



JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA E
INSTRUCCIÓN Nº 5
C/ León y Castillo, 42
Puerto del Rosario
Teléfono: 928 89 93 48/89348
Fax.: 928 89 93 59/89359
Email.: mix5.ptorosario@justiciaencanarias.org

Procedimiento: Procedimiento ordinario
Nº Procedimiento: 0000139/2021
Proc. origen: Procedimiento ordinario
Nº proc. origen: 0000854/2020-00
NIG: 3501642120200017215
Materia: Der. derecho al honor, intimidad e
imagen
Resolución: Sentencia 000040/2022

Intervención:
Demandante
Demandado

Interviniente:
[REDACTED]
VODAFONE ESPAÑA S.A

Abogado:
[REDACTED]

Procurador:
[REDACTED]
[REDACTED]

SENTENCIA

En Puerto del Rosario, a 25 de enero de 2022

Vistos por [REDACTED], Juez del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción n.º 5 de esta ciudad y su partido judicial, los presentes autos de juicio ordinario número 139/2021, promovidos por la Procuradora [REDACTED], en nombre y representación de [REDACTED], asistida por la Letrada [REDACTED], contra Vodafone España S.A., representada por la Procuradora [REDACTED] y asistida por la Letrada [REDACTED], con la intervención del Ministerio Fiscal, sobre vulneración del derecho al honor.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En fecha 26 de febrero de 2021 tuvo entrada en este Juzgado escrito presentado por la Procuradora [REDACTED], en nombre y representación de [REDACTED], de demanda de juicio ordinario contra Vodafone España S.A., por vulneración de derecho al honor. Indicaba la actora que había sido incluido en el fichero de morosos Experian y ASNEF a consecuencia el supuesto impago de unas deudas sin haber sido previamente advertido de aquella inclusión.

Por tal motivo interesó se dictara sentencia estimatoria por la que se acordara:

1. Se declare que la mercantil demandada Vodafone España S.A ha cometido una intromisión ilegítima en el honor de la demandante [REDACTED] mantener sus datos indebidamente registrados en los ficheros de morosos ASNEF y Experian condenándolo a estar y pasar por ello.
2. Se condene a la mercantil demandada Vodafone España S.A, al pago de la cantidad de 12.000€ a la demandante, [REDACTED] en concepto de indemnización por

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 requieren 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.





daños morales por vulneración de su derecho al honor; o, subsidiariamente, la cuantía que se 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.

3. 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.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda se evacuó traslado al Ministerio Fiscal y a la demandada para personarse y contesta.

En fecha 14 de abril de 2021 el Ministerio Fiscal presentó su escrito, teniendo por contestada a la demanda.

El 26 de mayo de 2021 tuvo entrada en este Juzgado escrito presentado por la Procuradora [REDACTED], en nombre y representación de Vodafone España S.A., de contestación a la demanda donde, tras exponer lo que a su derecho convenía, terminó interesando se dictara sentencia por la que se desestimaran las pretensiones deducidas de contrario y la expresa condena en costas de la parte actora.

TERCERO.- El día 15 de julio de 2021 tuvo lugar el acto de la audiencia previa, a la que comparecieron las partes debidamente asistidas y representadas.

Comprobada la subsistencia del litigio se recibió el pleito a prueba, con el resultado obrante en autos tras lo cual se acordó evacuar traslado a las partes del resultado de los oficios acordados como diligencias de prueba, formulando las mismas sus conclusiones por escrito y quedando los autos vistos para dictar la presente resolución.

CUARTO.- En la tramitación de este procedimiento se han observado los trámites y prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Marco legal y objeto de la controversia

Nos hallamos ante un juicio ordinario en el que la parte actora interesa que la entidad contraria reconozca haber cometido una intromisión ilegítima en su derecho fundamental al honor por incluir y mantener sus datos registrados en los ficheros de morosos ASNEF y Experian, sin haberlo comunicado previamente y de manera fehaciente, solicitando al mismo tiempo se la requiriera para que procediera a cancelar las referidas inscripciones.

El artículo 18.1 de la Constitución Española recoge el derecho fundamental al honor señalando que "se garantiza el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen".

A su vez, el artículo 1 de la 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 propugna lo que sigue:





"1. El derecho fundamental al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, garantizado en el artículo dieciocho de la Constitución, será protegido civilmente frente a todo género de intromisiones ilegítimas, de acuerdo con lo establecido en la presente Ley Orgánica.

2. El carácter delictivo de la intromisión no impedirá el recurso al procedimiento de tutela judicial previsto en el artículo 9.º de esta Ley. En cualquier caso, serán aplicables los criterios de esta Ley para la determinación de la responsabilidad civil derivada de delito.

3. El derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen es irrenunciable, inalienable e imprescriptible. La renuncia a la protección prevista en esta ley será nula, sin perjuicio de los supuestos de autorización o consentimiento a que se refiere el artículo segundo de esta ley."

La inclusión indebida de datos de una persona en un fichero de solvencia patrimonial constituye una intromisión en el honor, al incidir negativamente en su buen nombre, prestigio o reputación, es decir, en su dignidad personal. El artículo 9.3 de la 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 (en adelante LOPD) dispone expresamente 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."

Tras la supresión del parámetro del beneficio obtenido por la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, este precepto establece una presunción "iuris et de iure" 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 cumplir las exigencias que establece la LOPD.

El criterio jurisprudencial sobre la inclusión en las bases de morosos viene fijado fundamentalmente en la sentencia del pleno de la sala 1ª del Tribunal Supremo de 24 de abril de 2009, en la que se declara lo que sigue:

"Atendiendo a la definición doctrinal, al texto legal y al doble aspecto del honor, la inclusión de una persona en el llamado " registro de morosos ", esta Sala en pleno, ha resuelto como doctrina jurisprudencial que, como principio, la inclusión en un registro de morosos, erróneamente, sin que concurra veracidad, es una intromisión ilegítima en el derecho al honor, por cuanto es una imputación, la de ser moroso, que lesiona la dignidad de la persona y menoscaba su fama y atenta a su propia estimación. // Efectivamente, tal persona, ciudadano particular o profesionalmente comerciante, se ve incluido en dicho registro , lo cual le afecta directamente a su dignidad, interna o subjetivamente e igualmente le alcanza, externa u objetivamente en la consideración de los demás, ya que se trata de un imputación de un hecho consistente en ser incumplidor de su obligación pecuniaria que, como se ha dicho, lesiona su dignidad y atenta a su propia estimación, como aspecto interno y menoscaba su fama, como aspecto externo. Y 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. Sí, 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 de la mencionada Ley 5 de mayo de 1982”.

A su vez, también ha de tenerse en cuenta lo recogido en el 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, en su artículo 38 en relación con el tratamiento de datos relativos al cumplimiento o incumplimiento de obligaciones dinerarias facilitados por el acreedor o por quien actúe por su cuenta o interés de acuerdo con el cual:

“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 concurren los siguientes requisitos: a) Existencia previa de una deuda cierta, vencida, exigible, que haya resultado impagada y respecto de la cual no se haya entablado reclamación judicial, arbitral o administrativa. 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 aquélla fuera de vencimiento periódico. c) Requerimiento previo de pago a quien corresponda el cumplimiento de la obligación”.

Igualmente se regulan los deberes de información previa a la inclusión y de notificación de inclusión. Por último, en el artículo 43 se establece que “el acreedor o quien actúe por su cuenta o interés deberá asegurarse que concurren todos los requisitos exigidos en los artículos 38 y 39 en el momento de notificar los datos adversos al responsable del fichero común. 2. El acreedor o quien actúe por su cuenta o interés será responsable de la inexistencia o inexactitud de los datos que hubiera facilitado para su inclusión en el fichero, en los términos previstos en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre.”

SEGUNDO.- De las alegaciones de las partes

Indicaba la parte actora en su escrito de demanda que por la contraria se había procedido a incluirle en los ficheros de morosos Experian y ASNEG por una supuesta deuda impagada por importe de 80,50€. Si bien, dicha deuda no habría sido objeto de requerimiento de pago, ni está reconocida, desconociendo a qué se debía. Por tanto entendía la demandante que la publicación de la deuda en los antedichos ficheros de morosos suponía una intromisión ilegítima en su derecho al honor puesto que implicaba imputarle el incumplimiento de una obligación pecuniaria cuando no habría sido requerida de pago ni tampoco se le advirtió de su inclusión en aquellos ficheros, con el descrédito que ello suponía respecto a su fama, además de atentar contra su propia estimación y lesionar su dignidad. Aun así, para que por la contraria se procediera a su exclusión de los mentados ficheros, procedió a abonarle el importe que figuraba en los mismo, con resultado negativo.

Por todo ello interesaba que la entidad contraria reconociera haber cometido una intromisión ilegítima en su derecho fundamental al honor por incluir y mantener sus datos registrados en los ficheros de moroso Experian y ASNEF, sin haberlo comunicado previamente y de manera fehaciente, solicitando al mismo tiempo se la requiriera para que procediera a cancelar las



referidas inscripciones y a abonarle, en concepto de indemnización por los daños y perjuicios ocasionados, el importe de 12.000€.

Para acreditar su versión de hechos el actor adjuntó a su demanda los siguientes documentos:

- Informes de los ficheros de morosos (docs. nº 1 y 2).
- Justificante del pago de la deuda (doc. nº 3).
- Escrito de cancelación remitido a ASNEF con justificante de pago y respuesta del mismo (docs. nº 4 y 5).
- Escrito de cancelación a Experian con justificante de pago y respuesta del mismo (doc. nº 6 y 7).
- Contrato de préstamo concertado con la entidad bancaria Bankia de fecha 3 de marzo, tras ser borrada de los ficheros de morosos (doc. nº 8).
- Recibo de las gestiones realizadas por la asesoría y abonado por [REDACTED] (doc. nº 9).
- Emails remitidos a la compañía demandada requiriéndole información sobre la deuda por la que fue incluida en los ficheros de moroso (docs. nº 10 a 12).

Por su parte la demandada alegó en su escrito de contestación a la demanda que la parte contraria había ido dejando deudas en las compañías de teléfono, siendo que la misma nunca fue controvertida y que la demandante la abonó sin problema el 20 de febrero de 2020. Así, destacó que por la actora se le había facilitado, como domicilio, el sito [REDACTED] al tiempo de dar de alta con Vodafone la línea [REDACTED] (entre el 6/10/2016 y el 10/08/2017, causando baja por impago), mientras que la demanda la presentó en [REDACTED], siendo que, a su vez, de la copia del DNI parece que reside en [REDACTED]. En cuanto al préstamo de [REDACTED], no demostraría que dicha entidad le denegara o condicionara la concesión del préstamo a que diera sus datos de baja de los ficheros de morosos, ni tampoco que las condiciones financieras fueran peores por estar en los ficheros.

Por todo ello entendía que la indemnización pedida era improcedente, excesiva y exagerada, así como que las cesiones y la información relativa a la demandante fue correcta conforme a la información general de la propia compañía de telefonía. A este respecto, indicó la demandada que requirió de pago y preavisó a [REDACTED] a través de Equifax y a través de Experian Bureau de Crédito SAU.

Así, para probar su versión de hechos se incorporaron a las actuaciones los siguientes documentos:

- Factura CI0858316847 de fecha 22 de octubre de 2016 por importe de 53,66€, siendo el periodo de facturación del 05 al 21 de octubre de 2016 (doc. nº 2).
- Factura CI0862726777 de fecha 22 de noviembre 2016 por importe de 35,01€, siendo el periodo de facturación del 22 de octubre al 21 de noviembre del 2016 (doc. nº 3).



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 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.



- Factura rectificativa de fecha 24 de diciembre de 2016 por importe de (-)8,17€ (doc. nº 4).
- Condiciones generales de Vodafone (doc. nº 5).
- Requerimiento de pago y preaviso remitidos a través de Equifax el día 8 de diciembre de 2017 y el certificado emitido por Sevinfrom justificativos de la emisión (docs. nº 6).

TERCERO.- De la vulneración del derecho al honor

En aplicación al presente supuesto, son relevantes los criterios seguidos por la jurisprudencia en orden a las siguientes cuestiones.

En primer lugar, con respecto de la calidad de los datos la Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de marzo de 2016, se indica que:

“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.

Los datos que se incluyan en estos registros de morosos han de ser ciertos y exactos. 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, 672/2014, de 19 de noviembre, y 740/2015, de 22 de diciembre, 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 segundo lugar, en cuanto a la cuantía de la deuda en relación con la proporcionalidad de la inclusión, el Tribunal Supremo señala que:

“La inclusión de los datos personales de un deudor como consecuencia de una deuda de pequeña cuantía, aunque no haya estado incluido anteriormente en uno de estos registros, siempre que se cumplan los requisitos de calidad de los datos y haya existido un previo requerimiento de pago, es congruente con la finalidad de los ficheros de solvencia patrimonial y con las previsiones de otras normas jurídicas, y es un instrumento útil para prevenir el sobreendeudamiento de los consumidores” (STS 16 de febrero de 2016).

En tercer lugar no es necesaria una condena judicial firme para incluir los datos relativos a la deuda en un registro de morosos. Y, en cuarto y último lugar:

"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". (STS 6 de marzo de 2013 y 22 de diciembre de 2015, Recurso: 2955/2014)

De esta manera, la parte actora negó en todo momento ser consciente de que la deuda existía, no reconociéndola, así como tampoco el haber recibido reclamación extrajudicial alguna o aviso de la existencia de la deuda y de la consecuencia del impago. Ello a diferencia de lo alegado por la demandada, quien se limitó a señalar que sí existía el adeudo y que cumplió todos los requisitos para poder incluir a la demandante en el fichero de morosos. Ahora bien, entre los documentos adjuntos a la contestación a la demanda no se aportaron el contrato de la línea o similares en los que se mostrara el DNI, dirección, y demás datos personales que permitieran acreditar que la cuenta correspondía a la demandante. Por tanto, debe declararse que la deuda, era inexistente, con las consecuencias que se derivan según lo expresado anteriormente.



CUARTO.- Cumplimiento por la demandada de los requisitos exigidos para la inclusión del demandado en el fichero de morosos

Ahora debe centrarse la atención en si la demandada cumplió con las exigencias de la letra c) del apartado 1 del artículo 38 del el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, esto es, la existencia de un requerimiento previo de pago con la prevención de que su desatención comportaría la comunicación de los datos a un fichero de insolvencia patrimonial, y si la inclusión en los registros de morosos realizados por la misma con omisión de tal exigencia resultó indebida y entrañó la lesión al honor del demandante.

A este respecto y partiendo de lo expuesto en el fundamento de derecho segundo de la presente resolución, la demandada declaró haber dado cumplimiento a aquellos presupuestos. A tal efecto aportó como documento nº 6 las supuestas comunicaciones, en las que no se acredita ni su envío ni su recepción por la demandante.

Supuesto análogo fue abordado de forma reiterada por la Sección 7ª de la Audiencia Provincial de Asturias que rechazó tal forma de prueba de la notificación (Sentencias de 24 de abril y 9 de julio de 2015, 15 de enero, 25 de abril, 17 de mayo, 1 de julio, 22 de septiembre y 7 de octubre de 2016):

"Con ello no se cumple la exigencia del requerimiento previo, que pudo ser acreditado con facilidad a través del servicio de correos o por medios fehacientes de prueba que demuestren tanto el contenido de la comunicación, -en lo que afecta al requerimiento previo de pago a la inclusión en el registro del deudor-, como que le fue remitida la notificación a su domicilio y las circunstancias de su recepción.

[...] Ciñéndonos al requisito del requerimiento previo de pago al deudor, que es propiamente, el objeto de debate en la litis, es claro que la demandada realizó la inscripción sin que conste el cumplimiento de dicho registro , cuya carga de acreditarlo incumbe al demandado [...]

No atestigua su cumplimiento el documento 9 de la demanda en el que un tercero (BB DATA PAPER) simplemente alude a que fueron enviadas al servicio de correos con motivo de un acuerdo concertado con la demandada un total de 67111 notificaciones de inclusión entre las que se encuentra una al demandado, sin que conste hubiese incidencias, documento que no es revelador del cumplimiento de este requisito mediante una notificación personal, como igualmente tampoco lo es la el documento 10 de la contestación por el que EQUIFAX afirma que no fue devuelta una carta comunicándole la cesión de crédito llevada a cabo entre VODAFONE Y la entidad recurrente. Con ello no se cumple la exigencia de tal requisito, que pudo ser acreditado con facilidad a través del servicio de correos y por medios fehacientes de prueba que acrediten tanto el contenido de la comunicación, en lo que afecta al requerimiento previo de pago a la inclusión en el registro , como que le fue remitida a su domicilio y las circunstancias de su recepción. En consecuencia se diferencia claramente el supuesto enjuiciado del contemplado por la sentencia del TS de 29 de enero de 2013 que declara probado tal requisito en virtud de hechos constatados que a contrario sensu obligan a adoptar una solución distinta en el presente [...]"



Es decir, según la jurisprudencia menor, el requerimiento previo de pago como requisito previo podía ser fácilmente acreditado a través de medios usuales como burofax, envío remitido por correos con acuse de recibo u otros similares. Sin embargo, parece frecuente en la actualidad, acudir a terceras empresas que se limitan a enviar notificaciones masivas, sin reflejar si alcanzan o no a su destinatario, sin que se acredite la recepción de esa comunicación o, en su caso, la causa o causas por las que no pudo tener éxito. Por ello, no puede tenerse por probada la realización de estas gestiones, en esas circunstancias cuando, además, sólo aparece la mera manifestación de la sociedad que tenía el encargo de hacerla y que pudiera resultar responsable de las consecuencias de la falta de notificación. La trascendencia, por otra parte, de esa actuación, que se traduce en la posible incorporación a un registro de morosos, obliga, por otra parte, a un mayor rigor en la exigencia tanto en la observancia de su cumplimiento como en que sea debidamente acreditada.

A este respecto el Tribunal Supremo se ha pronunciado, pues en la sentencia 4204/2020, de 11 de diciembre de 2020, fundamento de derecho tercero, señala que:

”La cuestión jurídica controvertida reside en determinar si puede considerarse que hubo o no previo requerimiento de pago. La Audiencia Provincial de Asturias no considera cumplido este requisito porque lo que se acredita es un envío masivo de notificaciones a los deudores, pero no se acredita la recepción por el destinatario. Al no constar devuelta la carta no prueba la recepción, según indica la Audiencia, quien considera que la recurrente disponía de mecanismos adecuados para acreditar que ha realizado el requerimiento de pago, tales como el envío con acuse de recibo, telegrama, correo electrónico acreditando el envío, o similares.

Frente a esta postura, la recurrente considera que el envío es suficiente para acreditar el requerimiento de pago. Esta sala en sentencia 13/2013, de 29 de enero, entendió que se había producido el requerimiento, considerando como argumento principal, que la notificación se había efectuado con anterioridad a la inclusión en el fichero de morosos mediante envío postal, sin fehaciencia en la recepción, pero entendía indiciariamente justificado el recibo de la notificación, dado que posteriormente se recibieron en el mismo domicilio telegramas de cuya recepción hay constancia.

El supuesto al que hace referencia la mencionada sentencia de esta sala, es diferente de la actual, pues en aquel concurrían otros documentos (telegramas) de los que deducía el conocimiento por el deudor del requerimiento efectuado.

En el presente recurso se alega la infracción del art. 38.1. c) del Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, de protección de datos, y esta sala debe declarar que se ha efectuado una correcta interpretación del mismo por el Tribunal de apelación, dado que el mero envío del requerimiento de pago, por vía postal, no acredita la recepción del mismo, por lo que no se puede entender efectuado el preceptivo requerimiento de pago, previo a la inclusión en el fichero de morosos.

En este sentido la sentencia 563/2019, de 23 de octubre, se declara:

”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".

Por lo expuesto, procede desestimar el motivo, declarando que no se efectuó correctamente el requerimiento de pago previo a la inclusión en el fichero de morosos dado que no consta garantía de recepción de la referida reclamación (sentencia 129/2020, de 27 de febrero)."

No podemos sino compartir dicho argumento, siendo que no se pueden tener por cumplidos los requerimientos previos supuestamente remitidos por Vodafone España S.A. a [REDACTED]. Por todo lo anterior, no se puede tener por cumplidos los requisitos previos exigidos por la Ley para incluir a una persona en el registro de morosos, debiendo estimarse la demanda.

QUINTO.- De la cuantía de la indemnización

Partiendo de lo expuesto en los fundamentos anteriores, procede examinar los presupuestos que, en este caso, habrían de concurrir conforme a la jurisprudencia del Tribunal Supremo para determinar el importe a abonar en concepto de indemnización. Así, dicha doctrina ha venido estableciendo lo que sigue:

«Una vez constatada la lesión del derecho fundamental al honor del demandante procede fijar la indemnización correspondiente, a tales efectos es preciso tener en cuenta las circunstancias siguientes:

- 1) En este caso, no se han acreditado daños patrimoniales concretos, tales como que el afectado hubiera tenido que pagar un mayor interés por conseguir financiación, o patrimoniales más difusos como son los derivados de la imposibilidad o dificultad para obtener crédito o contratar servicios, (sentencias 81/2015, de 18 de febrero; 613/2018, o 699/2021, de 14 de octubre, entre otras).
- 2) En cualquier caso, la simple inclusión en el registro ya supone la existencia de un perjuicio indemnizable bajo presunción iuris et de iure (no susceptible de prueba en contrario). La circunstancia 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, con atención a los parámetros fijados en el art. 9.3 de la Ley Orgánica 1/1982, (sentencias de esta sala núm. 964/2000, de 19 de octubre, 12/2014, de 22 de enero; 130/2020, de 27 de febrero y 592/2021, de 9 de septiembre, entre otras muchas).
- 3) Son elementos a ponderar el tiempo de inclusión en el registro, en este caso desde abril de 2014; las veces en que fue consultado, en este caso en once ocasiones; así como los



infructuosos intentos previos para obtener la cancelación de los datos personales del actor en el registro de insolvencia (documentos dos y tres de la demanda), lo que le obligó al planteamiento de este proceso con los gastos correlativos.

4) En cualquier caso, no cabe una indemnización meramente simbólica carente del correspondiente efecto disuasorio, cara a la protección de un derecho fundamental de la persona como es su honor.

En este sentido, hemos declarado que: "[...] una indemnización simbólica tiene un efecto disuasorio inverso, puesto que "[...] No disuade de persistir en sus prácticas ilícitas a las empresas que incluyen indebidamente datos personales de sus clientes en registros de morosos, pero sí disuade de entablar una demanda a los afectados que ven vulnerado su derecho al honor puesto que, con toda probabilidad, la indemnización no solo no les compensará el daño moral sufrido sino que es posible que no alcance siquiera a cubrir los gastos procesales si la estimación de su demanda no es completa [...]" (sentencias 386/2011, de 12 de diciembre; 696/2014, de 4 de diciembre; 512/2017, de 21 de septiembre, 388/2018, de 21 de junio, 604/2018, de 6 de noviembre, 237/2019, de 23 de abril, 130/2020, de 27 de febrero; 592/2021, de 9 de septiembre y 699/2021, de 14 de octubre, entre otras).

5) En atención a las contingencias expuestas, consideramos procedente conceder la indemnización postulada en la demanda de 10.000 euros, al tratarse de una cantidad que se encuentra dentro de las sumas concedidas en casos similares (sentencias 226/2012, de 9 de abril: 12.000 €; 176/2013, de 6 de marzo: 9.000 €; 81/2015, de 18 de febrero: 10.000 €; 65/2015, de 12 de mayo: 10.000 €; 512/2017, de 21 de septiembre: 8.000 € y 245/2019, de 25 de abril: 10.000 €) y que reputamos proporcional a las circunstancias concurrentes.» (STS 854/2021, Civil sección 1 del 10 de diciembre).

En aplicación al supuesto de autos resulta que, de la documental aportada por la actora, no se considera que concurra el primero de los presupuestos, esto es, no se han acreditado daños patrimoniales concretos. En cuanto al segundo requisito, cierto es que se tiene por probado que la demandada accedió al registro de morosos, lo que supone la causación de un daño moral cuya cuantía se fijará con arreglo a los demás presupuestos.

Esto nos lleva al tercero, conforme al cual la inscripción más antigua data de noviembre de 2017, si bien no consta el número de veces que tales ficheros fueron consultados, pero sí que la demandante, previa la interposición de la demanda, remitió a ambos ficheros escrito interesando su cancelación ante el pago de la deuda por la cual fue inscrita.

En consecuencia, se acuerda estimar parcialmente la demanda interpuesta por la actora, concediéndole en concepto de indemnización el importe total de 9.000€.

SSEXTO.- De los intereses y las costas

Desde la fecha de esta sentencia hasta el completo pago se aplicará el interés legal incrementado en dos puntos, conforme al artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 394 de la Ley Enjuiciamiento Civil, al haberse estimado parcialmente la demanda, no procede efectuar condena en costas debiendo cada partes satisfacer las causadas a su instancia y las comunes por mitad.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación.



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 requieren 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.



FALLO

Estimar parcialmente la demanda interpuesta por la Procuradora [REDACTED], en nombre y representación de [REDACTED], asistida por la Letrada [REDACTED], contra Vodafone España S.A., representada por la Procuradora [REDACTED] y asistida por la Letrada [REDACTED], con la intervención del Ministerio Fiscal, y en consecuencia:

1. Declarar que Vodafone España S.A cometió una intromisión ilegítima en el honor de [REDACTED] al mantener sus datos indebidamente registrados en los ficheros de morosos ASNEF y Experian.
2. Condenar a Vodafone España S.A, al pago de la cantidad de 9.000€ a [REDACTED] en concepto de indemnización por daños morales por vulneración de su derecho al honor, más la cantidad que resulte en concepto de intereses conforme a lo establecido en el fundamento de derecho sexto de la presente resolución.
3. Sin condena en costas.

Notifíquese la presente resolución a las partes. Contra la misma podrán interponer recurso de apelación ante este Juzgado dentro del plazo de 20 días desde el siguiente a la notificación. Del presente recurso conocerá la Audiencia Provincial de Las Palmas (artículos 458 y 463 LEC en redacción dada por Ley 37/2011, de 10 de octubre).

De conformidad con la Disposición Adicional decimoquinta de la LOPJ introducida por LO 1/2009, de 3 de noviembre, para la interposición del referido recurso de apelación será necesaria la previa constitución de un depósito de 50 euros que deberá ser consignado en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de este órgano judicial, aportando constancia documental del mismo. No se admitirá a trámite el recurso si no se ha constituido el referido depósito.

Así se acuerda, manda y firma.

EL/LA Juez Sustituto