JUZGADO DE 1ª INSTANCIA E INSTRUCCIÓN Nº 2 DE MISLATA (Valencia)

Procedimiento: Procedimiento Ordinario [ORD] - 000414/2020-

De: [redacted]
Procurador/a [redacted]

Contra: D/ña. **TELEFÓNICA de ESPAÑA SAU**
Procurador/a [redacted]

SENTENCIA n 185/2021

En Mislata a 23 de noviembre de 2021.

[redacted] MAGISTRADO-JUEZ del Juzgado de Primera Instancia número dos de Mislata, habiendo visto y examinado los autos de Juicio Ordinario nº 414/20, seguidos a instancia de [redacted], representada por el Procurador de los Tribunales [redacted] y asistida del Letrado [redacted] contra TELEFONICA representada por la Procuradora de los Tribunales [redacted] y asistidos del Letrado [redacted]; aquélla en calidad de actora y ésta en calidad de demandada, pasa a dictar la siguiente resolución.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la representación acreditada de la parte actora se dedujo demanda de Juicio ordinario, arreglada a las prescripciones legales, la que basó en los hechos y razonamientos jurídicos que estimó de pertinente aplicación al caso, terminando por suplicar del Juzgado que, previos los trámites legales, se dictara sentencia de conformidad con el suplico de su demanda.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda por decreto de fecha 14-8-2020 se acordó emplazar a la demandada a fin de que en el plazo de veinte días comparecieran en autos y contestaran bajo los apercibimientos legales correspondientes, lo que verificaron el demandado y el Ministerio Fiscal.

TERCERO.- Por diligencia de ordenacion de fecha 20-10-2020 se acordó convocar a las partes a la audiencia previa prevista en el artículo 414 LEC, que tuvo lugar en fecha 28-1-2021 con la asistencia de todas las partes. Habiéndose interesado por

las partes el recibimiento del pleito a prueba, el mismo se celebro el 17-6-2021 pidiendo el Fiscal la suspensión al tener que cumplimentarse prueba documental volviéndose a señalar juicio el 16-11-2021 y una vez practicado interrogatorio de parte actora y documental quedando las actuaciones conclusas para dictar sentencia.

CUARTO.- En el presente procedimiento se ha dado cumplimiento a todas y cada una de las disposiciones legales vigentes.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Por la representación de [redacted], se interpuso demanda, por vulneración del derecho al honor por inclusión de datos personales en el ASBEF EQUIFAX por TELEFONICA en reclamación de indemnización de daños y perjuicios, en la cuantía de 12.000 €, a sustanciar por los trámites del juicio ordinario, contra TELEFONICA en base a que a finales del año 2019 la demandante fue a solicitar un préstamo y la entidad bancaria a la que acude le comunica que no pueden realizar las negociaciones al encontrase inscrito en dicho fichero por una deuda con TELEFONICA por importe de 169,15 euros con fecha de alta de 9-5-2017 no siendo cliente el actor de la compañía demandada ni habiendole notificado nunca antes que sus datos iban a ser incluidos en dicho fichero. Por ello, se solicitó que se dictase sentencia en la que se condenara a los demandados al pago de la cantidad reclamada, más los intereses legales y costas; basándose en la aplicación de la Ley Orgánica 15/99 de 13 de diciembre de Protección Civil del Derecho al Honor, y articulos 25,29 y 32 del Reglamento.

Por la parte demandada: se formuló contestación negando los hechos, alegando que a nombre del demandante consta registrada una linea ADSL Base fijo-movil con la numeración [redacted] y con consumo en la linea a nombre del demandante con fecha de alta 21-5-2015 y baja el 6-8-2015 generando la deuda de 169,15 euros y ante el impago la demandada lo comunica a ASNEF. Que el demandante no ejercito su derecho a la rectificación o cancelación de sus datos y que la demandada en cuanto conoció la reclamación del [redacted] solicito al fichero Equifax la baja o anulación de dicho contrato.

SEGUNDO.- La cuestión a resolver en esta causa es estrictamente jurídica, dado que se trata de dilucidar si el hecho de haberse incluido a la demandante en un registro de morosidad atenta al derecho al honor. El marco jurídico de la cuestión está plenamente resuelto por nuestra jurisprudencia.

Así, en cuanto a la relación entre el registro de morosos y el derecho al honor tras la *Sentencia de Pleno de 24 de abril de 2009* , señala la *STS de 6 de marzo de 2013* que:

" *Esta Sala, en su Sentencia de Pleno de 24 de abril de 2009, RC n.º 2221/2002 , reiterando la doctrina que ya sentó la STS de 5 de julio de 2004 , ha estimado*

que la inclusion 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 hipotecario) o un grave perjuicio a un comerciante (como el rechazo de la línea de crédito) sería indemnizable, además del daño moral que supone la intromisión en el derecho al honor y que impone el artículo 9.3 LPDH.

Por todo ello, la inclusión equivocada o errónea de datos de una persona en un registro de morosos reviste gran trascendencia por sus efectos 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 ".

Y es especialmente relevante es, para resolver el caso que nos ocupa, el contenido del *art. 38 del RD 1720/2007, de 21 de diciembre* , por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la LO 15/1999.

En efecto, conforme al apartado 1.º del citado precepto " *Sólo será posible la inclusión en estos ficheros de datos de carácter personal que sean determinantes para enjuiciar la solvencia económica del afectado, siempre que concurran los siguientes requisitos:* "

1 Existencia previa de una deuda cierta, vencida, exigible.

2 Que no hayan transcurrido seis años desde la fecha en que hubo de procederse al pago de la deuda o del vencimiento de la obligación o del plazo concreto si aquella fuera de vencimiento periódico.

3.-Requerimiento previo de pago a quien corresponda el cumplimiento de la obligación.

Y es que, como dice la *STS 114/2016, de 1 de marzo* :

" *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.* "

Pues bien, es a partir de estas consideraciones que ha de examinarse el caso que nos ocupa.

En definitiva, los datos personales de la demandante fueron incluidos por TELEFONICA en el registro ASNEF por deudas inciertas, dudosas, no pacíficas, no

exactas, pues conforme al documental aportada por la demandada a requerimiento del Fiscal no consta documento físico con requerimiento de pago a [redacted] ni notificación de inclusión en el registro del ASNEF, no queda acreditado que el [redacted] contratara la linea de la que la entidad demandada dice que se devenga la deuda toda vez que el domicilio que figura como de [redacted] el mismo dice que no residía allí y requerida la comunidad de propietarios en fecha 2-3-2021 no puede certificar que el actor en el periodo comprendido entre el 21-5-2015 y diciembre de 2015 residiera en dicha comunidad así como el [redacted] que según la demandada era donde el actor tenia la domiciliación bancaria contesta al oficio en el sentido de que el actor no tenia ningún contrato con dicha entidad. Tal inclusión puede interpretarse como una presión para que el demandante aceptara una reclamación con un fundamento que era, cuanto menos, dudoso, y por una deuda que no podía calificarse como cierta, en el sentido de inequívoca por todo lo expuesto la demanda debe ser ESTIMADA.

Si hay intromisión ilegítima en el derecho al honor de TELEFONICA procede, de conformidad con lo dispuesto en el *artículo 9-3 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 fijar una indemnización pues, como dice el precepto, " *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* ".

Se podrá convenir con las partes que la ley no concreta las circunstancias que deben ser atendidas. Pero el hecho mismo de la inclusión EN UN REGISTRO DE MOROSOS sin que concurra veracidad (en los términos expuestos), constituye *per se* , dice la *STS de 24 de abril de 2009* , 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...*" , intromisión que en sí misma de reparación. No es por tanto necesario acreditar el daño como tal pues este se produce por el solo hecho de la intromisión.

Así se pronuncia por la *STS 68/2016 ut supra* , afirmando en referencia al *art. 9.3 LO 1/82* que " *Este precepto establece una presunción iuris et de iure [establecida por la ley y sin posibilidad de prueba en contrario] de existencia de perjuicio indemnizable cuando se haya producido una intromisión ilegítima en el derecho al honor como es el caso del tratamiento de datos personales en un registro de morosos sin cumplirlas exigencias que establece la LOPD, que habrá de incluir el daño moral, entendido como 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.*

En estos supuestos de inclusión de los datos de una persona en un registrode 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. "

En el caso lo que conocemos es que la demandante solicita una indemnizaci ón de 10. 000 €. Y para valorar el aspecto cuantitativo, dice la *STS 68/2016* , ha de

valorarse tanto la publicidad -divulgación dice la resolución- que ha tenido el dato como " *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*" .

Pues bien, en el caso que nos ocupa y por lo que hace al primero de los aspectos señalados, no consta que los datos personales de la [redacted] hayan sido comunicados a terceros.

En cualquier caso, y haciendo nuestra la doctrina de la Sentencia del Tribunal Supremo indicada, hemos de señalar que aun cuando " *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 vulneracion 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".*

Teniendo en cuenta todo lo anterior, y visto el criterio aplicado por el Tribunal Supremo en el caso resuelto en la Sentencia referenciada y la doctrina contenida en la *STS 261/2017, de 26 de abril* sobre la inadmisibilidad de indemnizaciones de carácter meramente simbólico, consideramos también para este caso que la cantidad de 12.000 euros es excesiva no asi la de 3000 euros interesada por el Fiscal la cual se considera conforme con la aplicación a las circunstancias concurrentes de los criterios legales y jurisprudenciales indicados, dado que [redacted] tardo mucho en cancelar y salir del registro de morosos ya que conocia de estar en el ASNEF desde septiembre de 2019 y hasta marzo o abril de 2020 no consta solicitud de rectificación ni cancelación de datos.

En atención a lo expuesto, vistos los preceptos citados y los demás de general y pertinente aplicación al caso planteado procede estimar la demanda excepto la cuantia reclamada en concepto de daños morales de 12.000 euros que se reducen tal y como solicita el Fiscal a 3000 euros.

TERCERO.- Conforme al artículo 394.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, no cabe imposicion de costas

FALLO

[redacted]

DEBO ESTIMAR Y ESTIMO PARCIALMENTE LA DEMANDA INTERPUESTA POR [redacted] CONTRA TELEFONICA y declaro que la inclusión de los datos personales del demandante en el registro de morosos ASNEF una intromisión ilegítima en su derecho al honor y en segundo lugar condeno a TELEFONICA a pagar al demandante una indemnización de 3.000 euros mas intereses ordinarios desde la fecha de inclusion. Sin imposicion de costas

Notifíquese esta resolución a las partes, haciéndoles saber que la misma no es firme, y que contra ella cabe interponer recurso de APELACIÓN, ante este Juzgado y para su resolución por la Audiencia Provincial de Valencia, en el plazo de CINCO DÍAS contados a partir del siguiente al de su notificación.

Así por esta mi sentencia, de la que se dejará testimonio en los autos, juzgando definitivamente en primera instancia, lo pronuncio, mando y firmo.

E/

PUBLICACION.- La presente sentencia fue dada, leída y publicada por el Sr Magistrado-Juez firmante de la misma, estando celebrando audiencia pública en el mismo día de su fecha, y asistido de mí, el Secretario