1995/46/CE obligó a dictar una nueva ley orgánica de desarrollo del art. 18.4 de la Constitución que la traspusiera a derecho interno, ante la manifiesta insuficiencia e inadecuación de la anterior Ley Orgánica 5/1992. Esta nueva ley, la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (LOPD), es la aplicable en este caso al ser la que estaba en vigor cuando sucedieron los hechos, la primera inscripción en el registro. El Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, aprobó el Reglamento de desarrollo de la LOPD. Respecto a la segunda inscripción, la de 20/02/2020, es aplicable la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y Garantía de los Derechos Digitales (BOE nº 294, de 6 de diciembre de 2018), que entró en vigor el 7 de diciembre de 2018, así como el Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (Reglamento general de protección de datos) (DOUE nº 119, de 4 de mayo de 2016).

También la Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo n.º 740/2015 de 22 de diciembre de 2015 (ROJ: STS 5445/2015 – ECLI:ES:TS:2015:5445): 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.

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.

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.

Es pertinente recordar aquí lo que declaró la sentencia de esta Sala 176/2013, de 6 de marzo:

«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 [...] ».

TERCERO.- Para determinar la relevancia del requerimiento previo de pago y preaviso de inclusión que no se han cumplido, son explícitas la Sentencia TS n.º 740/2015, de 22 de diciembre de 2015, ya citada:

El requisito del previo requerimiento de pago con advertencia de inclusión en un registro de morosos.

Por último, tampoco se considera correcta la falta de trascendencia que la sentencia recurrida ha atribuido al incumplimiento del requisito establecido en los arts. 38.1.c y 39 del Reglamento, consistente en que para incluir en estos ficheros de morosos los datos de carácter personal



determinantes para enjuiciar la solvencia económica del afectado es preciso que **previamente se haya requerido de pago al deudor y se le haya informado que de no producirse el pago, los datos relativos al impago podrán ser comunicados al registro de morosos.**

No se trata simplemente de un requisito "formal", de modo que su incumplimiento solo pueda dar lugar a una sanción administrativa. Se trata de un requisito que responde a la finalidad del fichero automatizado sobre incumplimiento de obligaciones dinerarias, que no es simplemente un registro sobre deudas, sino sobre personas que incumplen sus obligaciones de pago porque no pueden afrontarlas o porque no quieren hacerlo de modo injustificado. Con este requerimiento se impide que sean incluidos en estos registros personas que por un simple descuido, por un error bancario al que son ajenas, o por cualquier otra circunstancia de similar naturaleza, han dejado de hacer frente a una obligación dineraria vencida y exigible sin que ese dato sea pertinente para enjuiciar su solvencia.

También la Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo n.º 245/2019, de 25 de abril de 2019 (ROJ: STS 1321/2019 – ECLI:ES:TS:2019:1321):**QUINTO.-** *Decisión del tribunal: trascendencia del requisito del previo requerimiento de pago con advertencia de inclusión en un registro de morosos*

1.- La atribución a una persona de la condición de "moroso", y la comunicación de esta circunstancia a terceras personas, afecta al honor de la persona a la que se realiza la imputación, porque existe una valoración social negativa de las personas incluidas en estos registros y porque la imputación de ser "moroso" lesiona la dignidad de la persona, menoscaba su fama y atenta a su propia estimación. Así lo venimos afirmando desde la sentencia 284/2009, de 24 de abril, del pleno de la sala.

2.- El art. 2.2 de la Ley Orgánica 1/1982, sobre protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen (en lo sucesivo, Ley Orgánica 1/1982), prevé que "no se apreciará la existencia de intromisión ilegítima en el ámbito protegido cuando estuviere expresamente autorizada por Ley...". De ahí que la actuación "autorizada por la ley" excluya la ilegitimidad de la afectación del derecho al honor provocada por la comunicación de los datos personales del supuesto "moroso" a un fichero sobre incumplimiento de obligaciones dinerarias.

3.- El cumplimiento de la normativa que regula la protección de datos de carácter personal es, por tanto, determinante para decidir si, en el caso de inclusión de los datos de una persona física en un registro de morosos, la afectación del derecho al honor constituye o no una intromisión ilegítima. Si el tratamiento de los datos ha sido acorde con las exigencias de dicha legislación (es decir, si el afectado ha sido incluido correctamente en el registro de morosos), no puede considerarse que se haya producido una intromisión ilegítima porque la afectación del honor estaría "expresamente autorizada por la Ley".

4.- La normativa que debe servir para enjuiciar la legitimidad de la afectación del derecho al honor provocada por la inclusión de los datos en un registro de morosos es, por la fecha en que sucedieron los hechos, la constituida por el art. 18.4 de la Constitución, el Convenio núm. 108 del Consejo de Europa, el art. 8 de la Carta de Derechos Fundamentales, la Directiva 1995/46/CE, la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, y el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, que aprueba el Reglamento de



desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre de 1999, de protección de datos de carácter personal.

5.- En la sentencia 267/2014, de 21 de mayo , declaramos que el tratamiento de los datos referidos al incumplimiento de obligaciones dinerarias merece una regulación específica en la ley, por las especiales características que presenta.

Conforme al art. 29 LOPD, podrán tratarse no solo los 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 (apartado primero del precepto), sino también los relativos al cumplimiento o incumplimiento de obligaciones dinerarias facilitados por el acreedor o por quien actúe por su cuenta o interés, notificándoselo a los interesados cuyos datos se hayan registrado en ficheros (apartado segundo).

6.- Como regla general, el tratamiento de los datos de carácter personal requiere el consentimiento inequívoco del afectado (art. 6.1 LOPD, 7.a de la Directiva y 8.2 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea). Como excepción, dicho tratamiento puede 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 (art. 6.1 LOPD) y no prevalezca el interés o los derechos y libertades fundamentales del interesado (art. 7.f de la Directiva), lo que encaja en el "otro fundamento legítimo previsto por la ley", como justificación del tratamiento de los datos, alternativa al consentimiento de la persona afectada, previsto en el art. 8.2 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea.

La previsión en el art. 29.2 LOPD de que pueden tratarse los datos personales relativos al cumplimiento o incumplimiento de obligaciones dinerarias facilitados por el acreedor sin el consentimiento del afectado se acoge a esta excepción.

7.- Si, como es el caso de los "registros de morosos", la inclusión de datos personales en el fichero se hace excepcionalmente sin el consentimiento del afectado y si, además, por la naturaleza del fichero, la inclusión en él de los datos personales del afectado puede vulnerar, junto con el derecho del art. 18.4 de la Constitución, otros derechos fundamentales y causar graves daños morales y patrimoniales a los afectados, no pueden rebajarse las exigencias en cuanto a calidad de los datos ni establecerse restricciones u obstáculos adicionales de los derechos de información, oposición, cancelación y rectificación que le reconocen con carácter general el Convenio, la Directiva y la LOPD, por cuanto que ello supondría restringir de un modo injustificado el derecho de control sobre los propios datos personales que los citados preceptos constitucionales, convencionales internacionales y comunitarios, reconocen a todo ciudadano.

8.- No es, por tanto, correcta la falta de trascendencia que, respecto de la acción de protección del honor ejercitada, la sentencia recurrida ha atribuido al incumplimiento del requisito establecido en los arts. 38.1.c y 39 del Reglamento, consistente en que, para incluir en estos ficheros de morosos los datos de carácter personal determinantes para enjuiciar la solvencia económica del afectado, es preciso que previamente se haya requerido de pago al deudor y se



le haya informado que, de no producirse el pago, los datos relativos al impago podrán ser comunicados al registro de morosos. Ni es correcto afirmar que la vulneración del derecho al honor se produce exclusivamente cuando se comunican al registro de morosos los datos relativos a una deuda inexistente, por cuanto que, como hemos declarado reiteradamente, los ficheros automatizados del art. 29 LOPD no son meros registros de deudas.

9.- En la sentencia 740/2015, de 22 diciembre , hemos declarado que el requisito del requerimiento de pago previo no es simplemente un requisito "formal", de modo que su incumplimiento solo pueda dar lugar a una sanción administrativa. El requerimiento de pago previo es un requisito que responde a la finalidad del fichero automatizado sobre incumplimiento de obligaciones dinerarias, que no es simplemente un registro sobre deudas, sino sobre personas que incumplen sus obligaciones de pago porque no pueden afrontarlas o porque no quieren hacerlo de modo injustificado. Con la práctica de este requerimiento se impide que sean incluidas en estos registros personas que, por un simple descuido, por un error bancario al que son ajenas, o por cualquier otra circunstancia de similar naturaleza, han dejado de hacer frente a una obligación dineraria vencida y exigible sin que ese dato sea pertinente para enjuiciar su solvencia. Además, les permite ejercitar sus derechos de acceso, rectificación, oposición y cancelación.

El requisito del requerimiento previo de pago con advertencia de inclusión en uno de estos ficheros, hubiese permitido a la demandante explorar alguna vía para solucionar la situación de impago, además hubiera sido plenamente consciente de que sus datos iban a figurar en un registro de morosos y podría comprobar, al menos, que los datos incluidos en el registro eran correctos.

A la vista de lo expuesto procede estimar la demanda en lo relativo a la declaración de que la inclusión de [REDACTED] en el fichero Equifax por la comunicación que de sus datos hizo Vodafone España SAU. constituye una vulneración de su derecho al honor, y así se ha mantenido esta situación durante casi tres años y medio. Por ello deberá excluirle del fichero.

CUARTO.- La actora solicita la indemnización del daño moral que cifra en 12.000 €. A tenor del art. 9.3 L.O. 1/1982: 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 daño moral es aquel que no afecta a los bienes materiales que integran el patrimonio de una persona, sino que supone un menoscabo de la persona en sí misma, de los bienes ligados a la personalidad, por cuanto que afectan a alguna de las características que integran el núcleo de la personalidad, como son la integridad, física y moral, la autonomía y la dignidad.

Para valorar la cuantía de la indemnización de los daños morales no podemos acudir a una prueba objetiva, pero ello no es obstáculo para cuantificarla, ponderando 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 Ley Orgánica 1/1982. Son elementos a tomar en consideración para fijar la indemnización el tiempo que el demandante ha permanecido incluido como moroso en el fichero, la difusión que han tenido estos datos mediante su comunicación a quienes lo han consultado, y el quebranto y la angustia producida por el proceso más o menos complicado que haya tenido que seguir el afectado para la rectificación o cancelación de los datos incorrectamente tratados. En este caso, los datos estuvieron incluidos en el registro de morosos desde el 02/06/2017 hasta el 07/01/2020, y desde el 20/02/2020 hasta el 12/11/2020, casi tres años y medio, el 02/01/2020 Asnef recibió el escrito de oposición y petición de exclusión de [REDACTED] y le dio de baja, para incluirle nuevamente el 20/02/2020 a instancia otra vez de Vodafone; durante ese tiempo hay constancia de, nada menos que 115 consultas realizadas por 50 empresas distintas, figura inscrito únicamente a instancia de Vodafone, no de más empresas; además para obtener la consulta y posterior cancelación de sus datos tuvo que contratar a una asesoría, consta la factura que le abonó por 285 €; contactó con Vodafone para conocer el origen de la reclamación el 2 y el 24 de abril de 2020 y no tuvo respuesta. Teniendo en cuenta esos datos, que se indemniza exclusivamente el daño moral, y tomando en consideración las indemnizaciones medias que los tribunales han fijado en otros supuestos similares, procede reconocer una indemnización de 6.000 euros y que será abonada por la entidad demandada. Esta cantidad devengará el interés legal, incrementado en dos puntos, desde la fecha de esta sentencia (art. 576 LEC).

QUINTO.- Las costas se imponen al demandado por aplicación del principio del vencimiento del art. 394.1 LEC.

FALLO

ESTIMAR la demanda de vulneración del derecho al honor interpuesta por la procuradora [REDACTED], en representación de [REDACTED], frente a VODAFONE ESPAÑA SAU representado por la procuradora [REDACTED] y:

- declarar que Vodafone España SAU ha cometido una intromisión ilegítima en el honor de [REDACTED] al mantener sus datos indebidamente registrados en el fichero de morosos Asnef,

- condenar a Vodafone España SAU a:

- hacer los trámites necesarios para la exclusión de los datos de [REDACTED] del fichero Asnef,
- y abonar a [REDACTED] la cantidad de SEIS MIL EUROS (6.000 €) por daños morales más el interés legal incrementado en dos puntos desde la fecha de esta sentencia.

Se imponen las costas al demandado.

Notifíquese esta sentencia a las partes haciéndoles saber que frente a ella cabe interponer recurso de APELACION en el plazo de VEINTE DÍAS a contar desde el siguiente al de su notificación.



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 tutela 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.



Así por esta mi sentencia, lo pronuncio, mando y firmo, _____,
Magistrada/juez del Juzgado de Primera Instancia nº 4 de Telde.

La Magistrada