

AUDIENCIA PROVINCIAL
SECCION QUINTA

SENTENCIA

REFERENCIA

JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA N°. 10 BIS DE SEVILLA
ROLLO DE APELACION: 4956/18-J
AUTOS N° : 422/17

ILTMOS. SRES. MAGISTRADOS:

DON JUAN MÁRQUEZ ROMERO
DON JOSÉ HERRERA TAGUA
DON CONRADO GALLARDO CORREA

En Sevilla, a 23 de abril de 2020.

VISTOS por la Sección Quinta de esta Iltna. Audiencia Provincial los autos de Juicio Ordinario n°. 422/17, procedentes del Juzgado de Primera Instancia n°. 10 Bis de Sevilla, promovidos por D. [REDACTED] representado por el Procurador D. Rafael Illanes Saínz de Rozas, contra la entidad Caixabank, S.A., representada por el Procurador D. Mauricio Gordillo Alcalá, autos venidos a conocimiento de este Tribunal en virtud de recurso de apelación interpuesto por la parte actora, contra la Sentencia en los mismos dictada con fecha 22 de enero de 2018.

ANTECEDENTES DE HECHO

Se aceptan sustancialmente los de la resolución apelada, cuyo fallo literalmente dice: “**FALLO: SE DESESTIMA** la demanda interpuesta por la representación procesal de [REDACTED] frente a CAIXABANK S.A, y en consecuencia:



1.-SE ABSUELVE a CAIXABANK S.A, de todos los pedimientos formulados en la demanda.

2 -Se condena a la parte demandante, al pago de las costas causadas en el presente procedimiento.”

PRIMERO.- Notificada a las partes dicha resolución y apelada por el citado litigante, y admitido que le fue dicho recurso en ambos efectos, previo emplazamiento de las partes para su comparecencia ante esta Superioridad por término de 10 días, se elevaron las actuaciones originales a esta Audiencia con los debidos escritos de interposición de la apelación y de oposición a la misma, dándose a la alzada la sustanciación que la Ley previene para los de su clase.

SEGUNDO.- Por la Sala se acordó la deliberación y votación de este recurso, quedando las actuaciones pendientes de dictar resolución.

TERCERO.- En la sustanciación de la alzada se han observado las prescripciones legales.

VISTOS, siendo Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado DON JUAN MÁRQUEZ ROMERO.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En la demanda que dio origen a las actuaciones de que el presente rollo dimana se interesó la declaración de nulidad de las cláusulas relativas a los índices de referencia que, para la determinación del interés variable, se insertaron en la escritura pública de crédito hipotecario que, con fecha 24 de enero de 2.008, otorgó el demandante, [REDACTED] con la entidad Caja de Ahorros y Pensiones de Barcelona, actualmente la demandada Caixabank, S.A., por las que se estableció, como índice principal, el IRPH-CAJAS (“*tipo medio de los préstamos hipotecarios de las cajas de ahorros, a más de tres años, para adquisición de vivienda libre*”), sin diferencial alguno, y, como sustitutivo, el TAR-CECA (“*tipo activo de referencia de la Confederación Española de Cajas de Ahorros*”), con un diferencial del 1,5 %, con la posibilidad de, no obstante, poder optar el demandante, cada cinco años, entre el IRPH y el EURIBOR, con un diferencial, en este segundo caso, del 1 %, fundamentándose tal pretensión en la consideración de que tales cláusulas son abusivas, así como en la existencia



de un error por su parte al suscribirlas, que vició el consentimiento, y como consecuencia, se interesó que se acordara su completa eliminación del contrato, como si nunca hubieran existido, quedando el préstamo sin interés alguno.

Seguido el pleito por todos sus trámites, recayó sentencia, de fecha 22 de enero de 2.018, que no accedió a nada de ello, al considerar el juzgador “*a quo*” que no podían considerarse abusivas dichas cláusulas, ni en sí mismas, ni por falta de transparencia, ni tampoco podía declararse su nulidad por la inexistencia de vicio alguno del consentimiento, imponiendo al actor, finalmente, el pago de las costas causadas.

Y notificada dicha resolución, la apeló éste, que, en el escrito correspondiente, insistió en sus alegaciones de la primera instancia acerca la nulidad, a su juicio, de tales índices de referencia, reproduciendo también sus pretensiones, e interesando, finalmente, que, en todo caso, de no accederse a las mismas, no se hiciera imposición del pago de las costas, por las serias dudas que, a su juicio, presenta el asunto.

SEGUNDO.- Pues bien, una vez delimitados, aunque sea muy someramente, los términos del debate en esta alzada, circunscrito a la cuestión de la validez o no de dichos índices de referencia, hemos que comenzar señalando que, siendo comúnmente aceptados y utilizados por las Cajas de Ahorro (y no así por los bancos que, mayoritariamente, utilizaron el EURIBOR, índice de referencia calculado en función de los tipos de interés de los préstamos entre bancos), eran índices oficiales en la fecha de la escritura pública de que se trata, al estar elaborados por el Banco de España, según la Circular 5/1.994, de 22 de Julio, y en cumplimiento de la disposición adicional segunda de la Orden Ministerial de 5 de mayo de 1.994, sobre transparencia de las condiciones financieras de los préstamos hipotecarios, estableciendo dicha circular cuatro modalidades distintas de IRPH, como son, “*el tipo medio de los préstamos hipotecarios, a más de tres años, para la adquisición de vivienda libre, de los bancos*” (IRPH-BANCOS), “*el tipo medio de los préstamos hipotecarios, a más de tres años, para la adquisición de vivienda libre, de las cajas de ahorros*” (IRPH-CAJAS), “*el tipo medio de los préstamos hipotecarios a más de tres años, para la adquisición de vivienda libre, del conjunto de entidades*” (IRPH-ENTIDADES) y, finalmente, “*el tipo activo de referencia de la Confederación Española de Cajas de Ahorros*” (TAR-CECA), que se calculaba teniendo en cuenta el tipo de los préstamos personales de las Cajas de Ahorros, de uno a tres años, y de sus préstamos hipotecarios, a más de tres años, para adquisición de vivienda, de dichas Cajas.



Las entidades de crédito enviaban al Banco de España la media de los intereses de los préstamos que, en el mes, había concedido cada una a sus clientes y éste hacía una media de las cifras recibidas y la publicaba mensualmente en el Boletín Oficial del Estado.

Estos índices, a partir del día 29 de abril de 2.012, quedaron reducidos a uno solo, el IRPH-ENTIDADES, *“tipo medio de los préstamos hipotecarios a más de tres años, para adquisición de vivienda libre, concedidos por las entidades de crédito en España”*, en virtud de lo dispuesto en el artículo 27 de la Orden EHA 2899/2011, de 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios, y en la norma decimocuarta y anejo 8 de la Circular del Banco de España de 5/2.012, de 27 de junio, y, si bien siguieron siendo válidos los índices suprimidos para los préstamos concertados con anterioridad, dejaron de publicarse, poco después, a partir del día 1 de noviembre de 2.013, en virtud de la disposición adicional decimoquinta de la Ley 14/2.013, de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización, estableciendo ésta su sustitución imperativa y automática por el IRPH-ENTIDADES, así como la aplicación de determinado diferencial.

TERCERO.- Dicho lo anterior, consideramos, al igual que el juzgador de instancia, que, no obstante las alegaciones de que se trataba de índices de referencia susceptibles de ser manipulados por una de las partes, al facilitar las cajas de ahorro, o los bancos, o ambas entidades, al Banco de España, los datos que a éste servían para su fijación, y de que no fueron informados los prestatarios, en su momento, de la influencia que la entidad demandada pudiera tener en su conformación, no hay motivos para acordar la nulidad de tales índices, que fueron sustituidos por el IRPH-ENTIDADES.

Precisamente, en sentencia de 14 de diciembre de 2.017, con ocasión de un recurso de la entidad Kutxabank S.A., contra una sentencia de la Audiencia Provincial de Álava, el Pleno de la Sala 1ª del Tribunal Supremo, con dos votos particulares, reconoció expresamente la validez de una cláusula relativa al índice de referencia IRPH-ENTIDADES, siendo aplicables sus consideraciones a todos estos índices.

Parte dicha sentencia de la consideración de que estas cláusulas pueden calificarse como condiciones generales de la contratación, si se incluyen como tales, como ocurre con la cláusula suelo, no obstante referirse, como ésta, a un



elemento esencial del contrato, como es el precio del préstamo, y de la consideración de que, por esta circunstancia, de referirse a un elemento esencial del contrato, no pueden ser objeto de control de contenido, al impedirlo el artículo 4,2 de la directiva 93/13/CEE, sobre contratos celebrados con consumidores, al señalar que *“la apreciación del carácter abusivo de las cláusulas no se referirá a la definición del objeto principal del contrato, ni a la adecuación entre precio y retribución, por una parte, ni a los servicios o bienes que hayan de proporcionarse como contrapartida, por otra”*, pero si son susceptibles de un control de transparencia, al exigir dicho artículo que *“que se redacten de manera clara y comprensible”*.

Llegados a este punto, considera dicha resolución que, no obstante, el índice IRPH, como tal, no puede ser objeto de control de transparencia, ya que, tanto dicha directiva, en su artículo 1,2, como la Ley de Condiciones generales de la Contratación, en su artículo 4, excluyen de tal control a las condiciones generales que reflejen disposiciones legales o administrativas, que es lo que ocurre con el índice de referencia en cuestión, al tratarse de un índice oficial, regulado, como hemos dicho, por el Banco de España, en su circular 5/1.994, de 22 de Julio, conforme a la habilitación de la Orden Ministerial de 5 de mayo de 1.994, de manera que, si se ajusta o no a la normativa, o si puede ser manipulado o no por las entidades financieras, o si en su configuración se han podido tener en cuenta factores no adecuados, es algo que corresponde controlar a la administración y escapa, por completo, al control de los tribunales del orden civil.

Y considera que lo que sí puede ser objeto de control de transparencia es la cláusula que incorpora el índice de referencia, pero, para superarlo, es suficiente que la entidad de crédito refiera claramente el índice de que se trate, sin que tenga que definirlo contractualmente, bastándole con remitirse a su regulación, que resulta fácilmente accesible para un consumidor medio, normalmente informado y razonablemente atento y perspicaz, al tratarse de índices oficiales utilizados por las diversas entidades financieras en sus ofertas comerciales.

Y señala también el Tribunal Supremo, en la misma resolución, que el comportamiento más favorable para el consumidor del EURIBOR, que se ha mantenido en valores inferiores, frente al IRPH, lo que es lógico al basarse éste en el interés que se aplica a lo que las entidades de crédito prestan a particulares, que siempre será mayor al interés que se cobra entre dichas entidades, con arreglo al cual se fija el EURIBOR, no es argumento suficiente para acordar la nulidad del IRPH, ya que, aparte de que dicha afirmación se hace desde un sesgo retrospectivo,



que no puede servir de pauta para el control de transparencia, no tiene en cuenta tampoco que el tipo de interés no se forma solo con el índice de referencia, sino también con el diferencial, y, siendo así, no consta que los diferenciales aplicados a préstamos con índice EURIBOR fueran también más beneficiosos para el prestatario que los aplicados a préstamos con índice IRPH, sino que, al contrario, estadísticamente, en los préstamos con este último índice, los diferenciales son más bajos, o incluso no se aplican diferenciales.

Tampoco cabe afirmar que el IRPH sea en todo caso un índice de referencia más caro, cuando resulta que el contrato todavía no ha llegado a su fin de vigencia y se desconoce qué sucederá en los años que todavía quedan para su extinción.

En este caso, se da la circunstancia, además, de que, a tenor de lo dispuesto en la escritura, el demandante, cada cinco años y una vez transcurridos los primeros cinco años de vigencia del contrato, tenía la posibilidad de optar por la aplicación bien del IRPH-CAJAS, sin la aplicación de diferencial alguno, o por el EURIBOR, con un diferencial de un punto, y, sin embargo, no hizo uso de esta posibilidad.

CUARTO.- Por otra parte, en cuanto a las consecuencias de la declaración de nulidad del índice IRPH de que se trata, no podrían consistir en la eliminación de toda clase de interés, con la consecuencia de la conversión del préstamo en gratuito, como se pretende, lo que no solo rompería el equilibrio de las prestaciones de las partes, provocando el enriquecimiento de una de ellas, en detrimento de la otra, sino que haría que el contrato no pudiera subsistir, por falta de un elemento esencial, como es la causa, produciendo el efecto, si duda no querido, de hacer inmediatamente exigible el pago del importe pendiente de devolución, en una cuantía que podría exceder de la capacidad económica del prestatario, a quien por ésta razón, se penalizaría con ello más que al prestamista, a quien, por lo tanto, no se disuadiría de introducir cláusulas de este tipo en sus contratos.

De la misma manera, tampoco sería de recibo que el juez, discrecionalmente, modificara la cláusula declarada nula, lo que iría en contra de ese efecto disuasorio que persigue la directiva 93/13, ni tendría justificación que se acordara la sustitución del índice declarado nulo por otro a elección del prestatario, cuando está legalmente prevista su sustitución obligatoria por el IRPH-ENTIDADES y supondría dejar un aspecto esencial del contrato, como es el precio del préstamo, al arbitrio de una sola de las partes contratantes, con infracción de lo dispuesto en el artículo 1256 del Código Civil, y menos justificación tendría su sustitución por el



EURIBOR, que es un índice aún más difícil de comprender por un consumidor medio y al que igualmente afectaría la alegación de la posibilidad de su manipulación.

Ni tampoco hay argumentos que justificaran el mantenimiento de un diferencial pensado para otro tipo de índice de referencia, o que deje de aplicarse diferencial alguno, que rompería ese equilibrio de las prestaciones y la libertad de mercado.

QUINTO.- Recientemente, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en una compleja sentencia de fecha 3 de marzo de 2.020, dando respuesta a la cuestión prejudicial que le fue formulada por el Juzgador de Primera Instancia número 38 de Barcelona, se ha apartado del criterio del Tribunal Supremo, al estimar que la cláusula a la que dicha cuestión prejudicial se refería, relativa al IRPH-CAJAS, puede estar comprendida en el ámbito de aplicación de la directiva 93/13 (que excluye, en su artículo 1,2, las cláusulas que “*reflejen disposiciones legales o reglamentarias imperativas*”), y, por lo tanto, puede ser objeto de control de transparencia, de entenderse que es reflejo de una norma dispositiva, decisión que, como cuestión de derecho interno, deja al arbitrio del juez nacional, aunque apuntara, no obstante, que, a su juicio, a la vista de la documentación que se aportó, se trata, aparentemente, de una norma de ese carácter, sobre la base de que la Orden de 5 de mayo de 1.994 no obligó a utilizar un índice de referencia oficial, sino que se limitó a fijar los requisitos que debían cumplir los índices o tipos de interés de referencia para que las entidades de crédito pudieran utilizarlos.

Y continúa señalando el TJUE que, en su caso, para llevar a cabo ese control de transparencia, el juez nacional ha de valorar el conjunto de circunstancias que rodean el contrato, de modo que, no solo sea comprensible la cláusula en un plano formal y gramatical, sino también que se hubiera dado una información precontractual que posibilite que un consumidor medio esté en condiciones de comprender el funcionamiento concreto del método de cálculo empleado para obtener el índice de referencia y sus consecuencias.

Y a los efectos de evaluar la transparencia de la cláusula controvertida, considera relevante el hecho de que los elementos esenciales relativos al cálculo del IRPH-CAJAS resultaban asequibles a cualquier persona que tuviera intención de contratar un préstamo hipotecario, al figurar en Circular del Banco de España y publicarse en el Boletín Oficial del Estado, de lo que hay que deducir que la entidad de crédito no tenía que hacer, necesariamente, una labor didáctica sobre el



índice, y estima relevante, igualmente, el hecho de que, según la normativa nacional vigente en la fecha de celebración del contrato, las entidades de crédito estaban obligadas a informar a los consumidores de cuál había sido la evolución del IRPH durante los dos años anteriores a la celebración del contrato y del último valor disponible.

Y, finalmente, en cuanto a las consecuencias de la declaración de nulidad de la cláusula, en el supuesto de acordarse, considera admisible que, en defecto de acuerdo válido de las partes, se acuda, para la integración del contrato, a la aplicación de una disposición supletoria del derecho nacional y, concretamente, alude a la aplicación de la disposición adicional decimoquinta de la Ley 14/2013, de 27 de septiembre, que sustituye los índices suprimidos por el IRPH-ENTIDADES, solución ésta que implica no podamos cuestionar éste índice, cuando la escritura haya optado por él o bien desde que resulta aplicable, de acuerdo con dicha ley, lo que tal vez explica la reacción de las entidades de crédito, tras conocer la sentencia del TJUE, al haber tenido una evolución muy similar los índices IRPH (con la excepción del IRPH-CECA, el menos utilizado de ellos, que se mantuvo más alto).

SEXTO.- Pues bien, una vez expuesto todo lo anterior, y teniendo en cuenta que dicha sentencia deja en manos del juez nacional la decisión acerca del carácter, imperativo o dispositivo, de la normativa reguladora de los índices de referencia de que se trata para considerar aplicable o no a éstos el control de transparencia, consideramos que debemos continuar manteniendo el mismo criterio que hasta ahora hemos seguido, de acuerdo con la sentencia del Tribunal Supremo de 14 de diciembre de 2.017, estimando que no es aplicable ese control, al menos hasta tanto que éste no vuelva a pronunciarse sobre la cuestión.

A la espera de ello y teniendo en cuenta que, en la práctica, no se conoce en el mercado hipotecario el uso de otros índices de referencia que los que, en cumplimiento de la disposición adicional segunda de la Orden Ministerial de 5 de mayo de 1.994, sobre transparencia de las condiciones financieras de los préstamos hipotecarios, desarrolló la Circular del Banco de España 5/1.994, de 22 de Julio, y que, si bien cabe optar entre ellos, una vez elegido uno, no cabe introducir modificaciones en los mismos, y hay que ajustarse a la definición y sistema de cálculo que esa normativa establece, debemos seguir estimando que la cláusula IRPH no es sino reflejo de una normativa imperativa u obligatoria, que garantiza o debe garantizar su idoneidad y, por lo tanto, no puede hablarse de falta de transparencia de la misma.



SEPTIMO.- Y, por los mismos motivos, tampoco cabe hablar de un error en el consentimiento, que, para ser invalidante, no solo ha de ser esencial, sino también excusable, es decir, que no sea imputable a la parte que lo sufre, circunstancia que no cabe apreciar aquí, cuando, como decimos, se trata de índices oficiales, que se publicaban en el Boletín Oficial del Estado y, por lo tanto, estaban a disposición del demandante. Precisamente, la jurisprudencia niega protección a quien, con el empleo de la diligencia que le era exigible en las circunstancias concurrentes, habría conocido lo que ignoraba al celebrar el contrato.

OCTAVO.- Por lo que, sin necesidad de entrar en más consideraciones, procede desestimar el recurso de apelación interpuesto y confirmar la sentencia de instancia, aún en lo relativo al pago de las costas causadas, al no apreciar el tribunal, al igual que el juzgador “*a quo*”, las “*serias dudas de hecho o de derecho*” a que se refiere el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

No puede dejarse de tener en cuenta que, como excepción que supone a la regla general que establece dicho precepto, de la imposición del pago de las costas al litigante vencido, la existencia de tales dudas ha de interpretarse restrictivamente, ya que, realmente, en todo pleito existen dudas de un tipo o de otro que, precisamente, dan lugar a que se plantee, de modo que, para eximir del pago de las costas al litigante vencido, hay que entender que no basta con cualquier duda, sino que es preciso que se trate de dudas importantes, graves, excepcionales o acerca de asuntos verdaderamente oscuros. En otro caso, nunca se impondría el pago de las costas, que quedaría reservado al supuesto de que estuviera claro que no se plantearan, lo que equivaldría a haber actuado con mala fe o temeridad, suponiendo la vuelta al criterio subjetivo, ya superado, de la temeridad, que la actual Ley de Enjuiciamiento Civil rechazó, acogiendo el principio objetivo del vencimiento.

Y, dado el signo de la presente resolución y conforme a lo dispuesto en el artículo 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, procede imponer al apelante el pago de las costas causadas en esta alzada.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación.

FALLAMOS

Que desestimando el recurso de apelación interpuesto por el Procurador D. Rafael Illanes Sainz de Rozas, en nombre y representación de [REDACTED] contra la Sentencia de fecha 22 de enero de 2018, dictada por el Juzgado de 1ª. Instancia nº. 10 Bis de Sevilla, en los Autos de Juicio Ordinario nº. 422/17; la debemos confirmar y confirmamos íntegramente, con imposición de las costas de esta alzada a la parte apelante.

Y en su día, devuélvanse las actuaciones originales con certificación literal de esta Sentencia y despacho para su ejecución y cumplimiento, al Juzgado de procedencia.

Así por esta nuestra Sentencia, de la que quedará testimonio en el Rollo de la Sección lo pronunciamos mandamos y firmamos.

INFORMACIÓN SOBRE RECURSOS:

Contra las sentencias dictadas por las Audiencias Provinciales en la segunda instancia de cualquier tipo de proceso civil podrán las partes legitimadas optar por interponer el recurso extraordinario por infracción procesal o el recurso de casación, cuyo conocimiento corresponde a la Sala Primera del Tribunal Supremo (artículos 466 y 478 y disposición final decimosexta LEC).

En tanto no se confiera a los Tribunales Superiores de Justicia la competencia para conocer del recurso extraordinario por infracción procesal, dicho recurso procederá, por los motivos previstos en el artículo 469, respecto de las resoluciones que sean susceptibles de recurso de casación conforme a lo dispuesto en el artículo 477. Solamente podrá presentarse recurso extraordinario por infracción procesal sin formular recurso de casación frente a las resoluciones recurribles en casación a que se refieren los números 1.º y 2.º del apartado segundo del artículo 477 de esta Ley (disposición final decimosexta LEC).

El recurso de casación y, en su caso, el extraordinario de infracción



procesal, se interpondrán ante el tribunal que haya dictado la resolución que se impugne dentro del plazo de veinte días contados desde el día siguiente a la notificación de aquélla (artículo 479 y disposición final decimosexta LEC), previo pago del depósito estipulado en la disposición adicional decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial y la tasa prevista en la Ley 10/2012.

Artículo 477 LEC. Motivo del recurso de casación y resoluciones recurribles en casación. 1. El recurso de casación habrá de fundarse, como motivo único, en la infracción de normas aplicables para resolver las cuestiones objeto del proceso.

2. Serán recurribles en casación las sentencias dictadas en segunda instancia por las Audiencias Provinciales, en los siguientes casos:

1º Cuando se dictaran para la tutela judicial civil de derechos fundamentales, excepto los que reconoce el art. 24 de la Constitución .

2º Siempre que la cuantía del proceso excediere de 600.000 euros.

3º Cuando la cuantía del proceso no excediere de 600.000 euros o este se haya tramitado por razón de la materia, siempre que, en ambos casos, la resolución del recurso presente interés casacional .

3. Se considerará que un recurso presenta interés casacional cuando la sentencia recurrida se oponga a doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo o resuelva puntos y cuestiones sobre los que exista jurisprudencia contradictoria de las Audiencias Provinciales o aplique normas que no lleven más de cinco años en vigor, siempre que, en este último caso, no existiese doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo relativa a normas anteriores de igual o similar contenido.

Cuando se trate de recursos de casación de los que deba conocer un Tribunal Superior de Justicia, se entenderá que también existe interés casacional cuando la sentencia recurrida se oponga a doctrina jurisprudencial o no exista dicha doctrina del Tribunal Superior sobre normas de Derecho especial de la Comunidad Autónoma correspondiente.

Artículo 469. Motivos del recurso extraordinario por infracción procesal.

1. El recurso extraordinario por infracción procesal sólo podrá fundarse en los siguientes motivos:

1.º Infracción de las normas sobre jurisdicción y competencia objetiva o funcional.

2.º Infracción de las normas procesales reguladoras de la sentencia.



3.º Infracción de las normas legales que rigen los actos y garantías del proceso cuando la infracción determinare la nulidad conforme a la ley o hubiere podido producir indefensión.

4.º Vulneración, en el proceso civil, de derechos fundamentales reconocidos en el artículo 24 de la Constitución.

2. Sólo procederá el recurso extraordinario por infracción procesal cuando, de ser posible, ésta o la vulneración del artículo 24 de la Constitución se hayan denunciado en la instancia y cuando, de haberse producido en la primera, la denuncia se haya reproducido en la segunda instancia. Además, si la violación de derecho fundamental hubiere producido falta o defecto subsanable, deberá haberse pedido la subsanación en la instancia o instancias oportunas.

PUBLICACION.- Leída y publicada fue la anterior Sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado de la Sección Quinta de esta Audiencia Provincial, DON JUAN MÁRQUEZ ROMERO, Ponente que la redactó, estando celebrando audiencia pública en el día de su fecha, ante mí el Secretario de lo que certifico.

DILIGENCIA.- En el mismo día se contrajo certificación de la anterior Sentencia y publicación en su rollo; doy fe.-