



Roj: **STS 3658/2025 - ECLI:ES:TS:2025:3658**

Id Cendoj: **28079140012025100692**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **16/07/2025**

Nº de Recurso: **4616/2023**

Nº de Resolución: **725/2025**

Procedimiento: **Recurso de casación para la unificación de doctrina**

Ponente: **ISABEL OLMOS PARES**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ AND 10675/2023,**
STS 3658/2025

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 4616/2023

Ponente: Excm. Sra. D.^a Isabel Olmos Parés

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Alfonso Lozano De Benito

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 725/2025

Excmas. Sras. y Excmos. Sres.

D.^a Concepción Rosario Ureste García, presidenta

D. Ángel Blasco Pellicer

D. Ignacio Garcia-Perrote Escartín

D.^a Isabel Olmos Parés

D. Rafael Antonio López Parada

En Madrid, a 16 de julio de 2025.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Procurador D. Agustín Moreno Küstner, en nombre y representación de D.^a Susana , bajo la dirección letrada de D. Carlos Comitre Couto, contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía 1290/2023, de 12 de julio, en recurso de suplicación 320/2023, que resolvió el formulado contra la sentencia del Juzgado de lo Social número Cinco de Málaga 384/2022, de 18 de noviembre, recaída en autos 31/2021, seguidos a instancia de D.^a Susana contra Zara España, SA.

Ha comparecido como parte recurrida Zara España, SA, representada y asistida por la Letrada D.^a María José Agüera Fernández.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.^a Isabel Olmos Parés.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.-Con fecha 18 de noviembre de 2022 el Juzgado de lo Social nº Cinco de los de Málaga dictó sentencia, en la que se exponían los siguientes hechos probados:

«I.-D^a Susana ha prestado servicios para ZARA ESPAÑA S.A, desde el 27 de junio de 2000 hasta el 16 de diciembre de 2019 con la categoría de dependiente mayor, percibiendo un salario anual bruto de 33.787,20 euros, incluida parte proporcional de pagas extra .

2.-La actora prestaba servicios en el centro de trabajo sito en Puerto Banús Marbella.

3.-Percibía comisiones e incentivos por ventas que se liquidaban mensualmente.

4.-La actora fue despedida el 16 de diciembre de 2019 y por sentencia del Juzgado de lo Social n° 10 de fecha 7 de julio de 2020 se declaró el despido procedente.

5.-La empresa abonaba a la actora incentivos anuales en función de las ventas con IVA de la tienda, con tres topes , el primero por 1650 , el segundo por 3.300 y el tercero por 6.600, lo que se le comunicaba anualmente con las condiciones, entre otras que el incentivo se pierde si el empleado causa baja en la empresa antes de la finalización del periodo de devengo .

6.-En la comunicación de incentivos anuales que realizó la empresa en julio de 2019, para el incentivo anual del 1 de febrero de 2019 a 31 de enero de 2020, se indicaba que el cobro del incentivo estabas sujeto : a la consecución del objetivo de ventas a 31 de enero de 2020, incentivo se hará efectivo en la nómina de marzo .

7-Por el importe de las ventas de la tienda del 1 de febrero de 2019 a 31 de enero de 2020 , le corresponde el tramo tercero.

8.-Que se presentó papeleta de conciliación de Conciliación ante el C.M.A.C. de Málaga con fecha 10 de diciembre de 2020

9.-Que la demanda se ha interpuesto con fecha 31 de diciembre de 2020».

En dicha sentencia aparece la siguiente parte dispositiva: «Que estimando en parte la demanda formulada por D. Susana contra ZARA ESPAÑA S.A , debo condenar y condeno a la citada demandada al pago a la parte actora la cantidad de 6.338,44 euros».

SEGUNDO.-Frente a esa resolución se interpuso recurso de suplicación por la representación legal de la demandada ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, la cual dictó sentencia el 12 de julio de 2023, estimando la adición de un hecho probado nuevo del siguiente tenor:

«La actora en el período de devengo del incentivo de ventas anuales comprendido desde el 1 de febrero de 2019 al 16 de diciembre de 2019, estuvo en situación de I.T sumando un total de 50 días de baja, concretamente cinco días en el mes de mayo de 2019,30 días en junio de 2019,10 días en julio de 2019 y seis días en noviembre de 2019, resultando por tanto un importe a abonar a la trabajadora de 1216,03 €, y en cuya parte dispositiva se hizo constar:

«Que debemos estimar y estimamos en parte el recurso de suplicación interpuesto por la representación de la empresa Zara España S.A. contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número cinco de Málaga con fecha 18 de noviembre de 2022, en autos en reclamación de cantidad seguidos instancias de Doña Susana contra dicha empresa recurrente, revocando la sentencia recurrida para condenar a la demandada a abonar a la actora la cantidad de 4864,10 €, en concepto de incentivos devengados durante el período comprendido entre el 1 de febrero de 2019 y el 31 de enero de 2020, más el 10% de dicha cantidad en concepto de intereses de demora. Una vez firme esta sentencia, procédase a la devolución a la parte recurrente del importe del depósito constituido para recurrir y de la cantidad consignada que ya no forme parte de la condena».

TERCERO.-Por la representación legal de la trabajadora se formalizó el presente recurso de casación para unificación de doctrina ante la misma Sala de Suplicación.

A los efectos de sostener la concurrencia de la contradicción exigida por el art. 219.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS), la recurrente propuso como sentencia de contraste la dictada por esta Sala 68/2023, de 25 de enero, rcud 4265/2019.

CUARTO.-Por providencia de esta Sala de 13 de junio de 2024 se admitió a trámite el presente recurso y por diligencia de ordenación de 3 de julio de 2024 se dio traslado del escrito de interposición y de los autos a la representación procesal de la parte recurrida para que formalizara su impugnación en el plazo de quince días.

La parte recurrida dejó transcurrir el plazo sin presentar escrito de impugnación. Conferido el trámite de traslado de las actuaciones al Ministerio Fiscal, éste emitió informe en el que consideró procedente el recurso y entendió como correcta la doctrina contenida en la resolución referencial.

QUINTO.-Instruida la Excma. Sra. Magistrada ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 15 de julio de 2025, fecha en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1. La cuestión suscitada en el presente recurso de casación para la unificación de doctrina consiste en determinar si procede reducir el importe de los incentivos en función del tiempo en el que la trabajadora estuvo en situación de incapacidad temporal en el período de referencia para su devengo.

2. La sentencia recurrida, en lo que aquí interesa, recoge que la trabajadora, D^a Susana, ha prestado servicios para ZARA ESPAÑA S.A. desde el 27 de junio de 2000 hasta el 16 de diciembre de 2019 con la categoría de dependiente mayor, percibiendo un salario anual bruto de 33.787,20 euros, incluida parte proporcional de pagas extra. Prestaba servicios en el centro de trabajo sito en Puerto Banús Marbella y percibía comisiones e incentivos por ventas que se liquidaban mensualmente. La actora fue despedida el 16 de diciembre de 2019 y por sentencia del Juzgado de lo Social n° 10 de fecha 7 de julio de 2020 se declaró el despido procedente. La empresa abonaba a la actora incentivos anuales en función de las ventas con IVA de la tienda, con tres topes, el primero por 1.650 euros, el segundo por 3.300 euros y, el tercero por 6.600 euros, lo que se le comunicaba anualmente con las condiciones, entre otras, de que el incentivo se perdía si el empleado causaba baja en la empresa antes de la finalización del periodo de devengo. En la comunicación de incentivos anuales que realizó la empresa en julio de 2019, para el incentivo anual del 1 de febrero de 2019 a 31 de enero de 2020, se indicaba que el cobro del incentivo estaba sujeto a la consecución del objetivo de ventas a 31 de enero de 2020, incentivo se haría efectivo en la nómina de marzo. Por el importe de las ventas de la tienda del 1 de febrero de 2019 a 31 de enero de 2020, le correspondía el tramo tercero. La trabajadora interpuso demanda y el juzgado de lo social estimó en parte la misma reconociéndole el derecho a percibir la cantidad de 5.768,22 €, en concepto de incentivos devengados durante el año 2019, más el 10% de dicha cantidad por interés de demora. La empresa recurrió en suplicación.

3. La Sala de Suplicación estimó en parte el recurso de ZARA ESPAÑA SA y, redujo el importe de la condena al descontar el período de 50 días en el que la trabajadora estuvo en situación de incapacidad temporal, por lo que concluyó que: «el complemento debe calcularse proporcionalmente a los 269 días efectivamente trabajados por la actora durante el referido período de devengo, por lo que la cantidad a abonar por incentivos debe ascender a la suma de 4864,10 €, más los correspondientes intereses de demora. Todo lo anterior nos lleva a estimar en parte el recurso de suplicación interpuesto por la representación de la empresa demandada, revocando la sentencia recurrida para condenar a la misma a abonar a la actora la cantidad antes indicada, en concepto de incentivos devengados durante el período comprendido entre el 1 de febrero de 2019 y el 31 de enero de 2020».

4. Contra la anterior sentencia ha interpuesto recurso de casación para la unificación de doctrina el Procurador D. Agustín Moreno Küstner, en nombre y representación de D^a Susana, bajo la dirección letrada de D. Carlos Comitre Couto, en la que selecciona como sentencia de contraste la STS 68/2023, de 25 de enero (rcud 4265/2019).

En ella, el actor prestaba servicios para la demandada Fundación Española para la Ciencia y la Tecnología FECYT como responsable de la unidad financiera y, en 2017 permaneció en IT en los periodos entre el 1 de enero y el 1 de junio de 2017 y, entre el 8 de noviembre y el 31 de diciembre. Entre las condiciones laborales del actor y según el sistema de retribución variable establecido (art. 49 del convenio colectivo), el porcentaje para el cálculo de la base de dicha retribución era del 15% sobre el tramo salarial y siempre sujeto a disponibilidad presupuestaria. El devengo de esta retribución era anual y se abonaba al finalizar el año. El demandante era responsable de la unidad financiera de la FECYT y estaba incluido en el colectivo de personas con remuneración por objetivos (en su caso, un 15% sobre el tramo salarial, sujeto a disponibilidad presupuestaria). Para 2017, la empresa fijó los criterios para el devengo de dicha remuneración variable a través de una comunicación en la que para los responsables de unidad se fijaba un límite máximo de la retribución variable de 8.160,80 euros. En fecha 4 de abril de 2018, la empleadora comunicó al trabajador que alcanzó un 83 % de los objetivos y que le correspondía percibir una cantidad (2.834 €) sobre el importe base de su retribución variable (3.555,00 €), como resultado de ponderar la incidencia de la IT que afectó al trabajador durante el referido ejercicio. Consta asimismo que, en desarrollo del convenio colectivo, la empresa establecía unos porcentajes máximos de variable y que, a continuación, había indicado que: "en todo caso, se calculará siempre sobre los días efectivos de trabajo, aplicándose si fuera necesario un coeficiente corrector".

El demandante consideraba en su recurso que los días que había permanecido en IT no debían afectar a su base variable y a la cuantía resultante de aplicar el 83%. La sentencia de suplicación acogió el criterio del juzgador de instancia al entender que la forma de cálculo del variable por la empresa no era contraria a la legalidad ni suponía discriminación. El trabajador en su recurso de casación para la unificación de doctrina sostuvo que la empresa no podía descontar la parte correspondiente a los días de IT cuando se trataba de un plan de objetivos previsto en el Convenio Colectivo.



Esta Sala IV estimó el recurso y, casó y anuló la sentencia recurrida y, unificó doctrina conforme a la cual, «no pueden descontarse los días correspondientes al período de incapacidad temporal en la retribución variable prevista por el convenio y desarrollada unilateralmente por la empresa».

SEGUNDO.- 1.Como ha señalado esta Sala de manera reiterada (por todas, STS 150/2025, de 26 de febrero, rcud 3951/2023), el art. 219.1 LRJS exige para la viabilidad del recurso de casación para la unificación de doctrina que exista contradicción entre la sentencia impugnada y otra resolución judicial que ha de ser -a salvo del supuesto contemplado en el número 2 de dicho artículo - una sentencia de una Sala de lo Social de un Tribunal Superior de Justicia o de la Sala IV del Tribunal Supremo. Dicha contradicción requiere que las resoluciones que se comparan contengan pronunciamientos distintos sobre el mismo objeto, es decir, que se produzca una diversidad de respuestas judiciales ante controversias esencialmente iguales y, aunque no se exige una identidad absoluta, sí es preciso, como señala el precepto citado, que respecto a los mismos litigantes u otros en la misma situación, se haya llegado a esa diversidad de las decisiones pese a tratarse de "hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales". Por otra parte, la contradicción no surge de una comparación abstracta de doctrinas al margen de la identidad de las controversias, sino de una oposición de pronunciamientos concretos recaídos en conflictos sustancialmente iguales.

2.En este caso, cabe considerar que concurre la necesaria contradicción por cuando, a pesar de que en la sentencia de contraste existía un precepto del Convenio Colectivo de aplicación que establecía el sistema de retribución variable en la empresa demandada y, en el supuesto de la sentencia recurrida no se hace mención a precepto, norma o acuerdo del que parte el sistema de retribución variable, en ambos casos es el criterio único de la empresa el que pretende primar, siendo esa precisamente la circunstancia que da origen a la reclamación, por lo que a esos efectos no resulta relevante el origen normativo o no del sistema de retribución variable, ya que el mismo no resulta discutido.

3.En suma, en ambos casos, se discute si la empresa puede deducir del devengo del incentivo los días en los que la persona trabajadora ha estado en situación de IT. Los fallos alcanzados son contradictorios pues mientras la sentencia recurrida no cuestiona en absoluto el criterio de la empresa, la de contraste concluye que la empleadora no puede, de forma unilateral, establecer condicionantes ajenos a los previstos en el Convenio Colectivo, ni la mera declaración empresarial de que la suspensión por IT comporta minoración del incentivo puede considerarse, por sí misma, causa que justifique esa consecuencia.

TERCERO.- 1.Por lo que se refiere a la infracción legal o de la Jurisprudencia, la parte recurrente alega que, la cláusula inserta en el incentivo anual de Zara, que consta en las actuaciones, infringe la Ley 15/2022, al posibilitar la reducción del bonus por permanecer la trabajadora en situación de Incapacidad Temporal, de modo que la misma sería nula por ser discriminatoria por enfermedad, aunque acto seguido reconoce que no es de aplicación la Ley 15/2022 por ser el procedimiento judicial anterior a la entrada en vigor de dicha norma.

2.De este modo, la infracción alegada se ciñe a la Jurisprudencia que cita a continuación, esto es, las sentencias de esta Sala IV que abordan dicha cuestión, la STS de 5 de octubre de 2010, recurso 243/2009; la STS de 10 de noviembre de 2010, recurso 222/2009; la STS de 7 de diciembre de 2011, recurso 219/2011; la STS de 6 de noviembre de 2012, recurso 3940/2011; y la STS de 16 de noviembre de 2015, recurso 353/2014.

3.El motivo y, por ello el recurso debe ser estimado. En efecto, no hay base legal para que se puedan descontar los días de incapacidad temporal en el pago de los incentivos en tanto retribución variable, como esta Sala ha venido estableciendo en las sentencias que cita la parte recurrente y otras posteriores, como la STS 384/2016, de 5 mayo (rcud 3538/2014), que consideró contraria a derecho la actuación de la empresa (ADIF), consistente en deducir del pago del complemento del plan de objetivos de productividad, la parte correspondiente a los días en los que el contrato de trabajo había estado suspendido por encontrarse la trabajadora en situación de incapacidad temporal; también la STS 797/2016, de 4 octubre (rcud 68/2015) que reproduce el criterio de la precedente y, añade, que en todo caso correspondería a la empresa la carga de probar que estuviere justificada la deducción de los periodos de baja médica, lo que no había conseguido acreditar.

4.En la sentencia 68/2023, de 25 de enero (rcud 4265/2019), que es la invocada de contraste, abordamos también un caso similar, con la diferencia de que, en ese caso, el convenio colectivo contemplaba como potestad empresarial, sujeta a disponibilidad presupuestaria, el establecimiento de la retribución variable, pese a lo cual, dijimos: «[...] no significa que los términos en que pueda llevarse a cabo pendan de su criterio interpretativo. Inexistente la restricción referida a la repercusión de la IT en el convenio, tampoco puede valer la ulteriormente establecida mediante un acuerdo o decisión de efectos generales, por insuficiente para cambiar lo establecido en la fuente reguladora del incentivo».

Es por ello que, en la de contraste, reiteramos doctrina al decir que: «Al igual que hemos advertido respecto de RENFE o ADIF, en el caso del Plan de Objetivos (o remuneración variable) de la FECYT debemos concluir

que no pueden descontarse los días correspondientes al periodo de incapacidad temporal en la retribución variable prevista por el convenio y desarrollada unilateralmente por la empresa.

No se trata de conclusión aplicable en todo caso, pero sí en aquellos planes de remuneración variable o por objetivos que posean características similares a los de las empresas recién mencionadas. Ni la empleadora puede, de forma unilateral, establecer condicionantes ajenos a los previstos en el convenio colectivo, ni la mera declaración empresarial de que la suspensión por IT comporta minoración del incentivo puede considerarse, por sí misma, la causa que justifica esa consecuencia».

5. En suma, el tiempo que la trabajadora permaneció en IT durante el año natural a que corresponde el bonus en cuestión no puede comportar la minoración del importe de sus incentivos ya que se trata, de igual modo que en la de contraste, de una decisión unilateral de la empresa sin base alguna que permita justificar la misma.

CUARTO.- Expuesto lo anterior, procede la estimación del recurso y, casar y anular la sentencia recurrida y, resolviendo el debate planteado en suplicación, desestimar íntegramente el recurso de suplicación interpuesto por la empresa Zara España, SA y, confirmar la sentencia del Juzgado de lo Social número Cinco de Málaga 384/2022, de 18 de noviembre, recaída en autos 31/2021, seguidos a instancia de D^a Susana contra Zara España, SA.

No procede hacer pronunciamiento en costas conforme al art. 235 de la LRJS.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido :

1º.- Estimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el Procurador D. Agustín Moreno Küstner, en nombre y representación de D^a Susana , bajo la dirección letrada de D. Carlos Comitre Couto, contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Málaga, núm. 1290/2023, de 12 de julio, en recurso de suplicación 320/2023, que resolvió el formulado contra la sentencia del Juzgado de lo Social número Cinco de Málaga 384/2022, de 18 de noviembre, recaída en autos 31/2021, seguidos a instancia de D^a Susana contra Zara España, SA.

2º.- Casar y anular la sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía 1290/2023, de 12 de julio, en recurso de suplicación 320/2023 y, resolviendo el debate planteado en suplicación, desestimar íntegramente el recurso de suplicación interpuesto por la empresa Zara España, SA y, confirmar la sentencia del Juzgado de lo Social número Cinco de Málaga 384/2022, de 18 de noviembre, recaída en autos 31/2021, seguidos a instancia de D^a Susana contra Zara España, SA.

3º.- Sin imposición de costas.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.