



JUZGADO DE 1ª INSTANCIA Nº 73 DE  
MADRID

C/ Capitán Haya, 66 , 914932988 - 28020  
Tfno: 914932988  
Fax: 914932990  
42010518

NIG: 28.079.00.2-2014/0081557

Procedimiento: Ejecución de Títulos No Judiciales 851/2014

Materia: Contratos en general

Ejecutante:

PROCURADOR D./Dña. PEDRO ANTONIO GONZALEZ SANCHEZ

Ejecutado: H.C.C. EUROPE (HOUSTON CASUALTY COMPANY EUROPE SEGUROS  
Y REASEGUROS, S.A.

PROCURADOR D./Dña. CARLOS BLANCO SANCHEZ DE CUETO

ES COPIA

AUTO NÚMERO 68/2015

EL/LA JUEZ/MAGISTRADO-JUEZ QUE LO DICTA: D./Dña. LUIS AURELIO  
GONZALEZ MARTIN

Lugar: Madrid

Fecha: 04 de febrero de 2015.

HECHOS

**PRIMERO.-** Con fecha 5 de junio de 2014, el Procurador D. Pedro Antonio González Sánchez, en nombre y representación de

, con la defensa del Letrado D. Joaquín Pérez Muñoz, presentó DEMANDA DE EJECUCIÓN DE TÍTULO NO JUDICIAL contra la mercantil HOUSTON CASUALTY COMPANY EUROPE SEGUROS Y REASEGUROS S.A.

**SEGUNDO.-** Admitida a trámite la solicitud se dictó auto de fecha 3 de septiembre de 2014, por el que se dio orden general de ejecución, procediéndose a dictar en la misma fecha el correspondiente decreto con las medidas ejecutivas concretas.

**TERCERO.-** El 1 de octubre de 2014, el Procurador D. Carlos Blanco Sánchez de Cueto, en nombre y representación de la mercantil HOUSTON CASUALTY COMPANY EUROPE SEGUROS Y REASEGUROS S.A., con la defensa de la Letrada Dª Macarena Correa Ruiz, presentó OPOSICIÓN A LA EJECUCIÓN.

**CUARTO.-** Transcurrido el término concedido a las partes para contestar e impugnar la oposición con el resultado que obra en autos y no considerándose necesario la celebración de vista, quedaron los autos pendientes de dictar la correspondiente resolución.

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS



**PRIMERO.-** La oposición que pasamos a sustanciar se entabla tras haberse dictado auto de fecha 3 de septiembre de 2014, por el que se dio orden general de ejecución, dictándose decreto de medidas ejecutivas concretas, todo ello a instancia de

, con fundamento en un título no judicial pero que, previamente analizado, se observó llevaba aparejada ejecución a tenor de lo establecido en la Ley de Enjuiciamiento Civil de 2000.

Dicho título consiste en los certificados de garantía individual emitidos por la ejecutada y la propias pólizas nº 28029901065 y nº 28029901066, de Garantía de Cumplimiento de Obligaciones Legales y Contractuales, suscrita entre HOUSTON CASUALITY COMPANY EUROPE SEGUROS Y REASEGUROS S.A., y LA SOCIEDAD COOPERATIVA MILENIUM SOCIEDAD COOPERATIVA MADRILEÑA DE VIVIENDAS, afirmando los ejecutantes que la demandada, a pesar de expedir certificados individuales no les ha pagado lo desembolsado.

Todo el asunto dimana que los ejecutantes decidieron adquirir cada uno de ellos una vivienda en la promoción que la SOCIEDAD COOPERATIVA MILENIUM SOCIEDAD COOPERATIVA MADRILEÑA DE VIVIENDAS iba a construir en unos terrenos en el Sector U.Z.P., 2.02 2 "DESARROLLO DEL ESTE-LOS CERROS" de Madrid y que luego iba a ser en el Sector UZ-2.01 "DESARROLLO DEL ESTE-EL CAÑAVERAL". Los ejecutantes entregaron a cuenta las cantidades que se detallan en el hecho primero de la demanda.

Tras diversas vicisitudes la construcción de las viviendas no se llevó a efecto y la cooperativa está en una grave situación económica.

Cumplidos los requisitos formales, se despachó la ejecución antes mencionada.

La ejecutada se opone por motivos de fondo alegando prescripción y nulidad radical del despacho de ejecución por no cumplir los documentos presentados los requisitos legales para llevar aparejada ejecución.

**SEGUNDO.-** Una vez que se han analizado y valorado detenidamente los documentos obrantes en la presente ejecución vemos que, con carácter previo, hemos de hacer constar que en asuntos idénticos al que nos ocupa ya existen múltiples resoluciones desestimatorias de la oposición a la ejecución que tienen el carácter de firmes, tanto pronunciadas por la Audiencia Provincial de Madrid (por todas el auto de la Sección 10ª de 11 de julio de 2012) como de varios Juzgados de Primera Instancia (auto de 14 de diciembre de 2012 del Juzgado de Primera Instancia nº 38 de Madrid y de 22 de enero de 2013, del Juzgado de Primera Instancia nº 63, de Madrid) ante cuyas resoluciones desestimatorias se ha aquietado la ejecutada y han devenido firmes.







Asimismo, el 13 de septiembre de 2013, el Pleno de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, ha dictado una trascendental sentencia que clarifica el tema que nos ocupa y sienta jurisprudencia sobre el particular.

Los puntos claves de dicha sentencia del Alto Tribunal son los siguientes:

- La consideración como seguro de caución de la póliza, al que resulta aplicable la regulación contenida en la Ley 57/68 y el Decreto 3114/68, así como la Disposición Adicional 1ª de la LOE 1999
- Que tal seguro de caución asegura el buen fin de los anticipos depositados por los cooperativistas
- Que la contradicción entre la póliza y los certificados de seguro individuales no puede suponer un obstáculo para las acciones ejercidas por los cooperativistas
- Que la distinción dentro del contrato de seguro de dos tramos que efectúa la entidad aseguradora carece de fundamento a los mismos efectos
- Que procederá el abono a los cooperativistas, además de la cantidad estipulada en el contrato, los intereses legales del dinero vigentes hasta el momento en que se haga efectiva la devolución (que prevalecerá sobre el interés del 6% fijado en la Ley 57/68), así como los intereses del 20% prevenidos en la LCS.

**TERCERO.-** En cuanto a la viabilidad del título y su carácter ejecutivo, es preciso analizar la cuestión procesal de nulidad alegada por la ejecutada fundamentada en que el título presentado de contrario no es una póliza de la ley 57/68 sino que se trata de una póliza global de caución que carece de fuerza ejecutiva.

Para tal interpretación del contrato habrá de acudirse a las reglas de los arts. 1281 a 1289 CC, si bien partiendo de la premisa de que las normas establecidas a favor de los compradores por la ley 57/68 son imperativas y de obligado cumplimiento para el promotor/constructor y la aseguradora (art. 7), por lo que los pactos que lo excluyan carecen de toda eficacia jurídica y han de tenerse por no puestos conforme el art. 6 CC. Además, resulta evidente que la actora sí es una consumidora a los efectos del Texto Refundido de la Ley para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, aprobado mediante Real Decreto Ley 1/2007, lo que se evidencia del art. 3 del mismo y de que la propia ley también cuenta con disposiciones específicas referidas a los compradores de vivienda.

El art. 1º.1ª de la ley 57/68 establece la obligación del promotor de garantizar mediante un contrato de seguro la devolución de las cantidades entregadas para el caso de que la construcción no se inicie o no llegue a buen fin por cualquier causa en el plazo convenido", es decir, exige un contrato que garantice la devolución de las cantidades entregadas a cuenta del precio de la vivienda en caso de que la construcción no se inicie o termine en los plazos convenidos que se determinen en el contrato, por cualquier causa.







Aceptan las partes que el certificado individual presentado con la demanda y en base al que se ha despachado la ejecución se refiere al contrato suscrito entre la Cooperativa y HOUSTON CASUALTY COMPANY, SEGUROS Y REASEGUROS S.A., haciéndose constar en dichas condiciones particulares como operación garantizada el "buen fin de cantidades entregadas por los socios cooperativistas para el desarrollo del proyecto promotor" y que, a la vista del contrato de adhesión a la Cooperativa, adhesión que se evidencia de su redacción, necesariamente ha de entenderse la construcción de la vivienda destinada a la propia cooperativista hoy ejecutante descrita en la demanda, pues los documentos 12 y 15 son claros al expresar que los fondos ingresados en la cuenta corriente descrita se destinarán en exclusiva a la promoción de las viviendas detalladas y solo serán dispuestas previa autorización de HOUSTON CASUALTY COMPANY, SEGUROS Y REASEGUROS S.A.

**CUARTO.-** La ejecutada viene a manifestar que la póliza por ella contratada sería una "póliza global de caución" que, a tenor de lo establecido en el artículo 68 de la Ley de Contrato de Seguro, sólo garantizaría el resarcimiento por el incumplimiento por el tomador del seguro de sus obligaciones legales o contractuales en el tramo I del funcionamiento de una cooperativa, y que se habría suscrito de forma voluntaria, y no como los seguros a los que se refiere la ley 57/68 que han de suscribirse con carácter imperativo. Como ya se ha afirmado por numerosísimas resoluciones tal afirmación carece de fundamento legal, dado que sólo se invoca una supuesta práctica de mercado. Si tenemos en cuenta que cuando se produce la adhesión a la cooperativa por parte del ahora ejecutante estaba ya en vigor la disposición adicional primera de la Ley 38/99 que Regula la Ordenación de la Edificación, y que extendía a las cooperativas la obligación de garantizar la devolución de las cantidades entregadas a cuenta de una vivienda, ni la Cooperativa, ni menos la Aseguradora podían ignorar que entre las obligaciones legales de la Cooperativa se hallaba la de garantizar esa devolución, y entre las contractuales la de edificar y entregar la vivienda concertada. Y es que el seguro al que se refiere la ley 57/68 es un seguro de caución, de forma que no se puede compartir el argumento al respecto esgrimido por la ejecutada opuesta.

La Audiencia Provincial de Madrid, Sección 18ª, en su auto de 03/02/11, indica que "no se sostiene el argumento de que el riesgo cubierto no es el relativo a la falta de entrega de la vivienda ... sino tan solo que el tomador destine las cantidades percibidas a fines distintos de la promoción ... porque la demandante es tercera en relación con los contratos verificados entre la tomadora, la sociedad cooperativa; ... porque las condiciones generales de la póliza suscrita ... difícilmente pueden tener validez alguna frente ... a la demandante que cuenta con un certificado individual de seguro expedido en función de lo preceptuado en la condición tercera del clausulado del contrato de adhesión...", y la Sección 10ª de la misma audiencia, en su auto de 11/07/12 afirma que "...el acento que pone la parte apelante en las condiciones especiales que adjuntó al escrito de oposición como documento nº 3, datado el 1-6-2003, se volatiliza si tenemos en cuenta que en las condiciones particulares de la misma póliza se plasma "Operación garantizada: Buen fin de cantidades garantizadas por los socios cooperativistas para el desarrollo del proyecto promotor"; y en las mismas condiciones particulares incorporadas como documento nº 24 de la demanda se reflejan dos datos de capital relieve, cuales son la calificación de la póliza de seguro que en su frontispicio se







asigna como póliza de seguro colectiva de obligaciones legales y contractuales, ..."; consideraciones plenamente aplicables a este caso, casi idéntico a los contemplados en dichas resoluciones, y en particular la referencia a las condiciones especiales de la póliza.

**QUINTO.-** Al hilo de lo expuesto, hemos de decir que la Ley 67/1968 de 27 de julio sobre percibo de cantidades anticipadas en la construcción y venta de viviendas, impone al promotor de viviendas, persona física o jurídica, la obligación irrenunciable a tenor de lo dispuesto en el artículo 7 de la Ley de garantizar la devolución de las cantidades entregadas antes de iniciar la construcción o durante la misma, exigiendo la suscripción de un contrato de seguro o de aval solidario prestado por Banco o Caja de Ahorros y que la percepción de las cantidades anticipadas por los adquirentes a través de una Entidad Bancaria o Caja de Ahorros, en la que habrá de depositarse en una cuenta especial con separación de cualquier otra clase de fondos particulares al promotor y de las que únicamente podrá disponer para las atenciones derivadas de las construcciones de las viviendas.

No obstante, esta Ley protectora de las personas que anticipan el pago de importantes sumas de dinero para la compra de una vivienda en la fase de planificación o construcción, establece obligaciones en muchos supuestos de carácter irrenunciable.

En la sentencia de la Sala 1ª de lo Civil del Tribunal Supremo, de 7 de febrero de 2006, se recoge que la obligación de contratación de aval bancario suficiente o contrato de seguro que garantizara la devolución del importe de las cantidades recibidas para destinar a la construcción fue ampliada para la generalidad de los casos de percibo anticipado de cantidades para la promoción de viviendas por la Ley 57/1968, de 27 de julio, atendiendo al riesgo que suponía el anticipo de cantidades que podía quedar sin justificación alguna si en definitiva no se lograba la adquisición de la vivienda que constituía su objeto.

La finalidad de primordial protección del consumidor ya fue advertida por la sentencia del Tribunal Supremo de 8 de marzo de 2001, al afirmar que " la Ley 27 de julio de 1968, sobre percibo de cantidades anticipadas en la construcción y venta de viviendas, impone en su artículo primero, a las personas físicas o jurídicas que promuevan edificaciones que no sean de protección oficial, la obligación -que es irrenunciable a tenor de su artículo 7 -, cuando se trata de obtener cantidades de dinero antes de iniciar la construcción o durante la misma, de garantizar la devolución de los adelantos cobrados, debiendo suscribir el correspondiente contrato de seguro con aseguradora inscrita y oficialmente autorizada. De ello se infiere, que la motivación esencial y social de dicha Ley es la protección de la persona que ha puesto en juego sumas de dinero para la compra de una vivienda -bien generalmente esencial para la vida-, que está en fase de planificación o construcción. Por ello, para su aplicación, únicamente se exige como condición indispensable, que se hayan entregado sumas determinadas en concreto y que la construcción de la vivienda no se inició o no se concluyó, siendo accesorias y propias de dilucidar las otras cuestiones planteadas, entre el asegurador y el constructor (...) y lo que no debe empecer para la recuperación de dichos adelantos, es que el ingreso de los mismos se haya realizado en la cuenta especificada en la póliza de seguros, o en cualquiera otra que se hubiera pactado entre el comprador o el vendedor. Pues no se puede olvidar que (...) en general cuando se aplica la Ley de 27 de julio de 1968, se han de contemplar dos negocios jurídicos, el originario -compraventa de la vivienda- y el







derivado -formalización de un seguro de caución-, cuya concatenación tiene como única finalidad la defensa del comprador en el aspecto de ser reintegrado de sus anticipos del pago del precio para el caso de que la vivienda no se construya o no se pueda ocupar”.

El carácter obligatorio e irrenunciable del anterior deber ha quedado resaltado con reiteración por el Tribunal Supremo y en la sentencia de 15 de noviembre de 1999, se califica como un deber legal- administrativo. Así las cosas, tanto la ley como la jurisprudencia emanada del Tribunal Supremo, consideran que la obligación de garantizar la devolución de las cantidades entregadas antes de la construcción o durante ella, más el interés legal, que corresponde al promotor mediante aval o seguro, es una garantía para los compradores de viviendas en construcción con el fin de evitar los abusos y fraudes cometidos en este sector.

Podemos observar que nos encontramos con una regulación rígidamente protectora de los derechos del consumidor adquirente de viviendas en construcción, en la que la jurisprudencia se ha venido decantando porque no puede imputarse al consumidor beneficiario las deficiencias que la propia conducta de la promotora y de la entidad bancaria, hayan podido generar en la garantía prestada.

Cómo se recoge en la sentencia de la sección novena de la Audiencia Provincial de Alicante, de 25 de junio de 2010: “ Las buenas prácticas bancarias y la transparencia que debe presidir las relaciones bancarias , dentro del especial marco protector que nos ocupa, exigen o bien que las entidades de crédito se nieguen a emitir avales que garanticen la devolución de las cantidades anticipadas para la adquisición de viviendas si no concurren los requisitos exigidos por el artículo 57/68 , o bien que si deciden garantizar la operación con limitaciones informen adecuadamente a quienes pueden resultar interesados y/o perjudicados, de las circunstancias que rodean la emisión del contrato de aval que directamente les afecta”. Se sigue recogiendo en esta interesante sentencia que: “(...) siendo la concesión de avales una operación habitual de la banca y las entidades profesionales de esta actividad, éstas deben ofrecer una información ajustada a la realidad de las garantías que conceden en estas operaciones, a fin de que los consumidores adquirentes de las viviendas, tengan conocimiento de causa suficiente sobre las garantías que protegen la parte del precio anticipado a las promotoras. Y, por supuesto, nunca conceder avales sin conocimiento previo de la contratación que garantizan, para evitar el libramiento de avales inútiles, ni tampoco prestarse a la concesión de extraños "avales puente" igualmente inútiles, que sólo sirven para qué el adquirente confiado en la seriedad y solvencia bancaria se avengan a efectuar esas prestaciones anticipadas”.

En el caso que nos ocupa, de la doctrina recogida en la sentencia que comentamos, se colige que la entidad al asegurar la devolución de las cantidades entregadas a cuenta, o tenía conocimiento o pudo haberlo adquirido de las condiciones jurídicas y de hecho en la que se encontraba la construcción y de las cantidades entregadas a cuenta, a efectos de efectuar un aseguramiento en condiciones, sin que se pueda alegar desconocimiento o que se trataba de otro tipo de seguro, cuando claramente en el certificado individual se hizo referencia a la Ley 57/68 y en las condiciones particulares de dio a entender que se aseguraba el buen fin de las cantidades entregadas a cuenta.







La aseguradora aceptó el riesgo de que las obras no se llegaran a iniciar o que no se concluyeran.

La falta de información de la entidad aseguradora, en su calidad de profesional experto en la formalización de operaciones de esta naturaleza, y a la que le es enteramente exigible un conocimiento de la normativa aplicable y unos deberes de información, conforma una actuación negligente que debe ser sancionada por los tribunales.

Asimismo, en la sentencia de la sección 16ª de la Audiencia Provincial de Barcelona, de 9 de noviembre de 2012, se hace un análisis de los preceptos 1 y 7 de la Ley 57/1968, de 27 de julio, sobre Percepción de Cantidades Anticipadas en la Construcción y Venta de Viviendas, en relación con la Disposición Adicional Primera de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación, todo ello al hilo de la jurisprudencia del Tribunal Supremo, según la que "Como principio general procede sentar que la omisión del aval o garantía, así como el depósito en cuenta especial de las sumas anticipadas por los adquirentes, referidas en el artículo 1 de la Ley 57/1968, implica que la vulneración de lo pactado resulte grave o esencial". Pues bien, para la Audiencia de Barcelona, se ha de "recordar que nos hallamos ante un derecho fundamental ( art. 38 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, conforme al que: "Protección de los consumidores: Las políticas de la Unión garantizarán un alto nivel de protección de los consumidores" que no posee un valor meramente programático, sino que, según resulta del art. 6 del T.U.E., posee un verdadero alcance normativo, lo que hace que cualquier poder público deba interpretar esta materia de una manera que el derecho en cuestión posea efectividad en el caso concreto a resolver ( art. 51 de la C.E. ) Por otro lado, el designio tuitivo que preside la Ley 57/68, resulta de aplicación a la protección de los consumidores en la actualidad, dada la finalidad que la misma proclama en su Exposición de Motivos, en la que podemos leer "...ocasionando además perjuicios irreparables a quienes confiados y de buena fe..."; idéntica razón que ha motivado al legislador en la actualidad para dispensar una protección especialmente intensa a los consumidores. Así las cosas, la entidad aseguradora, en atención a los deberes de control y responsabilidad en la que incurre en la aplicación de la Ley 57/1968, art. 1.2 "in fine", deberá gestionar el asunto con la diligencia de un experto comerciante y cuidando del mismo como si de uno propio se tratase". La audiencia viene a concluir que la negligencia de la entidad bancaria al no haber recabado del promotor-constructor la documentación correspondiente y haberle exigido el íntegro cumplimiento de los deberes que la ley le imponía en esta materia, en los términos que se han dejado expresados-, merece ser conceptuada como grave, al constituir la vulneración de una norma imperativa.

En resumen, vemos que en relación con supuestos aplicables al tema que nos ocupa, existe una importante corriente tanto en la jurisprudencia del Tribunal Supremo como en la doctrina de las Audiencias Provinciales, que se decanta por entender que existe responsabilidad de las entidades de crédito en orden a la devolución de las cantidades anticipadas en atención a la falta de prestación de las garantías impuestas legalmente. Ello es extensivo sin lugar a dudas a la aseguradora que formaliza un seguro para esas finalidades.

**SEXTO.-** Abundando en lo expuesto, no podemos dejar de traer a colación algunos de los acertados fundamentos de derecho del auto del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº







4, de Majadahonda, de a nueve de mayo de dos mil doce y que, junto con otros similares, han sido confirmados por la Audiencia Provincial.

En esa resolución se dice, entre otras cosas, que "afirma la ejecutada que lo que la Cooperativa tomadora del seguro contrató con HCCE, fue un seguro global de caución que garantiza que las cantidades aportadas por los cooperativistas y depositadas en determinada cuenta bancaria, intervenida a tal efecto por la aseguradora, se destinan exclusivamente al proyecto de promoción de las viviendas.

Se trata, según la ejecutada, de una póliza de las denominadas en el ámbito asegurador como "póliza de Tramo 1", destinada, según la Condición Especial 11 del contrato suscrito con la Cooperativa, a garantizar que las cantidades entregadas serán exclusivamente destinadas a sufragar y atender los gastos que se generen en el proyecto promotor, lo que implica que, según ella, en la fase inicial de un proyecto promotor no es posible contratar la póliza de afianzamiento de la Ley 57/68, de 27 de julio, ya que no solo no se han adjudicado las viviendas a los cooperativistas, sino que ni siquiera se han comenzado las obras de construcción. En apoyo de su oposición aporta informe de la Dirección General de Seguros de fecha 7 enero 2009 en el que se explican las diferencias entre ambos productos y se concluye que el objeto de la "póliza de tramo I no es ofrecer las garantías de la Ley 57/68, de 27 de julio, sino que garantiza exclusivamente el que las cantidades aportadas se destinen al proyecto promotor de las viviendas". El auto al que nos referimos, continúa afirmando que "La Cooperativa había suscrito con la compañía HCC Europe la "póliza de seguro colectiva de obligaciones legales y contractuales- sociedades cooperativas de viviendas en fecha 17 de abril de 2007 (documento nº 3 del ejecutante) La operación garantizada, según la citada póliza era el "buen fin de cantidades entregadas por los socios cooperativistas para el desarrollo del proyecto promotor: promoción de 59 viviendas de renta libre en Promoción la Zarza, Urb. La Zarza, Chozas de Canales, Toledo", sin figurar entidad bancaria donde deberán hacerse los ingresos. Junto a dicha Póliza se incorporan por el ejecutante unas condiciones generales y un anexo a las cláusulas generales de "póliza de seguro de garantía de cumplimiento de obligaciones legales y contractuales". La ejecutada otorgó el certificado de garantía individual con el siguiente contenido: "HCC Europe, de acuerdo con las condiciones generales, particulares y especiales de la póliza y mediante este certificado, garantiza al asegurado la devolución de las cantidades entregadas a cuenta del desarrollo del proyecto promotor en que éste participa como socio cooperativista, y que efectivamente haya pagado al tomador Sociedad cooperativa, y con el límite máximo del capital asegurado indicado, siempre que dicho asegurado pueda exigir del tomador tales cantidades por incumplimiento de sus obligaciones legales y contractuales"; " A los efectos de esta póliza, exclusivamente podrá entenderse consumado dicho incumplimiento como circunstancia desencadenante del siniestro, cuando las cantidades entregadas por el asegurado fueren destinadas por el tomador o sus representantes legales a fines distintos y ajenos a los que se refieren al desarrollo del proceso promotor A ; "El presente certificado será prorrogado anualmente teniendo su vencimiento una vez que sean cumplidos los requisitos técnicos exigidos para la contratación de la póliza de afianzamiento (57/68), momento a partir del cual se entenderá cancelado a todos los efectos". En el auto que comentamos, como en el asunto que nos ocupa, es un hecho indiscutido el estado de paralización de las obras. Al igual que aquí la parte ejecutante también reclamó que se hiciera efectiva la póliza de afianzamiento mediante la devolución de las cantidades entregadas a cuenta.

**Madrid**





Según el susodicho auto, que comparto plenamente, la controversia queda centrada en los siguientes términos:

- a) En primer lugar, si el contrato de aseguramiento suscrito entre la Cooperativa y la ejecutada HCCE es un contrato de los que se refiere la ley 57/68.
- b) En segundo lugar si el certificado de garantía individual es un título que lleva aparejada la ejecución.
- c) Si frente al mismo son admisibles los motivos de oposición alegados por el ejecutado.

Frente a la pretensión de la parte ejecutante, la aseguradora ejecutada sostiene que lo contratado con la Cooperativa no era una póliza de afianzamiento, sino un contrato de seguro de caución que no se corresponde con el previsto en la ley 57/68 y de esta forma, según la ejecutada, HCCE no ha emitido una póliza de afianzamiento de cantidades a cuenta en la construcción de viviendas y, tampoco certificados individuales que lleven aparejada la ejecución, por lo que la demandante carece de documento necesario para que nazca y se consolide le derecho a percibir una indemnización. La aseguradora sostiene que, en realidad, la actividad que desarrolla y que es objeto de la controversia no es sino la celebración de dos tipos de contratos que, en el ámbito del seguro, se denominan de Tramo I y de Tramo II, y que, según el Informe emitido por la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones del Ministerio de Economía y Hacienda tienen naturaleza distinta, a saber: Los seguros denominados de Tramo I (seguro de caución) es un producto que se oferta a los sujetos obligados por la ley 57/68, de 27 de julio sobre percibo de cantidades anticipadas en la construcción y venta de viviendas en los momentos iniciales del proyecto de promoción y que no garantiza la devolución con intereses de las cantidades entregadas para el caso de que no se inicie o no llegue a buen fin en el plazo estipulado la construcción de las viviendas, sino que garantiza exclusivamente que las cantidades aportadas y depositadas en una determinada cuenta bancaria intervenida se destinan al proyecto de construcción de las viviendas. Los seguros de Tramo II, que ofrece unas garantías que se corresponden con lo estipulado en dicha ley así como en las cláusulas generales y particulares, aunque la citada Dirección General afirma que no es competencia suya afirmar que este tipo de productos otorgue en todos los casos las garantías previstas en la ley 57/68, de 27 de julio.

Llegados a este punto, la cuestión que se trata de dilucidar es:

- 1-. En primer lugar, si efectivamente las relaciones entre la adquiriente cesionaria y la cooperativa, entre ésta y la aseguradora y entre ésta y la asegurada tienen su encaje en la ley 57/68, de 27 de julio.
- 2º. En segundo lugar, si es así, hay que determinar si la citada leyes dispositiva y por tanto pueden modificarse sus efectos por voluntad de las partes o si, por el contrario, es imperativa y por tanto, no cabe alterar su contenido y efectos cuando perjudique a alguna de las partes.

El auto, tras analizar el artículo 1 de la mencionada Ley, dice que el art. 1 (que conjuga todas sus formas verbales en forma imperativa), por tanto, obliga a todas las personas que





Administración  
de Justicia

promuevan la construcción de viviendas y pretendan recibir cantidades anticipadas de los cesionarios antes o durante la construcción a suscribir un contrato de seguro que garantice la devolución de las cantidades para el caso de que la construcción no se inicie o no llegue a buen fin por cualquier causa en el plazo convenido y en segundo lugar a depositar las cantidades en una entidad bancaria en una cuenta especial. Es decir, que para poder percibir las cantidades anticipadas previamente la promotora ha de suscribir un seguro cuya póliza prevea lo señalado en el Art. 1 de la ley. Hay que ver si se cumplió este último requisito; la respuesta es afirmativa, pues, como ya se ha señalado es hecho indubitado que la Cooperativa y HCCE suscribieron un contrato de seguro y que tenía por objeto las garantías derivadas de la ley 57/68, de 27 de julio conforme a las estipulaciones Generales y Particulares de dicho contrato. Así pues, cumplido este primer requisito, el siguiente paso es percibir las cantidades anticipadas. Efectivamente, ello se produce mediante la celebración del contrato de incorporación entre la cooperativa y el demandante, que es también hecho indubitado. A su vez, el Art. 2 de la ley 57/68 señala que "en los contratos de cesión de las viviendas a que se refiere el artículo primero de esta disposición en que se pacte la entrega al promotor de cantidades anticipadas deberá hacerse constar expresamente: a. Que el cedente se obliga a la devolución al cesionario de las cantidades percibidas a cuenta más el 6 % de interés anual en caso de que la construcción no se inicie o termine en los plazos convenidos que se determinen en el contrato, o no se obtenga la Cédula de Habitabilidad. b. Referencia al aval o contrato de seguro especificados en la condición primera del artículo anterior, con indicación de la Entidad avalista o aseguradora. c. Designación de la Entidad Bancaria o Caja de Ahorros y de la cuenta a través de la cual se ha de hacer la entrega por el adquirente de las cantidades que se hubiese comprometido anticipar como consecuencia del contrato celebrado. En el momento del otorgamiento del contrato el cedente hará entrega al cesionario del documento que acredite la garantía, referida e individualizada a las cantidades que han de ser anticipadas a cuenta del precio". Este requisito también se cumple, pues en la cláusula tercera del contrato de incorporación se dice claramente que las aportaciones económicas serán garantizadas mediante contrato de afianzamiento o aval, y este es suscrito con HCC EUROPE, S.A., y al ejecutante se le entrega una póliza individual que cubra los riesgos, concertada conforme a la ley 57/68, tal y como expresamente viene recogido en el referido certificado.

Finalmente, el Art. 3 de la ley 57/68, de 27 de julio, dispone que "Expirado el plazo de iniciación de las obras o de entrega de la vivienda sin que una u otra hubiesen tenido lugar, el cesionario podrá optar entre la rescisión del contrato con devolución de las cantidades entregadas a cuenta, incrementadas con el 6 , de interés anual, o conceder al cedente prórroga, que se hará constar en una cláusula adicional del contrato otorgado, especificando el nuevo período con la fecha de terminación de la construcción y entrega de la vivienda.

El contrato de seguro o el aval unido al documento fehaciente en que se acredite la no iniciación de las obras o entrega de la vivienda tendrá carácter ejecutivo a los efectos prevenidos en el título XV del libro 11 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, para exigir al asegurador o avalista la entrega de las cantidades a que el cesionario tuviera derecho, de acuerdo con lo establecido en esta Ley. Lo dispuesto en los dos párrafos anteriores se entiende sin perjuicio de los demás derechos que puedan corresponder al cesionario con arreglo a la legislación vigente".



Madrid





Según el auto que compartimos y que la Audiencia ha confirmado "la exégesis de este artículo es fundamental. En primer lugar el apartado primero señala como causa de rescisión del contrato la expiración del plazo de inicio o de entrega de la vivienda. Es hecho indubitado y no controvertido que las viviendas no se entregaron. El segundo párrafo señala que el contrato de seguro o el aval, se refiere al certificado individual de garantía, unidos al documento fehaciente de no entrega de la vivienda tendrá carácter ejecutivo. Y finalmente, todo ello se entiende, según el párrafo III, sin perjuicio de los derechos del cesionario con arreglo a la legislación vigente. Es aquí donde nos encontramos con el núcleo de la controversia, pues la ejecutada afirma que ella no suscribió un contrato de seguro en los términos de la ley 57/68 (póliza de afianzamiento), sino un seguro de caución de los que, según ella, en el tráfico del aseguramiento, se denomina de Tramo I. Este tipo de contrato, de Tramo 1, sólo garantiza que, en una primera fase embrionaria, las cantidades entregadas anticipadamente serán destinadas únicamente al proyecto de promoción.

Pues bien, nosotros también opinamos que tal causa de oposición no es admisible y que, asimismo, el certificado individual tal y como fue emitido adquiere el carácter de título ejecutivo. El certificado de garantía individual que nos ocupa se emite en cumplimiento de la obligación asumida en virtud de la póliza colectiva y en las condiciones particulares de dicha póliza titulada "como de seguro colectivo de obligaciones legales y contractuales" y en ningún momento se recogen las cláusulas o condiciones que después se incluyeron en el párrafo II del certificado individual que nos ocupa, cuando dice, que "a los efectos de esta póliza, exclusivamente podrá entenderse consumado dicho incumplimiento como circunstancia desencadenante del siniestro, cuando las cantidades entregadas por el asegurado fueren destinadas por el tomador o sus representantes legales a fines distintos y ajenos a los que se refieren al desarrollo del proceso promotor" y que "el presente certificado será prorrogado anualmente teniendo su vencimiento una vez que sean cumplidos los requisitos técnicos exigidos para la contratación de la póliza de afianzamiento (57/68), momento a partir del cual se entenderá cancelado a todos los efectos". Por contra, las condiciones particulares se limitan a recoger que la operación garantizada es el "buen fin de cantidades entregadas por los socios cooperativistas para el desarrollo del proyecto promotor". Además, tanto los certificados individuales en su párrafo primero, como las condiciones particulares de la póliza, se refieren a la garantía de devolución de cantidades entregadas a cuenta por el cooperativista para el caso de incumplimiento por el tomador de sus "obligaciones legales y contractuales". Y entre las obligaciones contractuales del tomador se encuentra, evidentemente, la entrega de las viviendas. Del mismo modo que entre las obligaciones legales se encuentra, precisamente, el cumplimiento de las impuestas por la Ley 57/68. Partiendo de tales consideraciones generales, el certificado individual de seguro constituye un modelo estereotipado redactado por la aseguradora respecto del cual el adquirente de la vivienda futura sólo puede limitarse a aceptar, sin haber llevado a cabo ninguna aportación al mismo, por lo que es claro que en este caso, la aseguradora se halla en una situación de privilegio, de forma tal que si ello supone la existencia de estipulaciones concretas que deban ser.

Finalmente, debe convenirse que la aseguradora, con la interpretación que pretende, quedaría exenta de todo riesgo, elemento éste inherente al propio contrato de seguro, pues sólo respondería, según dicha interpretación, "cuando las cantidades entregadas por el asegurado fueren destinadas por el tomador o sus representantes legales a fines distintos y ajenos a los







que se refieren al desarrollo del proceso promotor", lo que resulta prácticamente imposible si se tiene en cuenta que los fondos de las cuentas, según han certificado las entidades bancarias, "serán indisponibles salvo contra facturas o certificaciones aprobadas por HCCE, mediante firma de un representante autorizado de la compañía de seguros ante el banco". Por otro lado, a tenor de la ley 7/98 de 13 de abril, art. 6, cuando exista contradicción entre las condiciones generales y particulares específicamente previstas en el contrato, prevalecerán éstas sobre aquéllas salvo que las condiciones generales resulten ser más beneficiosas para el adherente que las particulares. Las dudas en la interpretación de las condiciones generales oscuras se resolverán a favor del adherente y todo ello, sin perjuicio de las reglas de interpretación del C. Civil. Según el art 7 no se incorporarán al contrato aquellas condiciones generales que el adherente no haya tenido oportunidad real de conocer de manera completa al tiempo de la celebración del contrato y según el art. 8 serán nulas de pleno derecho aquellas que contradigan, en perjuicio del adherente, lo dispuesto en esta o en otra norma imperativa, salvo que se prevea un efecto distinto para el caso de contravención. La remisión genérica al Código civil también sirve para recordar que sanciona el abuso de derecho (art. 7.2) y que las normas de interpretación de los contratos contenidas en los Arts. 1281 a 1289 son tenidas en cuenta para interpretar este contrato. En consecuencia, la existencia de pólizas de Tramo I y de Tramo II tiene por objeto sustraer de sus responsabilidades a la aseguradora, y no tendrán frente al asegurado. De esta forma, la doctrina de las Audiencias ha dado carta de naturaleza a que el certificado de garantía individual es un título que, conforme al artículo 517.2.9º lleva aparejada la ejecución.

**SÉPTIMO.-** Se alega también prescripción pero precisamente la fundamenta la parte en la calificación de su seguro como "de caución" por lo que, a la vista de los argumentos antes expuestos, la misma debe ser desestimada, máxime cuando, como alega la ejecutante es su escrito de impugnación de la oposición, el seguro objeto de este procedimiento no se puede cancelar hasta que se produzca la entrega de la vivienda con la oportuna licencia de ocupación (art. 4 ley 57/68), entrega esta que no se ha producido y que no es discutida y acreditan los documentos aportados con la demanda.

Respecto de la prescripción invocada por la entidad ejecutada en su oposición a la ejecución hemos de insistir en que tal extremo ha de ser desestimado, ya que ha de partirse de que la acción ejercitada por la ejecutante no deriva del artículo 68 de la Ley del Contrato de Seguro, sino del artículo 3 de la Ley 57/1968, en relación con la Disposición Adicional 1ª de la Ley 38/1999 de Ordenación de la Edificación, siendo el plazo de prescripción, el general de 15 años según lo dispuesto en el artículo 1.964 del Código civil. En este sentido se ha pronunciado el auto de la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 10ª de 11 de julio de 2012, que ha venido a sentar que "La misma suerte ha de alcanzar el último motivo que conforma la discrepancia con la respuesta judicial proporcionada a la excepción de prescripción, en la medida en que se prescinde de que la parte ejecutante es una beneficiaria a la que se garantiza el percibo de las cantidades satisfechas a cuenta de la construcción de una promoción asumido por una cooperativa, concertándose el contrato entre la Cooperativa y la aseguradora al que es ajeno la demandante cuya participación se reduce cumplir con sus obligaciones de pago, así como la sentencia dictada el día 17-1-2003 por la Sala 1ª del Tribunal Supremo que se ocupó específicamente de la aplicación del artículo 23 de la LCS;





razonamientos que sin necesidad de motivación complementaria, se traducen en el fenecimiento del recurso”.

**OCTAVO.-** Se opone también el pago documentalmente acreditado, al nada deber la Sociedad Cooperativa a los ejecutantes, por haberse dado de baja y haber cumplido la Cooperativa. Tales afirmaciones de la ejecutada carecen de toda base fáctica, pues la documental de la demanda acredita que los actores no se dieron de baja voluntaria por lo que no resulta aplicable el art. 14 de los Estatutos. Los documentos de la demanda acreditan que se produjo el total incumplimiento de la obligación de entrega de la vivienda a los ejecutantes por parte de la Cooperativa, que ha terminado en concurso, por lo que no puede hablarse de baja voluntaria del art. 14 de los estatutos sino en la forzosa situación de la cooperativa.

**NOVENO.-** Por último, ha de rechazarse también la alegación de la ejecutada de que no resultan aplicable la ley 57/68 al no haber iniciado la construcción de las viviendas cuando tal ley en absoluto realiza tal exclusión, y la D.A. 1ª de la LOE remite a la ley 57/68, que habla de “personas que promuevan” y que “que pretendan obtener de los cesionarios entregas de dinero antes de iniciar la construcción o durante la misma”.

En consecuencia, habiéndose acreditado la existencia del contrato de compraventa de vivienda, la entrega de cantidad a cuenta por los ejecutantes, además del previo requerimiento extrajudicial de pago, se cumplen plenamente los requisitos de la ley 57/68, cuyo artículo primero primera deja expresamente ordenado que el aval solidario es de carácter objetivo para el caso de que la construcción no se inicie o no llegue a buen fin “por cualquier causa en el plazo convenido”.

Se alega igualmente pluspetición, fundamentada también en que la póliza no se fundamenta en la ley 57/68, por lo que por las mismas argumentaciones antes expuestas la alegación debe ser desestimada, al ser claro e imperativo el art. 1º, 1ª de la citada ley en cuanto al devengo automático de un interés del 6% anual cubierto por la garantía, si bien tal tipo ha sido revisado por la D. Ad. 1ª LOE cuyo apartado c) fija el mismo en el interés legal.

Insistimos en que todos los anteriores razonamientos han quedado resueltos por la doctrina del Tribunal Supremo en la sentencia que hemos citado.

**DÉCIMO.-** En consecuencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 561 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 2000, ha de seguir adelante la ejecución acordada.

**UNDÉCIMO.-** La íntegra desestimación de la oposición a la presente ejecución determina la condena en costas a la ejecutada que se ha opuesto, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 394 y 561 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 2000.

VISTOS los preceptos legales indicados y demás de general y pertinente aplicación







**PARTE DISPOSITIVA**

**SSª ACUERDA:**

**DESESTIMO ÍNTEGRAMENTE** la oposición formulada por el Procurador D. Carlos Blanco Sánchez de Cueto, en nombre y representación de la mercantil HOUSTON CASUALITY COMPANY EUROPE SEGUROS Y REASEGUROS S.A., contra la ejecución acordada en este procedimiento y, por ello, **ORDENO seguir adelante la ejecución por las cantidades despachadas en el auto de fecha 3 de septiembre de 2014.**

Todo ello con expresa condena en las costas de esta oposición a la demandada de ejecución que se ha opuesto a la demanda.

Contra la presente resolución cabe interponer recurso de apelación que no suspenderá el curso de la ejecución, conforme a lo dispuesto en el artículo 561 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 2000.

**MODO DE IMPUGNACIÓN:** Contra la presente resolución cabe interponer recurso de APELACIÓN en el plazo de VEINTE DÍAS, ante este Juzgado, para su resolución por la Ilma. Audiencia Provincial de Madrid (artículos 458 y siguientes de la L.E.Civil), previa constitución de un depósito de 50 euros, en la cuenta 3253-0000-00-0851-14 de esta Oficina Judicial de la cuenta general de Depósitos y Consignaciones abierta en BANCO DE SANTANDER.

Si las cantidades van a ser ingresadas por transferencia bancaria, deberá ingresarlas en la cuenta número IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274, indicando en el campo beneficiario Juzgado de 1ª Instancia nº 73 de Madrid, y en el campo observaciones o concepto se consignarán los siguientes dígitos 3253-0000-00-0851-14.

No se admitirá a trámite ningún recurso cuyo depósito no esté constituido (L.O. 1/2009 Disposición Adicional 15).

Así lo acuerda, manda y firma el Ilmo. Sr. D. Luis Aurelio González Martín, Magistrado-Juez de este Juzgado de Primera Instancia Número 73 de Madrid, por ante mí el/la Secretario/a, de lo que doy fe.

E/.

EL/LA SECRETARIO

