



Roj: **STSJ LR 18/2016 - ECLI:ES:TSJLR:2016:18**

Id Cendoj: **26089340012016100007**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social**

Sede: **Logroño**

Sección: **1**

Fecha: **22/01/2016**

Nº de Recurso: **19/2016**

Nº de Resolución: **14/2016**

Procedimiento: **RECURSO SUPPLICACION**

Ponente: **MIGUEL AZAGRA SOLANO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SJS, Logroño-La Rioja, núm. 2, 19-10-2015 ,  
STSJ LR 18/2016**

**T.S.J.LA RIOJA SALA SOCIAL**

**LOGROÑO**

**SENTENCIA: 00014/2016**

C/ BRETON DE LOS HERREROS 5-7 LOGROÑO

**Tfno:** 941 296 421

**Fax:** 941 296 408

**NIG:** 26089 44 4 2015 0000648

402250

**RSU RECURSO SUPPLICACION 0000019 /2016**

Procedimiento origen: DESPIDO/CESES EN GENERAL 0000226 /2015

Sobre: DESPIDO OBJETIVO

**RECURRENTE/S D/ña** Esmeralda

**ABOGADO/A:** PABLO RUBIO MEDRANO

PROCURADOR:

GRADUADO/A SOCIAL:

**RECURRIDO/S D/ña:** CALZADOS EBRO SL, FOGASA FOGASA

**ABOGADO/A:** FERNANDO BELTRAN LEZAUN, FOGASA

**PROCURADOR:** ,

**GRADUADO/A SOCIAL:** ,

**Sent. Nº 14/16**

Rec. 19/16

Ilmo. Sr. D. Miguel Azagra Solano. :

Presidente. :

Ilmo. Sr. Cristóbal Iribas Genua. :



Ilma. Sra.: Mercedes Oliver Albuerne. :

En Logroño, a veintidós de enero de dos mil dieciséis.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja, compuesta por los Ilmos. Sres. citados al margen y

### EN NOMBRE DEL REY

Ha dictado la siguiente

### SENTENCIA

En el recurso de Suplicación nº 19/16 interpuesto por DÑA. Esmeralda asistida por el Letrado D. Pablo Rubio Medrano contra la sentencia 451/15 del Juzgado de lo Social nº Dos de La Rioja de fecha diecinueve de octubre de dos mil quince y siendo recurridos CALZADOS EBRO, S.L., asistido por el Letrado D. Fernando Beltrán Lezaun y FONDO DE GARANTIA SALARIAL asistido por el Letrado de FOGASA, ha actuado como **PONENTE EL ILMO. SR. DON Miguel Azagra Solano.**

### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** Según consta en autos, por DÑA. Esmeralda se presentó demanda ante el Juzgado de lo Social Dos de La Rioja, contra CALZADOS EBRO, S.L. y FONDO DE GARANTIA SALARIAL, en reclamación de DESPIDO.

**SEGUNDO.-** Celebrado el correspondiente juicio, recayó sentencia con fecha diecinueve de octubre de dos mil quince, cuyos hechos declarados probados y fallo son del siguiente tenor literal:

#### " HECHOS PROBADOS

**PRIMERO .-** La demandante ha prestado servicios para la empresa demandada en virtud de contrato indefinido a tiempo completo, categoría profesional de dependienta, salario diario con inclusión de la parte proporcional de pagas extras de 44,48 euros, antigüedad de 13 de febrero de 2006, y sin ostentar la condición de representante legal de los trabajadores.

**SEGUNDO .-** Mediante comunicación de fecha 21 de febrero de 2015 la empresa procedió a la extinción de la relación laboral con efectos del mismo día por motivos disciplinarios. La carta entregada a la trabajadora era del siguiente tenor:

*Muy Señora Nuestra,*

*Por medio de la presente, esta Dirección le comunica la decisión de sancionarle con despido disciplinario por la comisión de una falta laboral muy grave. Los hechos en los que se funda esta decisión son los siguientes:*

*Usted presta sus servicios desarrollando las funciones de Dependienta. Esta Dirección, ha tenido conocimiento de diversos hechos que manifiestan, que el trato que usted dispensa a alguno de sus compañeros y a los clientes no es el adecuado y que su actitud, además de perjudicar la imagen de la empresa, está causando problemas con sus compañeros. Concretamente, el pasado 2 de febrero de 2015, su compañero D. Alejandro, se reunió con esta Dirección, comunicando que durante los últimos meses había estado soportando una situación que ya no podía prolongarse más en el tiempo ya que se sentía acosado y le estaba afectando personal y profesionalmente. Tras la información dada por su compañero, la dirección de la empresa investigó y analizó las pruebas entregadas por el trabajador afectado y consultó a compañeros sobre su actitud en el trabajo. Se debe señalar que todos los hechos narrados en la presente comunicación, han sido corroborados por diversos testigos o con las pertinentes pruebas.*

*A continuación, se referencia de manera cronológica los hechos que han llevado a esta Dirección a tomar la decisión de extinguir su contrato de trabajo:*

*El día 2 de febrero de 2015, Don Alejandro entregó a la dirección pruebas suficientes para tener constancia de que, desde el 1 de enero de madrugada, ha estado remitiendo mensajes a través de la aplicación móvil "WhatsApp" al citado compañero. Estos mensajes cuyo contenido resulta del todo inaceptable, constatan que no guarda el debido respeto hacia las personas que trabajan con usted, excediéndose su actuación del normal desarrollo de la actividad profesional e incluso llegando a considerarse como acoso al compañero.*

*A continuación se incluye en la carta una transcripción literal con fecha día y hora de los mensajes remitidos a su compañero en los días que se indica en la propia copia de los mismos:*

*1 ene 00.03- Bellotera : FELIZ AÑO!!!!!!!!!!!!!!!!!!!!!!*

*1 ene 00.05- Alejandro : Feliz año.*





1 ene 01:21 - Bellotera : Funcionas o no???????????

1 ene 01:22 - Bellotera : emoticonos

1 ene 01:23 - Bellotera : Que tal?

1 ene 01:26 - Bellotera : Por cierto y por curiosidad

1 ene 01:29 - Bellotera : Como se dice en polaco Feliz año???????????

1 ene 0 1:30 - Bellotera : no

1 ene 01.35 Bellotera JODETE!!!!!!!!!!!!!!!!!!!!!!!

1 ene 01.41: no no no no no no

1 ene 01.45 Bellotera me voy a dormir

1 ene 01.47 - Bellotera : Besos a la puta payasa y su hija

1 ene 01.49: Bellotera no me he equivocado

1 ene 01.50 Bellotera esta me la guarda

1 ene 01.52 Bellotera Oye que duermas bien.

1 ene 01.54: Bellotera : yo he corrido la sansil con tu ma

1 ene 03.30 Bellotera : vete a la mier....a

1 ene 03.34 Bellotera : no, perdona

1 ene 03.42 Bellotera : madre está de puya madre durmiendo

1 ene 03.34 Bellotera perdón no es para ti

1 ene 03.32 Bellotera Gracias

1 ene 1:30 - Bellotera : K tal has dormido?

1 ene 11:33 - Bellotera : Mucho, poco. bien, mal o regulin?

1 ene 11:48 Bellotera : Pues ya te dura el enfado

1 ene 11:49 - Bellotera : Qué es del año pasadoooooo!

1 ene 14:06 - Bellotera : Aaaaaaaaiyyyyy»y

Ya se lo que te pasa

La sansil te ha dejado no vamos sin la

1 ene 14.06 Bellotera : Sin embargo mi madre aquí la tienes como una rosa

1 ene 14:07 - Bellotera : Y a su edad

2 ene 23:4 7 - Bellotera : M

2 ene 23:47 - Bellotera : E

2 ene 23:4 7- Bellotera : P

2 ene 23:47 - Bellotera : E

2 ene 23:47 - Bellotera : R

2 ene 23:47 - Bellotera : D

2 ene 23:4 7- Bellotera : O

2 ene 23:47 - Bellotera N

2 ene 23:4 7- Bellotera : N

2 ene 23:47 - Bellotera : A

2 ene 23:48 - Bellotera : S

2 ene 23.48 - Bellotera ¿

7 ene 00.15- Bellotera : S



7 ene 00.15- Bellotera : A  
7 ene 00.15- Bellotera : L  
7 ene 00.15- Bellotera : U  
7 ene 00.15- Bellotera : D  
7 ene 00.16- Bellotera :  
7 ene 00.16- Bellotera :  
7 ene 00.16- Bellotera : Y  
7 ene 00.16- Bellotera : A  
7 ene 00.16- Bellotera : M  
7 ene 00.16- Bellotera : O  
7 ene 00.16- Bellotera : R  
7 ene 00.16- Bellotera : emoticono corazón  
7 ene 00.16- Bellotera : emoticono corazón  
7 ene 00.16 Bellotera : emoticono corazón  
14 ene 07.59: Bellotera : HIJO DE PUTA

*Los anteriores mensajes fueron enviados en su mayoría durante la madrugada del 1 de enero de 2015 a lo largo de esa noche usted le envió mas de 60 mensajes a su compañero sin que este le respondiera. De los mensajes enviados puede extraer una falta total de modales, así como un tono amenazante que resulta inapropiado entre compañeros de trabajo.*

*Además de los mensajes enviados durante la noche, a la mañana siguiente, continúo remitiéndole mensajes a su compañero sin que este le contestara a ninguno. Como se refleja en el anexo I en el último de los mensajes enviados, de fecha 14 de enero de 2015 usted le insulta y le falta gravemente al respeto.*

*Su actuación no ha quedado en una mera anécdota de final de año, sino que además de remitir de forma continuada mensajes de texto insultando y faltando al respeto, su actitud con su compañero ha sido, desde esa fecha de absoluta falta de respeto y degradación hacia su persona hasta el punto de que el día 30 de enero de 2015, usted que estaba trabajando en otra tienda distinta a la de su compañero, tras una llamada de teléfono de su compañero D. Alejandro y en tono airado le llamó Hijo de Puta calificativo que fue escuchado por el resto de compañeros.*

*Por otro lado, a raíz de la comunicación del trabajador Don Alejandro sobre como estaba actuando, se ha tenido conocimiento de que, en diversas ocasiones usted no se comporta como debiera, además de con sus compañeros también con los clientes. Concretamente, el pasado día 31 de diciembre de 2014, en la tienda ubicada en la calle Avenida de la Paz, 68, siendo aproximadamente las 10:15 horas, se pudo observar como usted llegando a trabajar, comento de malas maneras la presencia de esta denta, con desgana y realizando gestos inapropiados. Es más, y como muestra de su desdén y falta de respeto durante ese episodio, sus compañeros D Alejandro y Doña Inés , escucharon como terminó insultando a la denta llamándola "puta payasa". Esta actitud muestra una falta de respeto a la hora de tratar a los clientes de las tiendas, que resulta intolerable para esta Dirección.*

*Unido a lo anterior, también se ha tenido constancia que el día 4 de Febrero de 2015, en las instalaciones de la tienda sita en República Argentina, usted le contó a una compañera la situación vivida en la tienda de la calle Avenida de la Paz, 68 y se jactó de ello, contando como insultó gravemente a una cliente de origen extranjero calificándola como "puta polaca". De esta situación, también fueron testigos las personas que en ese momento se encontraban en la tienda, tanto compañeros suyos como clientes.*

*Los incidentes que usted ha protagonizado, suponen una gravísima falta de respeto y consideración hacia sus compañeros así como hacia nuestros clientes. Este comportamiento, supone, una vulneración de la buena fe contractual que rige la relación laboral que mantiene con esta empresa. Asimismo, estos hechos, afectan a la imagen que se proyecta al exterior, por lo que puede afectar al funcionamiento normal de nuestras tiendas.*

*Por tanto, debido al comportamiento mantenido con su compañero de trabajo, a quien le ha estado acosando y remitiendo continuos mensajes amenazantes e insultantes en horario de madrugada, así como por insultar gravemente a un compañero y a clientes y actuar de modo incorrecto, esta Dirección considera que ha cometido una falta laboral muy grave conforme establece el artículo 69.2.y 9 de la Orden de 24 de julio de 1971 por la que*



*se aprueba la Ordenanza de trabajo para el comercio, que establece como falta muy grave "fraude, deslealtad o abuso de confianza en las gestiones encomendadas, así como el trato con los compañeros de trabajo o cualquiera otra persona al servicio de la Empresa en relación de trabajo con ésta, o hacer negociaciones de comercio o industria por cuenta propia o de otra persona sin expresa autorización de la Empresa. " "Los malos tratos de palabra u obra, abuso de autoridad o la falta grave de respeto y consideración a los "Jefes o a sus familiares, así como a los compañeros y subordinados " que resultan de aplicación a su relación laboral, de conformidad con el artículo 37 del Convenio Colectivo de Trabajo para la actividad de comercio en general de La Comunidad Autónoma de La Rioja.*

*Asimismo su comportamiento también es subsumible en los apartados c ) y d) del artículo 54.1 del RDL 1/1995 de 24 de marzo por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, que establece como incumplimiento grave y culpable "Las ofensas verbales o físicas al empresario o a las personas que trabajan en la empresa o a los familiares que convivan con ellos." y "La transgresión de la buena fe contractual, así como el abuso de confianza en el desempeño del trabajo."*

*En consecuencia con lo expuesto, la Dirección le impone la sanción de despido disciplinario siendo la fecha de efectos la de la recepción de la carta, puesto que se considera que hechos como los recogidos en esta carta son inaceptables.*

*Se le informa que tiene a ni disposición la liquidación y finiquito de su contrato de trabajo por todos aquellos conceptos devengados hasta la fecha de la extinción.*

*Se le informa, que se hace entrega de la presente a la Representación Legal de los Trabajadores.*

**TERCERO** .- El mismo día en que se entregó la carta a la trabajadora ésta solicitó hablar en privado con el Sr. Alejandro para lo cual ambos fueron al almacén de la tienda, una vez allí hubo un altercado entre ellos que obligó a avisar a la policía local que tuvo que acudir para que la actora abandonara el local.

**CUARTO** .- La madrugada del día 1 de enero de 2015 la trabajadora remitió a su compañero de trabajo un mensaje con el texto Feliz Año, contestando el Sr. Alejandro en iguales términos. Seguidamente la demandante remitió 60 mensajes de texto al Sr. Alejandro mediante el sistema whatsapp, sin que su compañero contestara a ninguno de ellos. En esos mensajes la actora utilizó frases como: Muérete, conmigo no juega nadie, donde estás durmiendo o acojonado?, se te levanta o no?, funcionas o no?, besos a la puta payasa y su hija, vete a la mierda. En la mañana del 1 de enero la actora remitió 7 mensajes de texto más sin obtener respuesta. El día 2 de enero la actora mando otros 12 mensajes con un único contenido ¿me perdonas?. El día 7 otros tantos mensajes con el texto Salud y Amor, y finalmente el 14 de enero un mensaje diciéndole a su compañero "hijo de puta".

**QUINTO** .- La actora, días después, en jornada de trabajo tras un conversación telefónica por el Sr. Alejandro , le dijo a su compañera Aurora que el Sr. Alejandro era un Hijo de Puta.

**SEXTO** .- La demandante el 31 de diciembre se dirigió a una cliente Josefa , con quien actualmente el Sr. Alejandro mantiene una relación, llamándola en la tienda de forma pública puta payasa puta polaca.

**SÉPTIMO** .- En fecha 20 de marzo de 2015 se celebró acto de conciliación previo a la vía judicial que finalizó con el resultado de sin avenencia.

**FALLO.-** DESESTIMO la demanda presentada doña Esmeralda contra CALZADOS EBRO S.L. y en consecuencia DECLARO PROCEDENTE el despido de la actora de fecha 21 de febrero de 2015 absolviendo a la demandada de las pretensiones formuladas en su contra. "

**TERCERO.-** Contra dicha Sentencia se interpuso recurso de Suplicación por DÑA. Esmeralda , siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a este Tribunal, se dispuso el pase de los mismos al Ponente para su examen y resolución.

**CUARTO.-** En la tramitación del presente recurso se han observado todas las prescripciones legales.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO:** La resolución dictada en la instancia rechaza la demanda de despido interpuesta por D<sup>a</sup> Esmeralda contra la empresa "Calzados Ebro, S.L." y declara la procedencia del despido disciplinario de la demandante ocurrido el 21 de febrero de 2015, absolviendo a la empleadora de las pretensiones formuladas en su contra.

La decisión del juzgado no se comparte por la representación letrada de la trabajadora interponiendo, por ello, el presente recurso que tiene su base y fundamento en dos motivos de suplicación distintos, dedicados ambos a la censura jurídica de la sentencia que se recurre.





**SEGUNDO:** El primer motivo de suplicación se ampara procesalmente en el art. 193.c) de la LRJS , y tiene por objeto denunciar que la resolución recurrida infringe -en su Fundamento de Derecho Tercero- los arts. 55.5 y 6 del ET , así como el art. 181.2 de la LRJS , en relación con el art. 18.3 de la Constitución Española .

En el parecer de quien recurre, el hecho de que un tercero (en este caso la empresa) pueda utilizar el contenido de una conversación privada mantenida a través de "whatsApp" entre la demandante y un compañero de trabajo para justificar una decisión de despido, supone una intromisión en la intimidad de la ahora recurrente que vulnera el art. 18.3 de la CE lo que hace que la decisión de cese deba ser calificada como nula.

A este respecto debemos afirmar que resulta llamativo el que la parte ahora recurrente no cuestione formalmente la validez de la prueba obtenida que sirve de base a la decisión de despido y mantenga sin embargo la petición de nulidad del cese por considerar que se ha producido una vulneración del derecho al secreto de las comunicaciones que contempla el art. 18.3 de la CE , precepto que ahora en el recurso se entiende infringido.

De todos modos, y dejando al margen esta consideración, es lo cierto que como expuso el TC en su sentencia 114/1984, de 29 de noviembre, el derecho al secreto de las comunicaciones no puede oponerse, sin quebrar su sentido constitucional, frente a quien tomó parte en la comunicación misma así protegida. Así, quien entrega a otro la carta o comunicación recibida no está violando el secreto de las comunicaciones, sin perjuicio de que estas mismas conductas, en el caso de que lo así transmitido a otros entrase en la esfera «íntima» del interlocutor, pudiesen constituir atentados al derecho garantizado en el artículo 18.1 de la Constitución .

Como expresa el TC en la sentencia referida, *"quien graba una conversación de otros atenta, independientemente de toda otra consideración, al derecho reconocido en el art. 18.3 de la Constitución ; por el contrario, quien graba una conversación con otro no incurre, por este solo hecho, en conducta contraria al precepto constitucional citado. Si se impusiera un genérico deber de secreto a cada uno de los interlocutores o de los corresponsables ex art. 18.3, se terminaría vaciando de sentido, en buena parte de su alcance normativo, a la protección de la esfera íntima personal ex art. 18.1, garantía ésta que, «a contrario», no universaliza el deber de secreto, permitiendo reconocerlo sólo al objeto de preservar dicha intimidad (dimensión material del secreto, según se dijo). Los resultados prácticos a que podría llevar tal imposición indiscriminada de una obligación de silencio al interlocutor son, como se comprende, del todo irrazonables y contradictorios, en definitiva, con la misma posibilidad de los procesos de libre comunicación humana".*

Así lo ha entendido también la STSJ de Galicia de 25/04/2014, rec. 4347/2013 , cuando afirma que *"por lo que se refiere a la ilegítima intromisión e intervención de conversaciones privadas, cabe decir...que la prueba documental aportada por la empresa (transcripción de un whatsapp) no se ha efectuado vulnerando el secreto de las comunicaciones, contemplado en el art 18.3 de la CE , y ello por cuanto que el conocimiento de la conversación privada lo tiene la empresa por la revelación de la otra interlocutora, o sea que una de las intervinientes en dicha conversación fue quien se la facilitó a la empresa..."*, y la STSJ de Andalucía de 22/04/2009, rec. 489/2009 al recoger la doctrina del TC antes mencionada.

De este modo, y en el caso analizado, no puede afirmarse que la actuación del receptor de los Whatsapps -compañero de trabajo de la demandante- entregando aquellos a la empresa, vulnera el derecho al secreto de las comunicaciones, a lo que hay que añadir que tampoco cabe apreciar vulneración alguna del derecho a la intimidad de la recurrente pues tal derecho ( art. 18.1 CE ), protege la «vida íntima de las personas», pero tal garantía no es aplicable en el caso presente pues el contenido de los mensajes no lo fueron sobre nada que pudiera estimarse inserto en dicho ámbito, sino que conformaron meras expresiones, prácticamente unilaterales y ciertamente insultantes de la demandante a un compañero de trabajo.

El motivo, por lo expuesto no puede acogerse.

**TERCERO:** El segundo motivo del recurso, destinado como el primero a la censura jurídica, tiene por objeto denunciar que la sentencia de instancia infringe en su Fundamento de Derecho Quinto, el art. 69.2 y 9 de la Ordenanza de Comercio, Orden de 24 de julio de 1971, así como lo dispuesto en el art. 54.2.c) del ET ; los arts. 55.3 y 4 del mismo cuerpo legal y el art. 108 y siguientes de la LRJS .

Considera la parte recurrente que la decisión de despido adoptada por la empresa no es ajustada a derecho porque las actuaciones imputadas a la demandante carecen de vinculación alguna con la relación laboral existente entre los litigantes. De este modo, se afirma en el recurso que las conversaciones mantenidas en entre la actora y su compañero de trabajo, Sr. Alejandro , se produjeron fuera del horario de trabajo; no tienen contenido laboral; carecen de trascendencia pública; no conforman acoso alguno por parte de aquella hacia este trabajador; y no han tenido trascendencia o efecto negativo para la demandada.



A este respecto, debemos recordar que los incumplimientos que pueden determinar una decisión como la de despido han de ser incumplimientos contractuales, y el contrato a que se han de referir es al contrato de trabajo, que es el que puede extinguirse por el despido.

Con la sanción de conductas ofensivas (insultos, instigaciones, acosos etc...) se trata de proteger la disciplina jerárquica-laboral, la convivencia, la armonía y el respeto mutuo en que deben desarrollarse las relaciones personales entre los integrantes de la empresa, por la obligada comunidad que el trabajo crea en quienes participan en la producción. De este modo, también se ofrece protección a la dignidad de la persona, derecho fundamental de todos los componentes de la relación laboral, constituyendo tanto un derecho como un deber básico para el trabajador, que debe ser respetado obligatoriamente. Por ello, las ofensas verbales o físicas para que constituyan una conducta sancionada con el despido tienen que estar relacionadas con el contrato de trabajo, esto es, el conflicto debe traer necesariamente su causa en la relación laboral, y no en aspectos particulares o ajenos a la misma, de modo que si se originan fuera del trabajo y se causan por razones ajenas al mismo, no existe fundamento suficiente para convalidar la decisión extintiva disciplinaria.

De esta forma lo que la Ley pretende al sancionar las conductas antes referidas es rechazar y proscribir el conflicto que trae su causa en la relación laboral, de forma que sólo cuando ese conflicto se origine fuera del trabajo y por razones que nada tienen que ver con él es cuando queda excluido del ámbito punitivo empresarial.

En el caso traído a enjuiciamiento, el inalterado relato de hechos probados que contiene la resolución recurrida establece como probado que la demandante, en la madrugada del día 1 de enero de 2015, remitió a su compañero de trabajo, Sr. Alejandro , un mensaje con el texto "Feliz Año", mensaje que fue respondido por éste en iguales términos.

Pues bien, a partir de ese momento y seguidamente al mensaje antes referido, la actora remitió al Sr. Alejandro nada más y nada menos que 60 mensajes de texto mediante el sistema whatsapp, sin que el Sr. Alejandro diera respuesta a ninguno de ellos. En estos mensajes, como consta acreditado, la demandante se dirigió a su compañero de trabajo en términos tales como: "muérete", "conmigo no juega nadie"; "estás durmiendo o acojonado", "se te levanta o no?", "funcionas o no?", "besos a la puta payasa y su hija", "vete a la mierda".

Por otro lado, a las pocas horas de enviar los whatsapps antes referidos y siendo la mañana del día 1 de enero de 2015, la demandante remitió al actor 7 nuevos mensajes que no fueron objeto de respuesta alguna. El día de 2 de enero la actora mando 12 nuevos mensajes al actor con un único contenido "M-E-P-E-R-D-O-N-N-A-S-¿; el día 7 de enero otros tantos mensajes con el texto S-A-L-U-D-Y-A-M-O-R; y el día 14 de enero otro mensaje en el que llama su compañero "Hijo de puta".

De igual manera, consta acreditado que el día 31 de diciembre, es decir, antes de que la demandante emitiera los mensajes antes referidos, la trabajadora que ahora recurre se dirigió a una cliente de la empresa llamándole forma pública y en el centro de trabajo "puta payasa puta polaca", dándose la circunstancia de que esta cliente -llamada Josefa - mantiene con el Sr. Alejandro una relación sentimental; de que la tienda en la que la demandante profirió esos insultos es la tienda en la que presta servicios el Sr. Alejandro ; y de que este estaba presente en el momento en el que D<sup>a</sup> Josefa fue insultada.

Pues bien, a la vista del relato fáctico mencionado, esta Sala no puede sino compartir los razonamientos de la juzgadora de instancia en orden a considerar procedente la decisión de despido adoptada por la empresa.

Es un hecho incontestable que las expresiones proferidas por la demandante a su compañero de trabajo, Sr. Alejandro , no solo son impertinentes, inadmisibles y carentes de justificación alguna, sino que a su vez constituyen una clara ofensa verbal que, como expondremos a continuación, revisten la gravedad necesaria para viabilizar una decisión como la convenida por la empresa.

En relación con lo expuesto, es cierto que los mensajes remitidos por la demandante no fueron enviados en horario de trabajo, sin embargo no es menos cierto que aquel comportamiento, a diferencia de lo considerado por quien recurre, sí tiene una directa vinculación con el quehacer laboral de ambos trabajadores. Nadie discute que la actora y el Sr. Alejandro son compañeros de trabajo, es decir, que mantienen una relación profesional que les vincula y, por el contrario, no existe prueba alguna de que entre ambos haya existido o exista una relación personal ajena o distinta a la relación laboral en donde enmarcar las expresiones insultantes y amenazadoras remitidas por la recurrente al Sr. Alejandro .

Si analizamos el comportamiento de la demandante desde un punto de vista cronológico, es lo cierto que el primer actuar reprochable de la recurrente se produce el día 31 de diciembre, fecha en la cual ésta insultó a una cliente de la empresa, a la sazón compañera sentimental del Sr. Alejandro , con expresiones tales como "puta payasa" "puta polaca".





Estos insultos, llevados a cabo en público y en presencia de otros clientes del establecimiento, tienen una conexión directa con las expresiones insultantes que profiere la demandante en la madrugada del día 1 de enero de 2015, y es suficiente leer el contenido de esos mensajes para colegir que, tras un más que dudoso deseo de "felicidad" para el nuevo año, la demandante interpela a su compañero afirmando que "veo que te dura el enfado" (evidentemente referido al acontecimiento previo), y que "no es para tanto", para terminar diciéndole "a que jode", "muérete", y deseando "besos a la puta payasa y su hija", con expresión idéntica a la referida el día anterior a la compañera sentimental del Sr. Alejandro , clienta de la empresa.

Si a todo esto unimos, que el Sr. Alejandro , en actitud que le honra, decidió no responder a la provocación producida por las expresiones insultantes llevadas a cabo por la demandante a través de 60 mensajes de whatsapp seguidos, que durante los días siguientes continuaron los mensajes que culminaron con un nuevo insulto (sin ser estos tampoco respondidos), y que, como consta en el hecho probado quinto de la sentencia recurrida, días después y durante la jornada de trabajo la actora dijo a otra compañera llamada Aurora que el Sr. Alejandro era un hijo de puta, no podemos sino afirmar un comportamiento de la trabajadora que ahora reclama de evidente acoso hacia su compañero que incluye expresiones injuriosas, ofensivas, degradantes y amenazadoras, sin que conste provocación alguna que pueda justificar tal comportamiento, y que hacen que la decisión adoptada por la empresa deba ser declarada procedente como así se hace en la sentencia recurrida, máxime cuando el actuar de la demandante, como ya hemos reflejado, no solo quedó circunscrito a insultar, menospreciar y amenazar a su compañero de trabajo, sino también a insultar gravemente a una clienta de la empresa delante de otros clientes por razón de su relación sentimental con el Sr. Alejandro , con el perjuicio notorio para la imagen del establecimiento recogido, con valor de hecho probado, en el fundamento de derecho quinto de la sentencia recurrida.

Por todo lo expuesto, la sentencia de instancia no infringe ninguno de los preceptos denunciados, pues el comportamiento de la demandante es subsumible en los preceptos recogidos en la carta se despido, debiendo rechazarse el recurso y confirmarse en su totalidad la resolución recurrida, sin expresa condena en costas.

Vistos los preceptos citados y demás de pertinente aplicación

#### **FALLAMOS:**

**Que debemos DESESTIMAR y DESESTIMAMOS el recurso de Suplicación interpuesto por la representación letrada de DOÑA Esmeralda frente a la sentencia nº 451/15 dictada por el Juzgado de lo Social nº 2 de La Rioja de fecha 19 de octubre de 2015 , correspondiente a los autos 226/2015, seguidos a instancias de la recurrente frente a la empresa "CALZADOS EBRO,S.L", en materia de despido y en el que ha intervenido el FOGASA, CONFIRMANDO la sentencia recurrida en su integridad, sin expresa condena en costas.**

Notifíquese esta sentencia a las partes y al Ministerio Fiscal, haciéndoles saber que contra la misma pueden interponer Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina, debiendo anunciarlo ante esta Sala en el plazo de DIEZ DIAS mediante escrito que deberá llevar firma de Letrado y en la forma señalada en los artículos 220 y siguientes de la Ley de Jurisdicción Social, quedando en esta Secretaría los autos a su disposición para su examen. Si el recurrente es empresario que no goce del beneficio de justicia gratuita y no se ha hecho la consignación oportuna en el Juzgado de lo Social, deberá ésta consignarse en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones que esta Sala tiene abierta con el nº 2268-0000-66-0019-16 del SANTANDER, Código de Entidad 0030 y Código de Oficina 8029 pudiendo sustituirse la misma por aval bancario, así como el depósito para recurrir de 600 euros que deberá ingresarse ante esta misma Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja, en la cuenta arriba indicada. Expídanse testimonios de esta resolución para unir al Rollo correspondiente y autos de procedencia, incorporándose su original al correspondiente libro de Sentencias.

Así por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos mandamos y firmamos.

E./