

COMISIÓN DE SEGUIMIENTO ERE 2018-2019. SESIÓN DE 11 DE SEPTIEMBRE DE 2018.**ASUNTO: EXTERNALIZACIÓN MEDIANTE SEGURO DEL PAGO DE LAS INDEMNIZACIONES
APLAZADAS EN FORMA DE RENTA.**

En relación con la carta que durante el mes de agosto BANKIA ha remitido a los prejubilados del ERE en curso perceptores de la indemnización en forma fraccionada, debemos manifestar nuestro más absoluto desacuerdo y rechazo, tanto en cuanto a las formas como en cuanto al contenido de la carta, y ello por los motivos que a continuación se expresan.

En primer lugar, a nuestro juicio Bankia no ha respetado el compromiso adquirido con esta Comisión de Seguimiento, por cuanto un asunto tan relevante para los empleados que se acogieron al ERE debería haber sido tratado previamente en el seno de esta Comisión, en la que BANKIA hubiera puesto encima de la mesa toda la información necesaria tanto para justificar la medida adoptada como para explicitar las consecuencias de la misma. No habiendo sido así, desde UGT reiteramos nuestro rechazo a las formas y al fondo de lo actuado.

Dicho lo anterior, entendemos que debe subsanarse lo realizado empezando por dejar sin efecto la carta remitida, iniciando el camino de nuevo en la forma en que debe hacerse. De no ser así, UGT recomendará a sus afiliados y afectados en general que rechacen y se opongan de forma expresa a la carta remitida.

A nuestro juicio, y a reserva de lo que resulte de la información que nos sea facilitada, a primera vista se suscitan diversas cuestiones, que podríamos agrupar en cuatro grandes epígrafes:

1º.- Desde el punto de vista financiero. Ignoramos cuál es el beneficio económico que BANKIA ha obtenido o pretende obtener con la externalización mediante un seguro de rentas como el que dice ha concertado con Bankia Mapfre Vida, pero sin duda alguna para que ello sea así precisa del consentimiento de los legítimos acreedores¹ y, en consecuencia, también sería legítimo que los acreedores perciban, no decimos ahora cuanto, una parte de ese beneficio.

¹ Véase el artículo 1.205 del Código Civil: *“La novación, que consiste en sustituirse un nuevo deudor en lugar del primitivo, puede hacerse sin el consentimiento de éste, pero no sin el consentimiento del acreedor”.*

Y, a sensu contrario, el artículo 1.112 del Código Civil, que permite la cesión de todos los “derechos” legítimamente adquiridos, pero no la cesión de las “obligaciones”, si bien la jurisprudencia las ha admitido, pero con la exigencia de que el consentimiento del acreedor no sea presunto.

Por su parte, la normativa aseguradora también exige el consentimiento del asegurado en distintos supuestos, en función de las características del seguro concertado, circunstancias que desconocemos, pues no existe información alguna sobre el tipo de seguro, sus características y el fundamento del mismo. En este sentido, es oportuno anotar que el derecho de los acreedores es en relación con una indemnización por despido, por lo que en puridad no se trata del aseguramiento de un compromiso por pensiones, máxime cuando el pretendido

2º.- Desde el punto de vista del riesgo de crédito. Como en cualquier otra relación acreedor-deudor, existe un riesgo de solvencia que soporta el acreedor con respecto a su deudor. En la actualidad el riesgo de crédito asumido por los empleados acogidos al ERE es el de BANKIA, con la circunstancia añadida de que dicho crédito, en su configuración actual, es de carácter privilegiado por razón de su naturaleza salarial.

Con el traslado a la compañía de seguros de la obligación de pago de la renta periódica, es posible que se pretenda por parte de BANKIA liberarse de su obligación, que sería asumida por la compañía de seguros. Si es así, desde ya les manifestamos que no cuenten con nuestra aquiescencia, pues esa decisión debe ser personalísima y por tanto tomada única y exclusivamente por cada uno de los afectados. Cuestión distinta es que Bankia mantenga sus obligaciones, sin perjuicio de la que corresponda a la compañía de seguros.

3º.- Desde el punto de vista tributario. Otro aspecto o riesgo que debe ser valorado es el de la cuestión tributaria. En la situación actual, el tratamiento fiscal de la indemnización y su forma de pago no presenta duda alguna, mientras que la novación que ahora se produce introduce unos matices que abren la puerta a posibles interpretaciones que pudieran ser perjudiciales para los perceptores de las rentas, en función de las distintas situaciones que pudieran concitarse, que afectarían incluso a las cuestiones sucesorias en caso de fallecimiento.

Sobre este punto nuestra postura es que, en ningún caso, los empleados deben ver perjudicada su posición tributaria actual, siquiera sea levemente. Es decir, que en la medida en que la figura no está directa y expresamente recogida en la Ley reguladora del IRPF y del impuesto sucesorio, se precisa de una opinión de la Administración que valide la inocuidad de la novación realizada y, en todo caso, con la garantía de BANKIA de que cualquier perjuicio fiscal que pudiera irrogarse en el futuro a los afectados como consecuencia de un cambio regulatorio o de criterio, sería asumido por BANKIA en la medida en que perjudicase el estatus actual².

4º.- Desde el punto de vista jurídico-civil. Actualmente los empleados acogidos al ERE ostentan un derecho de crédito frente a BANKIA de naturaleza laboral que goza de los privilegios establecidos en la normativa vigente frente a otro tipo de créditos de otra naturaleza no privilegiados³. Crédito que, como antes hemos indicado en la nota al pie 1, no es disponible por el deudor sin el consentimiento del acreedor.

Pues bien, con la externalización consentida a un seguro de rentas podría producirse una novación de la obligación originaria, que pasaría a regularse hacia el futuro por lo pactado en la póliza y lo dispuesto en la legislación específica de seguros, lo que exige un concienzudo y complicado análisis para determinar qué posición jurídica es más favorable para el acreedor de la renta. Y esto es así salvo que BANKIA retenga su condición de deudora y mantenga la

aseguramiento se efectúa con posterioridad a la baja laboral de los afectados, y al margen de los términos del ERE pactado.

² Sobre este aspecto es oportuno recordar que las consultas tributarias, incluso vinculantes, no otorgan una garantía absoluta al contribuyente, como se colige de la lectura del artículo 89 de la Ley General Tributaria. Por tanto, aunque sea leve, cuando existe una cuestión interpretativa siempre se está asumiendo determinado riesgo fiscal.

³ Véase el artículo 32 del vigente Estatuto de los Trabajadores y 91 de la Ley Concursal.

totalidad de sus obligaciones, sin perjuicio de que el pago se efectúe a través de la compañía de seguros.

A título de ejemplo de la importancia que puede revestir la novación pretendida, pensemos que en la actualidad los acreedores pueden “negociar” y “disponer” de su crédito, dándolo en garantía de sus propias obligaciones, o incluso cediéndolo a favor de un tercero. Es decir, que en este momento los afectados tienen la posibilidad, en caso de necesidad, de acudir a cualquier entidad financiera, o incluso con un tercero interesado, y efectuar una operación de descuento de su crédito, sin necesidad de instrumentar un préstamo ¿Cómo queda ese derecho en el marco del seguro?. Desde luego, como mínimo, se pierde la libertad y autonomía actual, que no necesita contar con el consentimiento de nadie, y basta con que el cesionario o adquirente del crédito lo notifique fehacientemente a Bankia (artículo 1.527 del Código Civil). En este sentido, no hubiera estado de más que BANKIA hubiera hecho un ofrecimiento de descuento a los afectados.

De lo visto hasta ahora y sin haber tenido acceso a ningún tipo de información, se desprende sin género de dudas que la actuación de BANKIA ha sido totalmente inadecuada y desafortunada, por unilateral y abusiva, teniendo en cuenta la relevancia de los aspectos anotados, e incluso prepotente si atendemos a los términos de la carta remitida, que se atreve incluso a utilizar la expresión “... *debe remitirse* ...”, donde ni siquiera ha utilizado un lenguaje cortés “rogando” o “agradeciendo” que se remitan los boletines de adhesión al seguro a la dirección que se indica, y sin identificar al firmante. Del momento elegido para efectuar la comunicación, en el mes de agosto, prescindimos del comentario, por obvio. Y si entramos en el tema de la protección de datos, nos parece atrevidísimo que se haya consumado la cesión y el tratamiento de los datos después de la entrada en vigor de la nueva y exigente normativa europea, sin haber obtenido previamente el consentimiento de los afectados que, recordémoslo, ya no son empleados de BANKIA. En este sentido, sería de agradecer el poder conocer los preceptivos informes que a buen seguro se habrán emitido antes de la contratación del seguro por parte de la Asesoría Jurídica, la Asesoría Fiscal y el área de Cumplimiento Normativo de la Entidad.

Madrid, a 11 de septiembre de 2018.