

Procedimiento: RECURSO CASACION 864/2021

Procedencia: Audiencia Provincial de Asturias (Sección 2ª)

Fecha: 21/10/2021

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio del Moral García

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Sonsoles de la  
Cuesta y de Quero

Fallo/Acuerdo: INADMISIÓN

Transcrito por: PBB/BMP

## TRIBUNAL SUPREMO Sala de lo Penal

### PROVIDENCIA

Excmos. Sres.

D. Manuel Marchena Gómez, presidente

D. Antonio del Moral García

D. Pablo Llarena Conde

En Madrid, a 21 de octubre de 2021.

Dada cuenta, en autos consta el recurso de casación interpuesto por la Procuradora Doña Virginia López Guardado, en nombre y representación de ALEJANDRO MARTÍ CAMACHO. En el trámite correspondiente a la sustanciación del recurso, el Ministerio Fiscal y la representación procesal de María Bau Rodríguez, el Procurador Don Tomás Ladislao G<sup>a</sup>-Cosío Álvarez, interesaron la inadmisión del mismo.

La Sala acuerda **NO HABER LUGAR A LA ADMISIÓN** del citado recurso, en aplicación de lo dispuesto en los artículos 847.1, letra b) y 889, párrafo segundo, de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, según la interpretación que de los mismos ha realizado la Jurisprudencia de esta Sala entre otras, en

STS 210/2017, de 28 de marzo, aplicando asimismo los criterios adoptados en el Acuerdo del Pleno no Jurisdiccional de esta Sala de fecha 9 de junio de 2016 (relativo a la unificación de criterios sobre el alcance de la reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal de 2015, en el ámbito del recurso de casación).

En consecuencia, el recurso debe atenerse a las siguientes pautas: respeto escrupuloso al hecho probado; acomodación del razonamiento a la disciplina del *error iuris*; y planteamiento de un problema jurídico-penal que justifique su interés casacional, que de conformidad con la jurisprudencia de esta Sala (SSTS 210/2017, de 28 de marzo; 324/2017, de 8 de mayo; 327/2017, de 9 de mayo; y 369/2017, de 22 de mayo) concurre en los supuestos siguientes: a) si la sentencia recurrida se opone abiertamente a la doctrina jurisprudencial emanada del Tribunal Supremo; b) si resuelve cuestiones sobre las que exista jurisprudencia contradictoria de las Audiencias Provinciales; c) si aplica normas que no lleven más de cinco años en vigor, siempre que, en este último caso, no existiese una doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo ya consolidada relativa a normas anteriores de igual o similar contenido.

Aplicando los criterios señalados al supuesto de autos, resulta lo siguiente.

1) El único motivo se formula al amparo del artículo 849.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en relación con el artículo 225 bis 1 y 2 del Código Penal.

El recurrente impugna la absolución de la acusada por un delito de sustracción de menores. Refiere que la denunciada actuó para conseguir quedarse con la custodia de la menor, utilizando una vía de hecho; además de no constar como hecho probado que la madre tuviera una urgente necesidad de vulnerar el derecho del recurrente a decidir el domicilio de la hija común.

La cuestión carece de interés casacional toda vez que ha sido resuelta por esta Sala en STS de Pleno 340/2021 de 23 de abril, según la cual: "No es

típico el supuesto de que medie un traslado del menor por uno de los progenitores, que la traslada del domicilio habitual, que es cuestionado por el otro progenitor; cuando concurren las siguientes circunstancias: i) la situación de ruptura matrimonial que dificultaba la permanencia de toda la familia en el mismo domicilio; y ii) el traslado, alejamiento, separación o desplazamiento del menor no generaba una ruptura de sus relaciones con el otro progenitor. (...) Concluíamos que en una situación de crisis familiar, interesada una resolución judicial para su encauzamiento; y mientras se produce esa resolución, en esa situación no deviene exigible la permanencia de los cónyuges bajo el mismo techo; o dicho de otro modo, a efectos penales, no integra un supuesto de traslado ilícito, siempre que no conste a la vez, que con su conducta prive, con vocación de permanencia, al otro progenitor de relacionarse con el menor."

En aplicación de esta doctrina se inadmite la pretensión del recurrente, el comportamiento es atípico. Así consta en los hechos probados que en diciembre de 2017 la acusada dio por finalizada la relación que mantenía con el recurrente, indicándole que tenía intención de trasladarse con su hija a Granada. El 24 de marzo la acusada se marchó con su hija a Granada a pasar las vacaciones de Semana Santa. El día anterior interpuso demanda solicitando medidas paterno filiales. El día 7 de abril comunicó al recurrente que no regresaría y que había matriculado a la hija en el colegio. El recurrente mantuvo contacto con su hija, hablando con ella por videoconferencia.

Procede la inadmisión, de conformidad con lo que determina el artículo 847.1º, letra b), de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

2) La parte no ha acreditado por las alegaciones referidas a un posible error de subsunción que su recurso reúna interés casacional.

Dado el carácter definitivo de esta resolución, procede la imposición de las costas del recurso de casación a la parte recurrente.

Se declara la pérdida del depósito si la parte recurrente lo hubiese constituido.



Contra la presente resolución no cabe interponer recurso ordinario alguno.

Así lo acordaron y firman los Excmos. Sres. que han constituido Sala para ver y decidir esta resolución.