



**JDO.1A.INST.E INSTRUCCION N.2
ALMENDRALEJO**

SENTENCIA: 00091/2022

-

AVD. JUAN CARLOS RODRÍGUEZ IBARRA N° 112 B
Teléfono: 924670262, Fax: 924664225
Correo electrónico:

Equipo/usuario: 3
Modelo: N04390

N.I.G.: 06011 41 1 2021 0000738

OR1 ORDINARIO DERECHO AL HONOR-249.1.1 0000248 /2021

Procedimiento origen: /

Sobre **OTRAS MATERIAS**

DEMANDANTE [REDACTED]
Procurador/a [REDACTED]
Abogado/a [REDACTED]
DEMANDADO D/ña. TELEFONICA DE ESPAÑA SAU
Procurador/a [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED]
Abogado/a Sr/a.

S E N T E N C I A

JUEZ QUE LA DICTA: [REDACTED].

Lugar: ALMENDRALEJO.

Fecha: treinta de junio de dos mil veintidós.

Vistos por [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED], Jueza del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción n.º 2 de Almendralejo, los autos de juicio ordinario n.º 248/2021, seguidos en este Juzgado a instancia de [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED], representado por el procurador [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] y asistido de la letrada [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED], contra la entidad TELEFÓNICA DE ESPAÑA S.A.U, representada por el procurador [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] y asistida de la letrada [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED], con intervención del Ministerio Fiscal, se ha dictado la presente resolución sobre la base de los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por turno de reparto correspondió a este Juzgado conocer la demanda de juicio ordinario presentada por [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] contra la mercantil TELEFONICA DE ESPAÑA S.A.U, en la que, tras alegar los hechos y fundamentos que le eran de aplicación, termina suplicando el dictado de una sentencia estimatoria de sus pretensiones.

SEGUNDO. - En fecha 7 de julio de 2021 se dictó decreto admitiendo a trámite la demanda y emplazando a la parte demandada y al Ministerio Fiscal a contestar, realizándolo dentro de plazo.

TERCERO. - El día señalado para la audiencia previa, comparecieron las partes en legal forma. se ratificaron en sus escritos y se recibió el pleito a prueba. El día señalado para la vista, se practicó la prueba admitida y no renunciada, y tras un trámite de conclusiones, los autos quedaron pendientes del dictado de la presente resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En el presente procedimiento analizamos la acción ejercitada por la parte actora sobre la base de los siguientes hechos expuestos en su escrito de demanda:

Que, el actor a mediados del año 2020, cuando intentando solucionar un problema de financiación con la entidad [REDACTED], tiene conocimiento de que esta incluido en un fichero, conocido genéricamente, de morosos, del cual no había sido comunicado.

Que, el actor se halla inscrito en el fichero ASNEF y EXPERIAN, por la demandada con fecha de alta el 20 de mayo de 2019 por importe de 409,58 euros.

Que, la demandada no ha notificado al actor su inclusión en el fichero. Así mismo, indica que el actor fue cliente de la demandada y recuerda que le facturaron un importe muy superior a lo contratado, e inmediatamente se pone en contacto con su servicio de atención al cliente y cursa la oportuna

reclamación. Que, tras no recibir respuesta ni solución, decidió cambiarse de compañía.

Por tanto, termina suplicando el dictado de una sentencia estimatoria que: declare que la demandada ha cometido una intromisión ilegítima en el honor del actor, al mantener sus datos indebidamente registrados en los ficheros, condenándola a estar y pasar por dicha declaración; condene a la demandada al pago de 6.000 euros al actor, en concepto de indemnización por daños morales por vulneración de su derecho al honor o subsidiariamente la cantidad que se determine en Sentencia; se condene a la demandada a hacer los tramites necesarios para la exclusión de los datos del actor del fichero ASNEF y EXPERIAN, para el caso de que el momento de dictar sentencia, se hubiesen vuelto a incluir y se condene a la demandada al pago de las costas procesales.

Frente a ello, la parte demandada se opone a la demanda y en síntesis alega que el actor en fecha 20 de diciembre de 2017 contrato un producto de la demandada, y declaró conocer y aceptar las condiciones del producto. Que, la demandada emitió varias facturas al actor, de las que finalmente, dejó impagadas tres facturas de fecha 4/01/2019, 4/02/2019 y 4/06/2019, por un total de 409,58 euros. Que, el actor fue requerido de pago por la demandada y dos empresas de recobro en su nombre.

Por tanto, termina suplicando el dictado de una sentencia desestimatoria con expresa condena en costas.

SEGUNDO. - Sentada la posición de cada una de las partes, debemos acudir en primer lugar al marco jurídico y jurisprudencial del caso que nos ocupa. Así, el artículo 18 de la Constitución Española señala "1. Se garantiza el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen. 2. El domicilio es inviolable. Ninguna entrada o registro podrá hacerse en él sin consentimiento del titular o resolución judicial, salvo en caso de flagrante delito. 3. Se garantiza el secreto de las comunicaciones y, en especial, de las postales, telegráficas y telefónicas, salvo resolución judicial. 4. 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".

En cuanto a la vulneración del derecho al honor, recuerda la Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo, Sección 1ª,

de 29 de enero de 2013, que "El artículo 18.1 CE reconoce como derecho fundamental especialmente protegido mediante los recursos de amparo constitucional y judicial el derecho al honor al ser una de las manifestaciones de la dignidad de la persona, proclamada en el artículo 10 CE. El derecho al honor protege frente a atentados en la reputación personal entendida como la apreciación que los demás puedan tener de una persona, independientemente de sus deseos (STC 14/2003, de 28 de enero , FJ 12); impidiendo la difusión de expresiones o mensajes insultantes, insidias infamantes o vejaciones que provoquen objetivamente el descrédito de aquella que provoquen objetivamente el descrédito de aquella (STC 216/2006, de 3 de julio , FJ 7)".

Y en desarrollo del artículo 18 se dictó la LO 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales, cuyo artículo 4.1 especifica que los datos, conforme al Reglamento Europeo, serán exactos y si fuese necesario, actualizados y continúa el artículo 20.1 "1. Salvo prueba en contrario, se presumirá lícito el tratamiento de datos personales relativos al incumplimiento de obligaciones dinerarias, financieras o de crédito por sistemas comunes de información crediticia cuando se cumplan los siguientes requisitos: a) Que los datos hayan sido facilitados por el acreedor o por quien actúe por su cuenta o interés. b) Que los datos se refieran a deudas ciertas, vencidas y exigibles, cuya existencia o cuantía no hubiese sido objeto de reclamación administrativa o judicial por el deudor o mediante un procedimiento alternativo de resolución de disputas vinculante entre las partes. c) Que el acreedor haya informado al afectado en el contrato o en el momento de requerir el pago acerca de la posibilidad de inclusión en dichos sistemas, con indicación de aquéllos en los que participe. La entidad que mantenga el sistema de información crediticia con datos relativos al incumplimiento de obligaciones dinerarias, financieras o de crédito deberá notificar al afectado la inclusión de tales datos y le informará sobre la posibilidad de ejercitar los derechos establecidos en los artículos 15 a 22 del Reglamento (UE) 2016/679 dentro de los treinta días siguientes a la notificación de la deuda al sistema, permaneciendo bloqueados los datos durante ese plazo". En este punto, debemos señalar que no es aplicable la LO 15/1999 de 13 de diciembre, en virtud de la Disposición Transitoria Cuarta, Disposición Adicional decimocuarta y la Disposición Derogatoria única de la LO 3/2018 de 5 de diciembre.

Establecida ya la normativa aplicable, es decir, la LO 3/2018, debemos acudir a los requisitos exigidos en ella y desarrollados por la jurisprudencia para determinar la correcta inclusión de datos en los denominados registros de morosos, que son principalmente dos: que la deuda sea cierta, vencida y exigible y que se ha haya hecho un requerimiento previo de pago.

TERCERO.- En primer lugar, abordaremos la cuestión relativa a si la deuda cuya inclusión es objeto de esta litis, era cierta, vencida y exigible.

En el presente caso, tras el examen de las pruebas practicadas, concretamente la documental y el interrogatorio del actor, resulta acreditado: que el actor contrató un producto de la entidad demandada en fecha 20 de diciembre de 2017, tal y como se acredita en la grabación aportada como documento n.º 2 de la contestación, así como documento n.º 3 relativo a las condiciones de dicho producto; que en fecha 8 de agosto de 2018 el actor contrató otro producto con la entidad demandada, indicando como domicilio [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] así como la continuidad de la cuenta bancaria en la entidad [REDACTED] [REDACTED] para las facturas, tal y como se acredita con la grabación aportada como documento n.º 4 y las condiciones del contrato aportadas como documento n.º 5, que en ambos supuestos, el actor alegó tener conocimiento de éstas y aceptarlas; que, el actor no abonó determinadas facturas, tal y como reconoció en su interrogatorio alegando que al no estar de acuerdo con ésta, no tenía por qué pagarlas y se acredita con el documento n.º 6 de la contestación; que, dicha deuda no ha sido objeto de reclamación judicial, extrajudicial o cualquier otro procedimiento para solucionar el conflicto. En consecuencia, la deuda cuya inclusión es objeto de esta litis, era cierta, vencida y exigible.

CUARTO.- Sentado lo anterior, en segundo lugar, abordaremos la cuestión relativa a si el requerimiento efectuado por la entidad demandada cumple con los requisitos legales. Sobre ello, la Sentencia del Tribunal Supremo, Civil, Sección 1º de 14 de julio de 2020, señala en su Fundamento Jurídico segundo: "2.- Según recoge la STS 245/2019 de 25 de abril, en la " STS 740/2015, de 22 diciembre, hemos declarado que el requisito del requerimiento de pago previo no es simplemente un

requisito "normal", 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".

Pues bien, la parte actora alega el incumplimiento de los requisitos previstos sobre el requerimiento previo, alegando la Sentencia del Tribunal Supremo, Civil Sección 1º, de 11 de diciembre de 2020, en virtud de la cual se indica que "La audiencia no considera cumplido el requisito del requerimiento previo de pago 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 se 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. Recurre en casación la entidad financiera demandada y la sala desestima el recurso. La sala considera que se ha efectuado una correcta interpretación de la normativa sobre protección de datos 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. La desestimación de la casación determina la confirmación de la sentencia recurrida".

En este punto, debemos traer a colación la reciente Sentencia del Tribunal Supremo Civil, Sección 1º de 2 de febrero de 2022 que, en el análisis de un caso similar al que nos ocupa, señala en su Fundamento Jurídico Segundo, punto 4 "4. La infracción denunciada en el motivo se fundamenta en la sentencia 672/2020, de 11 de diciembre. En ella se declara, resolviendo un recurso de casación interpuesto contra una

sentencia que lo que consideraba acreditado era el "[e]nvío masivo de notificaciones a los acreedores", que: "[e]l 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".

El presente caso no puede resolverse con esa declaración. El razonamiento de la sentencia recurrida para considerar practicado el requerimiento no se basa en su simple remisión formando parte de un envío masivo de notificaciones a los acreedores. Los argumentos de la Audiencia, de los que el recurrente se desentiende por completo, no se limitan a eso, sino que van mucho más allá. Como pone de manifiesto la fiscal, la Audiencia afirma el requerimiento previo de pago y su conocimiento por el recurrente a partir de los siguientes elementos:

"-La carta requerimiento de pago de ██████████ ██████████ ██████████ con la advertencia de que si no paga en el plazo señalado puede ser incluido en los registros de morosos ASFEF-EQUIFAX (acontecimiento 176 en el expediente digital en el juzgado).

"-La certificación de SERVINFORM, SA en la que hace constar que el día 8 de mayo de 2016 la carta de requerimiento de pago dirigida a ██████████ y al domicilio señalado por este, (██████████ ██████████ ██████████ ██████████) fue preparada y se puso a disposición del servicio de correos para su envío (acontecimiento 176).

"-EQUIFAX, prestador del servicio de gestión de cartas devueltas de notificación de requerimiento de pago de ██████████ ██████████, manifiesta que no consta que la carta de requerimiento previo de pago haya sido devuelta por motivo alguno al apartado de correos designado al efecto (acontecimiento 176).

"-Circunstancia de no devolución de la carta que EQUIFAX confirma y certifica por segunda vez a requerimiento del juzgado, por solicitud del actor, en fecha 19-12- 2019 (acontecimiento 72).

"-Albarán de entrega en correos por parte de EQUIFAX el 8 de mayo de 2018 y que da fe de la recepción en sus oficinas de aquellas misivas, entre ellas la enviada al apelante. Resaltando la sentencia que es el Servicio público de Correos el que materializa la entrega de la carta-notificación, no aquellas empresas de gestión vinculadas con la recurrente (acontecimiento 176). "[...]"

"A mayor abundamiento añade la sentencia que la notificación de requerimiento de pago se envió al domicilio señalado por el recurrente sin que conste lo haya cambiado "lo que hubiera propiciado, de haber cambiado, dudas al respecto de la real recepción por su parte, como destinatario, de la mencionada carta", domicilio que hasta ahora sigue siendo el mismo, si nos atenemos al que él señala en la diligencia de apoderamiento apud acta que verifica ante el Juzgado a quo, el 31-7- 2019, con el fin de que se diera curso a su escrito de demanda"

"-Alude la sentencia, además, al significado de los emails que la demandada ha aportado al proceso, dirigidos al correo electrónico del demandante.

"Efectivamente en el acontecimiento N° 174 del expediente del juzgado aparecen numerosos emails enviados al recurrente desde el 31 de mayo de 2018 al 13 de octubre de 2019. Correos dirigidos por ██████████ a la dirección de correo electrónico DIRECCION000. En dicho listado consta repetidamente en el apartado "asunto", en unos: "Nueva penalización por mora" y en otros "préstamo en mora". En este listado de emails figura como remitente "██████████".

"Dispon.es es la plataforma a través de la que se formaliza el contrato de préstamo objeto de la deuda, tal como aparece en el contrato de préstamo obrante en el acontecimiento del Juzgado n° 173. En ese contrato constan los datos de ██████████, su dirección postal y de correo electrónico "A efectos de notificaciones, el cliente indica como dirección electrónica de contacto la siguiente, DIRECCION000".

"Y en los acontecimientos 167 a 172 y anteriores aparece información y publicidad enviada por y sobre "██████████" y comunicaciones con información sobre el préstamo dirigidas a ██████████. En el acontecimiento n° 175 aparece precisamente un mensaje en el que se le comunica que su préstamo vence a fecha 2-4-2018 y que tiene pendiente 164,40 euros con el texto: "Paga cuanto antes y evita penalizaciones por retraso. ██████████"".

El Real Decreto 1829/1999, de 3 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento por el que se regula la prestación de los servicios postales, en desarrollo de lo establecido en la Ley 24/1998, de 13 de julio, del Servicio Postal Universal y de Liberalización de los Servicios Postales, dice en su art. 9.2: "Cuando la entrega de los envíos postales no pueda realizarse a su destinatario o persona autorizada, por haber

sido rehusado, no retirado en los plazos que establezca el operador postal o resulte imposible y se hayan admitido mediante resguardo justificativo que permita identificar la dirección postal del remitente, dicho operador podrá optar, entre devolver a éste el envío o comunicarle, por cualquier medio reconocido en derecho, las indicadas circunstancias obstativas, disponiendo para ello, en ambos casos, de un plazo máximo de cinco días desde la fecha en que dichas circunstancias se producen". Disponiendo el mismo Real Decreto en su art. 24.2: "Cuando la entrega de los envíos ordinarios en casillero domiciliario, domicilio, oficina u otros medios análogos de entrega no se pueda llevar a efecto, entre otras causas, por ser desconocido el destinatario, haber fallecido sin dejar herederos o haberse ausentado sin dejar señas, se procederá, sin más dilación, a devolverlos al remitente, siempre que conste este dato en los envíos".

Aplicando la doctrina anterior al caso que nos ocupa, resulta acreditado que la empresa ██████████ ██████████ ██████████ ██████████ ██████████ remitió cinco cartas al domicilio del actor informándole que se gestionaba la reclamación de la deuda y forma de abono (documento n.º 8); y la entidad ██████████ ██████████ ██████████ ██████████ también realizó gestiones de cobro (documento n.º 9); que, a través de la mercantil ██████████ ██████████ (documento n.º 10) se certifica la entrega en diversas fechas en la Oficina de Correos el aviso de pago de las facturas, siendo destinatario el actor y sin que el aviso de pago haya sido devuelto; y los albaranes de entrega de correos por parte de Servinform (documento n.º 11). A ello se ha de añadir, que el domicilio en el que se remiten los requerimientos es el mismo domicilio facilitado por el actor para la contratación del producto, acreditado en la grabación documento n.º 4 y reconocido por el propio actor en su interrogatorio realizado en el acto de la vista.

Ahora bien, no consta acreditada la recepción del requerimiento por parte del actor, a través de un acuse de recibo, o que se encontraba ausente de reparto con aviso de recogida en la oficina de correos, etc, e igualmente tampoco se acredita la comunicación del requerimiento por otros medios de prueba reconocidos en derecho, como puede ser el correo electrónico.

En consecuencia, tras el análisis pormenorizado de cada una de las pruebas practicadas, se considera que el requerimiento previo efectuado por la entidad demandada no cumple con los

requisitos exigidos, por lo que se entiende que existió una intromisión ilegítima del derecho al honor del actor.

QUINTO.- Respecto a la indemnización de los daños y perjuicios causados, reclamados en base al artículo 9.2.c de la LO 1/82, de 26 de marzo, de Protección Civil del Derecho al Honor, a la Intimidad Personal y Familiar y a la Propia Imagen, la parte actora solicita una indemnización en la cantidad de 6.000 euros o la que determine este tribunal; el Ministerio Fiscal interesó una indemnización de 4.000 euros y la parte demandada se opuso a dicha condena, alegando que en todo caso, habría que reducirse la cantidad reclamada por el actor.

Pues bien, acreditada la intromisión ilegítima del derecho al honor del actor, esta juzgadora considera proporcionado condenar a la parte demandada a abonar al actor la cantidad de 3.000 euros en concepto de indemnización. Para cuantificar dicha cantidad, debemos tener en cuenta las siguientes consideraciones: en primer lugar, la parte actora no ha acreditado daño alguno, más allá de las manifestaciones realizadas en su escrito de demanda y en el interrogatorio del ■■■■■ pero sin respaldo probatorio alguno, exigiendo conforme al artículo 217 de la Lec, que hubiese traído al procedimiento algún documento acreditativo del perjuicio alegado, testifical etc. En segundo lugar, resultan acreditadas diversas consultas durante el periodo en el que el actor estuvo de alta en los ficheros por la entidad demandada, ahora bien, también consta acreditado que fue dado de alta por la entidad COFIDIS en fecha 17 de mayo de 2018, mientras que por la demandada lo fue en fecha 20 de mayo de 2019, coincidiendo así en el tiempo consultado. En tercer y último lugar, como bien indica la parte actora en su demanda, la jurisprudencia alega que la indemnización en este tipo de procedimientos no puede ser simbólica, pero tampoco podemos entrar en un posible enriquecimiento injusto por parte del actor, atendiendo a las dos consideraciones anteriormente señaladas.

Por todo ello, se condena a la entidad demandada a abonar al actor la cantidad de 3.000 euros en concepto de indemnización.

SEXTO.- En relación a las costas, de conformidad con el artículo 394 de la Lec, al ser estimada la demanda, se condena a la parte demandada a abonar las costas causadas.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLO

Que **ESTIMANDO SUSTANCIALMENTE** la demanda presentada por [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] contra la mercantil TELEFONICA DE ESPAÑA S.A.U, se hacen los siguientes pronunciamientos:

1. Se **DECLARA** que la existencia de intromisión ilegítima en el derecho al honor de [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] por la cesión indebida de sus datos en los ficheros de morosos por parte de la entidad TELEFONICA DE ESPAÑA S.A.U, condenando a la entidad demandada a estar y pasar por dicha declaración y realizar los trámites necesarios para la exclusión de los datos de [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] del fichero ASNEF y EXPERIAN
2. Se **CONDENA** a la entidad demandada a abonar al actor la cantidad de **TRES MIL EUROS -3.000 EUROS-**, en concepto de indemnización.
3. Se **CONDENA** a la entidad demandada al abono de las costas de este procedimiento.

Notifíquese la presente resolución a las partes haciéndoles saber que la misma no es firme y que cabe recurso de apelación, previo cumplimiento de los requisitos legalmente previstos, que se interpondrá ante este Juzgado en el plazo de 20 días contados desde el día siguiente al de su notificación y a sustanciar ante la Audiencia Provincial.

Llévese esta sentencia al Libro de su clase dejando testimonio suficiente en los autos.

Así por esta mi sentencia juzgando definitivamente en esta instancia, la pronuncio, mando y firmo