

JUZGADO DE 1ª INSTANCIA Nº 103 DE MADRID

Calle Rosario Pino 5 , Planta 11 - 28020

Tfno: 917043515 - Fax: 917031994 42020303

NIG: 28.079.00.2-2021/0074689

Procedimiento: Ordinario (Dcho al honor, intimidación, imagen y cualquier otro derecho fundamental - 249.1.2) 444/2021 – SECCION 4

Demandante: [REDACTED]

PROCURADOR [REDACTED]

Demandado: VODAFONE ESPAÑA, S.A.U

PROCURADOR [REDACTED]

SENTENCIA Nº 111/2022

En Madrid, a tres de marzo de dos mil veintidós.

ILMA [REDACTED], Magistrada-juez del Juzgado de Primera Instancia nº 103 de Madrid, habiendo visto los autos de Juicio Ordinario seguidos en este Juzgado con el nº 444/21 a instancia de [REDACTED] representado por el Procurador [REDACTED] bajo la dirección letrada de [REDACTED] contra VODAFONE SERVICIOS SLU representada por la Procuradora [REDACTED] bajo la dirección letrada de [REDACTED] siendo parte el MINISTERIO FISCAL, en ejercicio de la acción de tutela del Derecho al Honor.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. – El procurador [REDACTED] en nombre y representación de su mandante, interpuso demanda de Juicio Ordinario contra la citada demandada, fundándose en los hechos, fundamentos jurídicos y suplico, considerándose reproducidos en la presente.

SEGUNDO. - Por Decreto de fecha 27 de abril de 2021 se admitió a trámite la demanda, emplazando al Ministerio Fiscal y a la parte demandada para su contestación.

Por diligencia de Ordenación de 25 de junio de 2021 se citó a las partes a una audiencia previa el día 4 de noviembre de 2021 a las 12:15 horas al haber contestado a la demanda el Ministerio Fiscal y la parte demandada en tiempo y forma.

TERCERO. - Siendo el día y hora señaladas, abierto el acto el demandante se ratificó en su demanda y solicitó el recibimiento del pleito a prueba, el demandado se afirmó en su escrito de contestación a la demanda y solicitó el recibimiento del pleito a prueba, el Ministerio Fiscal se afirmó en la contestación de la demanda, solicitando el recibimiento del pleito a prueba. Recibido el pleito a prueba, la parte demandante solicitó prueba documental y más documental, la parte demandada solicitó prueba documental obrante en las actuaciones y testifical escrita, el Ministerio Fiscal no propuso prueba.

Admitidos los medios de prueba propuestos las partes acordaron realizar las conclusiones por escrito al ser la única prueba admitida la prueba documental y testifical escrita, formuladas conclusiones por las partes, quedaron los autos vistos para sentencia.

CUARTO. - En la tramitación del presente procedimiento se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. - Ejercita el demandante la acción de vulneración del derecho al honor alegando que en el trascurso de gestiones ante sus entidades bancarias descubre que sus datos han sido incorporados en los ficheros de insolvencia patrimonial en concreto en el fichero Asnef con fecha de alta de 21 de octubre de 2020 por una deuda de 105 euros, que su origen se encuentra en un intento de contratar un ADSL con la entidad demandante, finalmente no se contrató, pese a lo cual se envió una factura puestos en contacto con la entidad les dijo que había sido un error y que procediera a devolver el router, manifestando que le enviaran el sobre, sobre que nunca fue enviado, que nunca ha sido notificado ni requerido de pago no siendo cierta la deuda, ni ha sido avisado de su inclusión en este fichero.

La parte demandada alega que prestado el servicio contratado durante el periodo comprendido entre el 7 de noviembre de 2018 y la baja del servicio el día 1 de febrero de 2019 por falta de pago, generándose la factura emitida, que la inclusión en el fichero Asnef no ha sido consultado por nadie siendo la indemnización excesiva.

SEGUNDO. – La *Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de enero de 2013* indicó que, con arreglo al *artículo 38 del Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica de Protección de datos*, para que la inclusión en el fichero de morosos realice con arreglo a derecho, es preciso que concurren los siguientes requisitos:

- a) *Existencia previa de una deuda cierta, vencida y exigible.*
- b) *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.*
- c) *Requerimiento previo de pago a quien corresponda el cumplimiento de la obligación.*

Con respecto al requisito de la existencia previa de una deuda cierta, la jurisprudencia ha señalado que para que la deuda sea incierta, si bien no basta que el deudor se oponga sin fundamento a la existencia o certeza de la deuda, no obstante, no puede considerarse que es cierta aquella deuda que es dudosa, no pacífica o sometida a litigio, bastando con que exista un principio de prueba documental que contradiga su existencia o certeza.

Indica, por todas, la *Sentencia del Tribunal Supremo de 8 de febrero de 2021* :
"Es cierta la doctrina de la sala que trae a colación la recurrente, con cita de la sentencia 174/2018 de 23 de marzo, sobre el llamado "principio de calidad de datos", en el sentido de que no cabe incluir en los registros de morosos datos personales por razón de deudas inciertas, dudosas, no pacíficas o sometidas a litigio, así como que para que concorra esta circunstancia en la deuda, que excluya la justificación de la inclusión de los

datos personales en el registro de morosos, basta con que aparezca un principio de prueba documental que contradiga su existencia o certeza.

"Pero, también es cierto que esta doctrina hay que matizarla, como sostiene la sentencia 245/2019, de 25 de marzo , cuando afirma que "lo anterior no significa que cualquier oposición al pago de una deuda, por injustificada que resulte, suponga que la deuda es incierta o dudosa, porque en tal caso la certeza y exigibilidad de la deuda se dejaría al exclusivo arbitrio del deudor, al que le bastaría con cuestionar su procedencia, cualquiera que fuera el fundamento de su oposición, para convertir la deuda en incierta".

La STS de 9/9/2021 respecto del requisito del requerimiento previo afirma: “ *En la sentencia 245/2019, de 25 de abril , dijimos, en relación con la trascendencia del requisito del previo requerimiento de pago con advertencia de inclusión en un registro de morosos, lo siguiente: "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 [...], 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".
"[...]

"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".

TERCERO. –De la documentación aportada no consta en modo alguno que el demandante haya sido requerido previamente de pago ni advertida que en caso de impago sería incluida en el correspondiente fichero, si bien el oficio remitido por Equifax consta que se realizó un requerimiento de pago este no consta recepcionado motivo este que determina sin más requisitos la estimación de la demanda.

CUARTO. - Solicita el demandante como indemnización 4.500 euros por los daños causados por la privación de sus derechos.

La jurisprudencia ha perfilado los criterios que deben ser tenidos en consideración para fijar la indemnización. La *STS 130/2020 de 27 de febrero de 2020* con cita de las *STS 261/2017, de 26 de abril* , y *604/2018, de 6 de noviembre* , refiere como doctrina relevante sobre la materia : *"(i) El artículo 9.3 de la Ley Orgánica 1/1982 , en su redacción anterior a la reforma operada por la Ley Orgánica 5/2010, que entró en vigor a partir del 23 de diciembre de 2010 y que es la aplicable dada la fecha de los hechos, dispone que "La existencia de perjuicio se presumirá siempre que se acredite la intromisión ilegítima. La indemnización se extenderá al daño moral que se valorará atendiendo a las circunstancias del caso y a la gravedad de la lesión efectivamente producida, para lo que se tendrá en cuenta en su caso, la difusión o audiencia del medio a través del que se haya producido. También se valorará el beneficio que haya obtenido el causante de la lesión como consecuencia de la misma". Esta sala ha declarado en STS de 5 de junio de 2014, rec. núm. 3303/2012 , que dada la presunción iuris et de iure, esto es, no susceptible de prueba en contrario, de existencia de perjuicio indemnizable, el hecho de que la valoración del daño moral no pueda obtenerse de una prueba objetiva no excusa ni imposibilita legalmente a los tribunales para fijar su cuantificación, "a cuyo efecto ha de tenerse en cuenta y ponderar las circunstancias concurrentes en cada caso (sentencias de esta sala núm. 964/2000, de 19 de octubre , y núm. 12/2014, de 22 de enero)". Se trata, por tanto, "de una valoración estimativa, que en el caso de daños morales derivados de la vulneración de un derecho fundamental del art. 18.1 de la Constitución , ha de atender a los parámetros previstos en el art. 9.3 de la Ley Orgánica 1/1982 , de acuerdo con la incidencia que en cada caso tengan las circunstancias relevantes para la aplicación de tales parámetros, utilizando criterios de prudente arbitrio". Y sigue la citada sentencia en cuanto*

a las circunstancias relevantes: " *La inclusión de los datos de una persona en un registro de morosos sin cumplirse los requisitos establecidos por la LORD, 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 valorar este segundo aspecto afirma la sentencia núm. 81/2015, de 18 de febrero , que ha de tomarse en consideración la divulgación que ha tenido tal dato, pues no es lo mismo que sólo hayan tenido conocimiento los empleados de la empresa acreedora y los de las empresas responsables de los registros de morosos que manejan los correspondientes ficheros, a que el dato haya sido comunicado a un número mayor o menor de asociados al sistema que hayan consultado los registros de morosos. También sería indemnizable el quebranto y la angustia producida por las gestiones más o menos complicadas que haya tenido que realizar el afectado para lograr la rectificación o cancelación de los datos incorrectamente tratados.*"

Deben pues valorarse las circunstancias particulares del caso consta que la inclusión en el fichero fue el día 22 de octubre de 2020, la parte que se dio de baja en marzo, no obstante consta en las actuaciones consultas realizadas en julio y octubre de 2021 por [REDACTED], [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] y [REDACTED] trascendiendo la información contenida en el fichero más allá de a la propia demandante, conforme consta en la respuesta escrita de Equifax, en consecuencia atendiendo a los daños ocasionados al demandante por la difusión de dichos datos a al menos cinco entidades, el tiempo de duración, un año, la indemnización solicitada se considera adecuada, condenando al demandado a abonar al demandante la cantidad de 4.500 euros.

QUINTO. – Siendo la cantidad a abonar líquida el demandado deberá abonar los intereses legales de la cantidad reclamada desde el día de interposición de la demanda, artículo 1108 y 1109 del CC.

SEXTO. –Al estimarse la demanda las costas se impondrán a la parte demandada, artículo 394 LEC.

Vistos los preceptos legales citados y cualquier otro de pertinente aplicación.

FALLO

Que estimando íntegramente la demanda interpuesta por [REDACTED] [REDACTED] representado por el Procurador [REDACTED] contra VODAFONE SERVICIOS SLU representada por la Procuradora [REDACTED] siendo parte el MINISTERIO FISCAL: Debo declarar y declaro que la demandada ha cometido una intromisión ilegítima en el honor del demandante al mantener indebidamente registrados en el fichero de morosos ASNEF condenando a la demandada a estar y pasar por la anterior declaración.

Que debo condenar y condeno a la parte demandada a que indemnice al demandante en la suma de 4.500 euros.

Con imposición de costas a la parte demandada.

Contra la presente resolución podrán las partes interponer recurso de apelación para ante la Audiencia Provincial de Madrid, en plazo de veinte días hábiles contados desde el día siguiente de la notificación en la forma y requisitos establecidos en el artº 458 LEC.

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 consignado dicho importe en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones que este Juzgado tiene abierta en el [REDACTED] [REDACTED], sucursal [REDACTED], con el número de cuenta [REDACTED], consignación que deberá ser acreditada al interponer el recurso (DA 15ª LOPJ). Están exentos de constituir el depósito para recurrir los incluidos en el apartado 5 de la disposición citada y quienes tengan reconocido el derecho a la asistencia jurídica gratuita.

Así por esta mi Sentencia, la pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACIÓN.- En Madrid a tres de marzo de 2022. La anterior Sentencia una vez firmada por la Iltrma Sra. Magistrada de este Juzgado ha sido entregada en el día de hoy en esta Secretaria de mi cargo para su notificación y archivo, dándose seguidamente publicidad en legal forma. Expidiéndose certificación literal de la misma para su unión a los autos, archivándose al original en el libro correspondiente confeccionado a tal efecto, de todo lo cual, yo el Letrado de la Administración de Justicia, 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 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.