

NEWSLABOUR

NEWSLETTER DEL DEPARTAMENTO LABORAL DE RSM SPAIN



Ignacio Hidalgo y Miguel Capel

Desgraciadamente el verano acabó y, comienza un nuevo curso.

A pesar de que durante los últimos meses muchos han podido disfrutar de un merecido tiempo de descanso y desconexión, el mundo del derecho laboral no se ha parado.

Como es normal, desde la última edición se han publicado numerosas sentencias, y en esta edición analizaremos algunas que creemos que son de gran interés, como la reciente Sentencia del Tribunal Supremo sobre los accidentes *in itinere*.

Igualmente, en esta edición tratamos un tema que puede resultar de gran interés: el control de la actividad de los trabajadores mediante medios informáticos.

Como venimos haciendo desde hace más dos años, prometemos estar pendientes por vosotros y traeros todas las novedades que vayan surgiendo, las respuestas a las nuevas dudas que nos vayamos haciendo y las que se resuelvan por parte de los tribunales.

¡Bienvenido, de nuevo, a NewsLabour!

EN ESTE NÚMERO

- ❑ **Tribunales en corto**
¿Qué hay de nuevo viejo?
- ❑ **Derecho Práctico**
Control de los trabajadores. ¿Dónde está el límite?
- ❑ **Asunto del mes**
La edad como motivo de discriminación laboral.
- ❑ **Sentencia del mes**
¿El accidente sufrido por un trabajador al regresar a su domicilio siempre tiene que ser considerado "Accidente de Trabajo in itinere"?
- ❑ **Consejo del mes**
¿Tienes implantado un sistema de retribución variable?: Algunos consejos prácticos a tener en consideración



Si tienes alguna duda sobre estas sentencias o su aplicación en tu empresa, contacta con nosotros.

Lucía Castelao
lcastelao@rsm.es

>Tribunales en corto ¿Qué hay de nuevo viejo?

Como siempre, cada mes nos encontramos con sentencias y noticias jurídicas que, por su particularidad o relevancia, nos llaman especialmente la atención. A continuación, te exponemos un resumen de algunas de ellas:

Lucía Castelao

Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de julio de 2023: ¿La comunicación posterior a los representantes de los trabajadores de un despido objetivo determina la improcedencia del despido?

Uno de los requisitos legales para efectuar un despido objetivo por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, en virtud del ET, es la entrega de una copia de la comunicación del despido a la RLT. Pues bien, en este caso, la copia fue entregada cuatro días después del despido de los trabajadores. El Tribunal Supremo recuerda que la doctrina sostiene que la voluntad de la ley es que se entregue una reproducción de la carta de despido que se ha entregado al trabajador. Esta afirmación imposibilita que la comunicación a la RLT sea previa. No obstante, comunicar el despido en un momento posterior es válido siempre y cuando se efectúe en un plazo prudencial para no impedir la propia finalidad de la comunicación: asesorar a los trabajadores sobre la decisión extintiva. Por ello, la Sala estima que la comunicación efectuada cuatro días después no afecta a esta finalidad, confirmando la procedencia del despido.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja de 26 de julio de 2023: la fecha de entrega del informe elaborado por el detective marca el inicio del plazo de prescripción para sancionar al trabajador.

En este supuesto, una trabajadora es despedida disciplinariamente tras comprobarse que prestaba servicios para otra empresa del mismo ámbito funcional, sin autorización de su empleadora. La empresa, tras el aviso de una cliente, contrata a una agencia de detectives para investigar si se estaba produciendo la referida conducta irregular. Al impugnar el despido, la trabajadora sostiene que la infracción estaba prescrita, al haber transcurrido más de 60 días, situando el inicio del cómputo del plazo de prescripción en la fecha del último hecho imputado, alegando que la relación existente entre la empresa y el detective le permitía a ésta ir conociendo las averiguaciones de la investigación. El TSJ, reiterando la jurisprudencia en la materia, concluye que el dies a quo del plazo de prescripción comienza cuando la empresa tiene un conocimiento pleno, efectivo y real, no bastando un mero conocimiento superficial o indiciario de las faltas cometidas. En este caso, la empresa tuvo un conocimiento cabal de los hechos con la entrega del

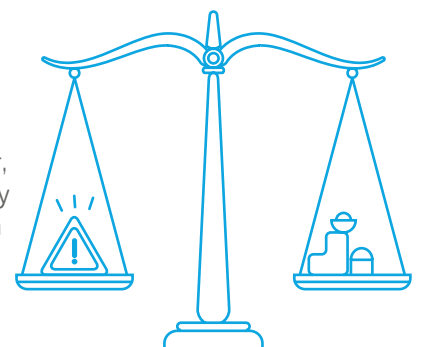
informe del detective, fecha en la que debe situarse el inicio del cómputo de prescripción de la infracción.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 26 de julio de 2023: El período de disfrute de la baja por paternidad inicialmente reconocido puede modificarse por voluntad del progenitor.

El TSJ ratifica la sentencia de instancia en la que se reconoce el derecho del padre a modificar el momento de disfrute de la suspensión del contrato por nacimiento y cuidado del menor una vez reconocido y, en consecuencia, el período de abono de la prestación siempre y cuando haya un acuerdo previo con la empresa. En el supuesto enjuiciado, el INSS desestima la pretensión del trabajador al considerar que, para alterar el régimen o disfrute, tendría que existir una causa tasada y justificada. El TSJ, aplicando la perspectiva de género en su fundamentación – y teniendo en cuenta que no existe prohibición alguna que impida modificar el período de disfrute – establece que, siempre que se cumplan el resto de los requisitos legales para su disfrute, si el beneficiario ha llegado a un acuerdo con su empresa, este puede modificar el período de disfrute establecido en un inicio.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura de 18 de julio de 2023: Tolerancia empresarial y despidos disciplinarios.

En este caso, la empresa procede a despedir a un trabajador disciplinariamente por el consumo de productos –sin registrarlos ni abonarlos– de la estación de servicio donde trabajaba. La sentencia de instancia declara la improcedencia del despido por dos motivos: (i) se acreditaba por parte del trabajador que los productos consumidos eran abonados y registrados y, en segundo lugar, (ii) el consumo de productos sin abonar y registrar era una conducta tolerada por la empresa. El TSJ recuerda la importancia de la tolerancia empresarial, siendo necesario que, ante prácticas más o menos aceptadas por la empresa, para sancionar al trabajador, se le advierta previamente y se le ordene que ponga fin a esa conducta. ■





›Derecho Práctico

Control de los trabajadores. ¿Dónde está el límite?

Lara Conde

El empresario en su condición de tal tiene derecho a ejercer el control sobre su actividad económica y, en consecuencia, sobre los empleados que la ejercen. Así, en virtud del artículo 20.3 del Estatuto de los Trabajadores, éste puede adoptar aquellas medidas de vigilancia y control que estime oportunas para verificar el cumplimiento por parte de los trabajadores de sus obligaciones laborales.

No obstante, el empresario en el ejercicio de este control debe respetar la dignidad e intimidad de los trabajadores. En este sentido, el artículo 20 bis del Estatuto de los Trabajadores establece que *“Los trabajadores tienen derecho a la intimidad en el uso de los dispositivos digitales puestos a su disposición por el empleador, a la desconexión digital y a la intimidad frente al uso de dispositivos de videovigilancia y geolocalización...”*

Pues bien, hay que tener en consideración que en el ejercicio de la vigilancia y control de los trabajadores hay varios intereses en juego, por un lado, la libertad de empresa y, por otro lado, derechos fundamentales tales como el derecho a la intimidad y a la protección de datos.

Por ello, es fundamental evaluar cuál es la medida más adecuada en cada caso.

Para evaluar la validez de la medida de vigilancia y control ejercida por el empresario, en caso de enjuiciamiento, se analizará el cumplimiento del triple juicio de proporcionalidad, en el que se evaluará la idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto de la medida.

Es decir, la medida que implemente el empresario debe ser la menos invasiva al derecho a la intimidad del trabajador, resultar totalmente necesaria para alcanzar el objetivo de vigilancia de cumplimiento de las obligaciones laborales y proporcionar al empresario un beneficio superior al perjuicio que va a sufrir el empleado por someterse a esta medida de control.

Por tanto, es de vital importancia tener en consideración este juicio de proporcionalidad, porque de apreciarse una extralimitación del poder de control, y estimarse una vulneración de Derechos Fundamentales, la prueba obtenida mediante estos medios de control se considerará ilícita y no será admitida en un procedimiento judicial.





Si tienes dudas en relación con esta cuestión, no dudes en contactar conmigo

Lara Conde
lconde@rsm.es

A continuación, te damos algunos tips de los métodos de control más utilizados por las Empresas.

Cámaras de videovigilancia

El empresario puede colocar cámaras de videovigilancia en el lugar de prestación de servicios.

Ahora bien, las cámaras deben instalarse exclusivamente en las zonas en las que se presten servicios, no siendo posible grabar zonas de descanso, comedor, vestuarios etc. para así respetar la intimidad de los trabajadores.

Hay que tener en consideración que estas cámaras podrán grabar únicamente imagen, salvo que sea totalmente necesario la grabación de sonido para la seguridad de las instalaciones y personas.

Por último, uno de los factores más importantes es informar a los trabajadores. Éstos deben conocer la existencia de dichas cámaras, aceptándose por los Tribunales la información de su existencia mediante la colocación de un cartel informativo.

Toda regla general tiene una excepción, y es que se podrán colocar cámaras ocultas por tiempo limitado cuando existan sospechas fundadas de que el trabajador está incurriendo en un incumplimiento laboral, y dicha medida sea la única que permita verificar dicho incumplimiento.

Monitorización de equipos informáticos/revisión ordenador/correo electrónico

Los equipos informáticos son propiedad de la empresa, por ello, el empresario puede acceder a éstos para vigilar el cumplimiento de las obligaciones laborales de los empleados a su cargo, siempre y cuando haya informado a los mismos de los criterios de uso de los dispositivos, así como de la posibilidad de control por su parte de este dispositivo.

Lo más recomendable es regular un protocolo de uso de los medios digitales en el que se estipule que los equipos son propiedad de la empresa y, por tanto, deben destinarse exclusivamente a fines laborales, así como regular los criterios de uso y la posibilidad de la empresa de acceder a los mismos.

Es importante conocer que este tipo de control no puede ser indiscriminado y que debe realizarse delante del trabajador o de un representante legal.

Geolocalización

Los sistemas de geolocalización han de instalarse en dispositivos que sean propiedad de la empresa, es decir, los trabajadores no tienen que aportar medios propios ni facilitar datos de carácter personal.

Como sucede en las medidas de control previas, el empresario habrá de informar de forma expresa, clara e inequívoca a los trabajadores de la existencia de esta medida de control.

Una de las cuestiones clave en este tipo de medida es que el empresario debe garantizar que el GPS no reporte datos a la empresa fuera del tiempo de trabajo, es decir, este dispositivo debe estar conectado únicamente durante el horario de trabajo. En caso contrario, indudablemente se produciría una invasión en la vida privada de los trabajadores.

Conclusiones

Como puede desprenderse de los comentarios previos, el empresario puede implementar la medida que estime más oportuna para vigilar el cumplimiento de las obligaciones laborales de sus empleados.

Asimismo, como hemos podido ver, cada una de estas medidas tiene sus particularidades.

No obstante, la clave en la implementación de todas ellas es evaluar cual es la medida menos invasiva e informar a los trabajadores de la implementación de la misma. De esta forma, garantizarás la validez de la medida de control y su utilidad en un procedimiento judicial.

Por ello, desde RSM nos ponemos a tu disposición para disipar dudas sobre tipos de medidas de control y vigilancia en el ámbito laboral y los protocolos internos que deben implementarse para cuidar que estas medidas tengan validez en un procedimiento judicial.





›Asunto del mes

La edad como motivo de discriminación laboral

Alejandro Alonso Díaz

La Constitución Española recoge en su artículo 14 uno de sus preceptos más importantes: el Derecho Fundamental a la igualdad –y, por ende, a la no discriminación–. En dicho artículo se tipifica que los españoles somos iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social, entre las que se encuentra la edad.

Desde un prisma de las relaciones laborales, la edad es puede ser un dato que dificulte la carrera profesional de la persona trabajadora, especialmente en los periodos de la juventud y la edad madura, por eso son las Leyes y los Tribunales –en aplicación de estas– los garantes de que estas situaciones no perjudiquen a grupos que pueden ser vulnerables por su concreto rango de edad.

¿Cómo protege la Ley a las personas trabajadoras ante este tipo de discriminación?

La normativa recoge expresamente la prohibición de discriminación por razón de edad, así, esta

protección se extiende no solo al acceso al empleo, sino también al desarrollo específico del contrato de trabajo y a las condiciones laborales, la promoción profesional, incluso la extinción de la relación laboral o los estadios previos a la vida misma del contrato. De este modo, son varios los artículos del Estatuto de los Trabajadores (4.2.c), 17.1 y 55.5), así como de la Ley 15/2022 de igualdad de trato y no discriminación, lo que protegen a trabajadores de ser víctimas de conductas empresariales que puedan vulnerar ese derecho a la no discriminación.

No solo la legislación nacional citada escuda esta discriminación, desde la normativa Europea también se prohíbe estas posibles actitudes a través de diversas disposiciones comunitarias del derecho originario (arts. 21 CDFUE y arts. 10 y 19 TFUE) y derivado (Directiva 79/7/CEE y Directiva 2000/78/CE)

Como consecuencia de lo expuesto, son nulos y sin efecto los preceptos reglamentarios, las cláusulas de los convenios colectivos, los pactos individuales y las





decisiones unilaterales del empresario que den lugar a situaciones de discriminación directa o indirecta desfavorables por razón, entre otras cuestiones, de la edad, y los despidos que tengan las mismas como móvil.

¿Qué fallan nuestros Tribunales ante este concreto supuesto de discriminación?

No solo se prohíbe esta conducta discriminatoria –como acabamos de ver– por el derecho sustantivo, es decir, las leyes, sino que son los Tribunales en aplicación de las mismas los que han garantizado el objetivo de las mismas, y condenado tipo de discriminación en concreto.

Ejemplo de ello es la **Sentencia del TSJ de Madrid, de 20 de octubre de 2022, Rec. 326/2022**, donde se falló y calificó nulo un despido objetivo por discriminatorio por razón de edad.

En dicha resolución se pudo evidenciar que el trabajador fue el único afectado por la medida extintiva; su puesto de trabajo no fue amortizado, siendo cubierto por una persona más joven, a pesar de tener evaluaciones positivas de desempeño. Además, quedó acreditado que la Empresa promovía la renovación generacional de la plantilla, incorporando empleados más jóvenes y produciéndose el porcentaje mayor de despidos entre los trabajadores de mayor edad. Todo ello conllevó a que se estimase la existencia de una discriminación por razón de edad, y el despido fuese declarado nulo.

En un sentido similar, la **Sentencia del Juzgado de lo Social núm. 33 de Madrid, de 28 de noviembre de 2020**, siendo ponente D. Pablo Aramendi, entendió que la extinción del contrato de cinco trabajadores mayores de 50 años comportaba una decisión estratégica de la empresa con la intención de la renovación generacional de la plantilla a través de la eliminación de la parte de mayor edad, no concurriendo causa objetiva que lo justifique,

Dicha conducta constituye una discriminación por razón de edad y, por lo tanto, se reputarán como despidos nulos, mientras que el despido de otro trabajador de la empresa, menor de esa edad, tiene la consideración de improcedente, al no concurrir discriminación; en relación con los despidos nulos procede el abono de indemnización en concepto de daños morales, cuantificando la misma de conformidad con lo establecido en materia de sanciones en la LISOS.

Dicha sentencia entendió el perjuicio adicional que causa esta situación en la persona discriminada por su edad del siguiente modo:

“Tan descarnada filosofía empresarial, cuyo objetivo es la maximización del beneficio económico y del poder social del empresario, no encaja con muchos de los valores de esta vieja Europa en que vivimos en la que la dignidad de las personas constituye la pieza básica de nuestro ordenamiento jurídico, art. 2 TUE y art. 10.1 CE (EDL 1978/3879).

Apartar trabajadores del empleo porque se parte del principio de que “lo viejo” ya no vale y debe ser necesariamente sustituido por “lo nuevo”; constituye un perjuicio porque la racionalidad de tal aserto no se ha demostrado.

Y además coloca al trabajador despedido por alcanzar una determinada edad en una situación gobernada por sensaciones como el sufrimiento, el dolor, la incertidumbre, la angustia y la ansiedad.

Quien por esta causa ha sido despedido injustamente se cuestiona su estima y zozobra ante la pérdida de un empleo y la dificultad notoria de lograr otro precisamente por razón de su edad”.

Por lo expuesto, el Juzgador entendió que tras todas las consideraciones valoradas en su conjunto y puestas en relación con los hechos probados determinan que se establezca como indemnización por los daños morales padecidos la suma para cada demandante de 20.000 euros.

Dicha Sentencia no es más que un ejemplo de cómo, a la hora de cuantificar una posible indemnización, este tipo de discriminación puede dar lugar a sumas importantes debido a los daños inherentes a la misma que son sufridos por los trabajadores.

Por ello, desde RSM nos ponemos a tu disposición para disipar dudas sobre este tipo de discriminación, y de, por supuesto, ofrecerte nuestra colaboración desde un prisma legal, si sientes que se te está discriminando por el simple hecho de tener una edad.





Si tienes alguna duda sobre estas sentencias o su aplicación en tu empresa, contacta con nosotros.

Roberto Villón
rvillon@rsm.es

› Sentencia del mes

¿El accidente sufrido por un trabajador al regresar a su domicilio siempre tiene que ser considerado “Accidente de Trabajo *in itinere*”?

Roberto Villón

El artículo 156 de la Ley General de la Seguridad Social (“LGSS”) considera como accidente de trabajo cualquier lesión corporal sufrida por un empleado como resultado directo de las tareas inherentes a su puesto de trabajo, incluyendo, entre otras, a aquellos incidentes que ocurran durante el desplazamiento entre centro de trabajo y la residencia habitual del trabajador y, viceversa.

La doctrina, y jurisprudencia sentada por nuestros Tribunales han establecidos requisitos o elementos específicos que deben estar presentes en la noción de “accidente de trabajo *in itinere*” o “en el trayecto” para que un incidente sea considerado como tal, siendo estos los siguientes, tal y como se puede desprender de la Sentencia del TSJ de Canarias de 15 de marzo de 2023, establece que los referidos requisitos esenciales se pueden resumir en cuatro grandes bloques:

- 1. Requisito Teleológico:** El traslado debe tener una motivación única y exclusiva, que es el trabajo en sí mismo. Es decir, la causa del viaje debe ser la prestación o finalización de los servicios laborales. Sin embargo, también se acepta como accidente *in itinere* aquel que ocurre en circunstancias directamente relacionadas con el trabajo por cuenta ajena, como acudir a cobrar el salario, recibir atención médica relacionada con el trabajo, viajes, entre otras.
- 2. Requisito Topográfico:** El accidente debe ocurrir en el camino de ida o vuelta entre el domicilio del trabajador y su lugar de trabajo. Además, el trabajador debe seguir un trayecto adecuado, es decir, normal, usual o habitual.
- 3. Requisito Mecánico:** El medio de transporte utilizado al ocurrir el accidente debe ser racional y adecuado para cubrir la distancia entre el centro





Si tienes alguna duda sobre estas sentencias o su aplicación en tu empresa, contacta con nosotros.

Roberto Villon
rvillon@rsm.es

de trabajo y el domicilio del trabajador o viceversa. Se considera adecuado el medio de transporte normal o habitual, cuyo uso no implique un riesgo grave e inminente, aunque no sea necesario su uso sistemático.

4. Elemento Cronológico: El tiempo empleado en el desplazamiento debe ser razonable y estar dentro de la franja temporal habitual para el recorrido. La demora injustificada y prolongada en iniciar el viaje puede romper el nexo causal con el trabajo y excluye al accidente como laboral. Sin embargo, se permite cierta flexibilidad en casos de interrupciones de corta duración y justificadas por razones sociales.

A mayores, la referida sentencia manifestó además que el testimonio de un trabajador puede ser prueba suficiente para determinar si un accidente sufrido en dichas condiciones posee un carácter laboral.

No obstante lo anterior, la Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de julio de 2023, que se analiza en este mes, nos ofrece otro punto de vista sobre al respecto poniendo el centro de atención en la temeridad de un trabajador, la cual puede desvirtuar el carácter laboral de un accidente a pesar de reunir los requisitos anteriormente referenciados.

¿Qué sucede en este caso concreto?

En el centro de esta discusión se encuentra un trabajador el cual desafortunadamente, tras finalizar su labor, emprendió el viaje de regreso a su respectivo domicilio con otros compañeros de trabajo. Los trabajadores que por razones de trabajo debieron viajar de Mallorca a Manises, Valencia, decidieron evitar los costosos cargos de estacionamiento en el aeropuerto y estacionaron su automóvil en un polígono industrial cercano.

Sin embargo, los trabajadores al emprender camino al coche optaron por cruzar una concurrida y ancha carretera que separaba el aeropuerto de su vehículo, resultando en el atropellamiento de uno de estos.

La Guardia Civil llevó a cabo una investigación exhaustiva que concluyó que las principales causas del accidente fueron: (i) la irrupción antirreglamentaria de los tres peatones en la calzada, (ii) la falta de prendas de alta visibilidad, (iii) la distracción del conductor del automóvil que los atropelló y, (iv) la falta de iluminación directa, confiando únicamente en la iluminación indirecta proporcionada por una torre de

luz que iluminaba el aeropuerto.

Por lo que antecede, el núcleo del debate legal en este caso gira en torno a la determinación de si la conducta del trabajador al cruzar la carretera constituye una imprudencia temeraria, lo que podría llevar a la exclusión del accidente como un accidente de trabajo, de acuerdo con el artículo 156.4.b) LGSS.

Entonces... ¿cuál es la resolución del Tribunal?

El Tribunal Supremo ha alcanzado las siguientes conclusiones:

- La jurisprudencia española establece que la imprudencia temeraria implica que el trabajador asuma riesgos manifiestos, innecesarios y especialmente graves que vayan más allá del comportamiento normal de las personas. En otras palabras, se requiere una clara falta de precaución y prudencia que ponga en peligro la vida o la integridad física de la persona involucrada.
- En este caso, las circunstancias del accidente sugieren que la conducta del trabajador fue temeraria e imprudente, todo ello en base a que; (i) cruzó una carretera de varios carriles durante la noche, sin llevar ropa reflectante, (ii) con carga y (iii) en un lugar no habilitado para el cruce, representaba un riesgo evidente e innecesario.

Por todo lo expuesto, el Supremo estimó en este caso el recurso de casación para la unificación de doctrina y rechazó el carácter laboral del accidente sufrido por el trabajador. De ello se desprende que, como anteriormente se ha mencionado en este artículo, estos supuestos dependen en gran medida de la casuística de cada caso, y no se debe pensar que todo accidente de este tipo es automáticamente un accidente laboral.

Por ello, Si deseas obtener más información sobre cómo gestionar situaciones similares de accidentes de trabajo, no dudes en ponerte en contacto conmigo.





> Consejo del mes

¿Tienes implantado un sistema de retribución variable?: Algunos consejos prácticos a tener en consideración

Yolanda Tejera López

Cada vez son más las empresas que optan por implementar, dentro de su política retributiva, un sistema de retribución por rendimiento –sistema de retribución variable– que vincula el desempeño de cada trabajador con el cumplimiento de los objetivos de la organización, los objetivos individuales fijados por ésta, el alcance de ciertos resultados o beneficios.

En el intento de las compañías de mejorar las retribuciones de sus empleados sin que ello tenga un efecto excesivo en sus cuentas, una opción más que viable es la de establecer un sistema de retribución variable, adicional a la establecida en el contrato, que incentive y mejore la motivación y compromiso de los trabajadores.

Pues bien, aunque parece que en este tipo de remuneración todos son bondades, su falta de regulación y el hecho que pueda quedar al libre arbitrio de una de las partes, pueden derivar en ciertos problemas para la empresa.

Por ello, es importante tener en consideración lo siguiente:

1. Hay que fijar los objetivos del sistema de retribución variable, y los mismos deben poder alcanzarse por nuestros empleados

La inexistencia de objetivos claros impide que los trabajadores puedan cumplir las condiciones que le permiten acceder al bonus –ejemplo típico de retribución variable–, vaciando, por tanto, de contenido este sistema de retribución.

Por ello, la errónea fijación de objetivos, o, la falta de ella ha sido una de las reclamaciones que en más ocasiones ha llegado a nuestros tribunales.

Dentro de las resoluciones judiciales, la mayoría de los pronunciamientos se han decantado por declarar que, ante la ausencia de objetivos claros fijados por las empresas, o incluso en los casos en los que establecen objetivos inalcanzables, imposibles de cumplir, los trabajadores tendrán derecho a cobrar el bonus completo con independencia de si han cumplido –o no– los objetivos no establecidos.

Por eso, y a la vista de que los Tribunales consideran que es al empresario al que le incumbe fijar y establecer los objetivos de forma clara y precisa,





Yolanda Tejera
ytejera@rsm.es

y que no cabe una concreción abstracta de la que pudiera deducirse que el cumplimiento de la condición queda al arbitrio unilateral de la Compañía, que, de cara a evitar problemas a futuro, será vital establecer un sistema de retribución variable preciso y que cumpla todos los requisitos que jurisprudencialmente se requieren. Y para ello, habrá que identificar y comunicar a los trabajadores los objetivos propuestos los cuales, además de claros y precisos, deberán ser alcanzables.

2. ¿Las cantidades abonadas en concepto de retribución variable –bonus– han de cotizar a la Seguridad Social? ¿Cómo tenemos que cotizarlas?

Las cantidades percibidas en concepto de retribución variable o bonus, evidentemente, tienen que cotizar a la Seguridad Social, pero ¿cómo debemos hacerlo?

Un error habitual a la hora de cotizar por estas cantidades es que las empresas coticen por las mismas en la nómina del mes en el que se paga. Y se trata de un error porque, salvo que la cantidad se haya generado en un periodo inferior a dicha mensualidad, es incorrecta.

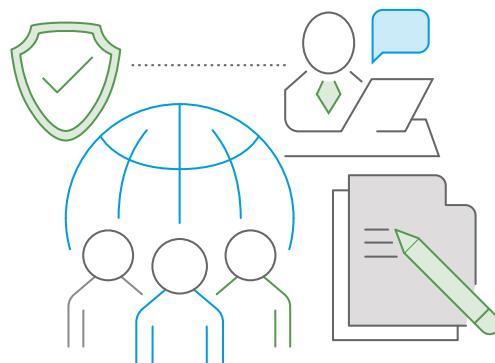
El Real Decreto que aprueba el Reglamento sobre cotización y liquidación de otros derechos a la Seguridad Social establece que las percepciones de vencimiento superior a un mes se han de prorratear en las cotizaciones de los 12 meses del año y ello, porque, en caso contrario, es decir, si cotizamos en un mes concreto, al suponer un aumento importante de la base de cotización, puede ser que dejemos de cotizar por la parte del bonus que excede la base máxima de cotización.

Esto, además puede tener influencia en las prestaciones solicitadas por el trabajador, en las que la base reguladora de la prestación será superior a la base correcta.

3. ¿Se ha de tener en consideración el salario variable a efectos del cálculo de la indemnización por despido?

La respuesta es clara: sí.

La doctrina del Tribunal Supremo ha declarado que, para poder computar el bonus o salario variable a efectos de la indemnización por despido, el mismo ha de haberse devengado.



En este sentido, la Sala de lo Social exige que la obligación sea líquida en el momento del despido, pero ello no impide que muchos tribunales hayan considerado que si el despido se produce cuando el trabajador ha devengado el bonus, pero aún no lo ha cobrado, el mismo también tendrá derecho a su inclusión en la indemnización ya que, en esos casos, el despido por voluntad del empresario puede considerarse como una "estrategia" empresarial para evitar el abono del mismo.

Por ello, antes de efectuar cualquier despido en el que, posteriormente, te puedan reclamar el abono del bonus completo, es importante saber, no si el trabajador ha devengado el bonus en el momento del despido, sino también el periodo de devengo del mismo.

En definitiva, son varias las cuestiones a tener en cuenta cuando planificamos el establecimiento de un sistema de retribución variable y por ello, es importante contar con un buen asesoramiento preventivo –y correctivo– en materia laboral.

Por ello, desde RSM nos ponemos a tu disposición para ayudarte con el establecimiento de un sistema de retribución variable o para disipar todas las dudas que te puedan surgir en relación con este asunto o cualquier otro.

RSM Spain

BARCELONA | MADRID | GRAN CANARIA | PALMA DE MALLORCA | TARRAGONA | VALENCIA

rsm.es

RSM Spain Holding Company, SL y las compañías relacionadas son miembros de la red RSM y operan bajo la marca RSM. RSM es una marca utilizada únicamente por los miembros de la red RSM. Cada miembro de la red RSM es una firma independiente de auditoría y/o consultoría que actúa en su propio nombre. La red RSM, como tal, no tiene personalidad jurídica propia en ninguna jurisdicción. La red RSM está administrada por RSM International Limited, compañía registrada en Inglaterra y Gales (Company number 4040598), cuyo domicilio social se encuentra en 50 Cannon Street, London, EC4N 6JJ. La marca y el nombre comercial RSM, así como otros derechos de propiedad intelectual utilizados por los miembros de la red, pertenecen a RSM International, una asociación regida por el artículo 60 y siguientes del Código Civil de Suiza, cuya sede se encuentra en Zug.

© RSM International Association, 2023

THE POWER OF BEING UNDERSTOOD
ASSURANCE | TAX | CONSULTING

