

**Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Penal, Sección 1.ª),  
759/2022, de 15 de septiembre**

**LA COMPATIBILIDAD DE LA ALEVOSÍA CON LA INTOXICACIÓN POR CONSUMO DE ALCOHOL,  
DROGAS TÓXICAS, ESTUPEFACIENTES U OTRAS SUSTANCIAS PSICOTRÓPICAS**

## 1. INTRODUCCIÓN

La sentencia del Tribunal Supremo 759/2022, de 15 de septiembre, desestima el recurso de casación por infracción de ley interpuesto contra la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja, Sala de lo Civil y Penal, que, a su vez, desestimaba el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de la Audiencia Provincial de La Rioja, sección primera, 57/2021, de 29 de marzo.

En la madrugada del 13 de marzo de 2019, Luis Alberto fue invitado por su amigo Arcadio a unirse a la fiesta que este último estaba celebrando en una vivienda ocupada por Eleuterio a principios de ese mismo mes. Este inmueble formaba parte de una herencia yacente y no tenía suministro de luz. Arcadio se había hecho con las llaves y lo utilizaba de forma habitual como local de reunión para beber, fumar y, en ocasiones, consumir sustancias estupefacientes.

La terraza de esta vivienda daba a un conjunto de patios interiores cubiertos por terrazas y un tejado de uralita, siendo posible el acceso a otras viviendas desde la ocupada. Así accedieron a la vivienda B para, en un primer momento, utilizar su suministro eléctrico y cargar los móviles. Una vez en su interior, las personas que accedieron inspeccionaron la vivienda y se llevaron diversos objetos. En el inmueble ocupado se encontraron algunos de ellos. Del mismo modo, Luis Alberto y Lucio se desplazaron hasta la terraza de la vivienda C en la que había una bicicleta. Lucio la cogió y cuando emprendió el camino de regreso a la vivienda ocupada, junto con Luis Alberto, el tejado de uralita cedió y aquél cayó por el hueco abierto. Esto produjo un estruendo que hizo que algún vecino se asomara a las ventanas. Luis Alberto comenzó a desplazarse por el tejado tratando de encontrar una salida a la calle o acceder a alguna vivienda.

Accedió al salón de la vivienda D a través de la terraza, en la que vivían Juan María y su anciana madre Joaquina, que padecía sordera. Entró en la cocina y tomó «un cuchillo jamonero, ya con la intención de eliminar con él cualquier oposición que encontrare». Continuó por el inmueble hasta llegar al dormitorio de Juan María, que dormía plácidamente, se acercó a éste y de forma sorpresiva comenzó a acuchillarle con el propósito de matarle. Juan María despertó y tras un forcejeo para defenderse instintivamente, Luis Alberto salió a la calle por la puerta del domicilio.

Juan María pudo pedir auxilio por teléfono a unos familiares que vivían cerca. Esto permitió que recibiera la atención médica cualificada y de urgencia necesaria para salvar su vida. Recibió el alta hospitalaria el 18 de marzo de 2019 tras cinco días

hospitalizado, dos de ellos en la UCI. Necesitó sesenta días más para su sanación y le quedó una extensa lista de secuelas.

Luis Alberto refiere un historial de consumo de sustancias estupefacientes desde temprana edad, si bien no existe corroboración objetiva clínica ni analítica. El día de los hechos «se consumió alcohol, speed y puede que cocaína, desconociéndose la cantidad». No obstante, dicho consumo «no afectó a su grado de raciocinio, su capacidad intelectual o volitiva ni a su comprensión de los hechos».

Fue condenado por la Audiencia Provincial como «responsable criminalmente en concepto de autor de un delito de asesinato cualificado por la alevosía, en grado de tentativa (art. 139.1.ª, 16 y 2 del CP), y de un delito de allanamiento de morada (art. 202.1.2 CP), sin que concurrieran circunstancias modificativas de la responsabilidad».

Por el primer delito, se le impuso una pena de 10 años de prisión con inhabilitación absoluta, más 10 años de prohibición de comunicarse por cualquier medio con Juan María y aproximarse a menos de trescientos metros. Por el segundo, 1 año y 6 meses de prisión y 8 meses de multa a seis euros día.

Sentencia que fue recurrida en apelación ante la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal de Justicia de La Rioja. Órgano que desestimó el recurso y confirmó la sentencia en su integridad.

## 2. MOTIVOS DEL RECURSO DE CASACIÓN

La representación de Luis Alberto interpuso el recurso de casación por infracción de ley que dio lugar a la sentencia que aquí se comenta. Este se fundamentó en dos motivos. Primero, la aplicación indebida del artículo 139 CP y, segundo, la aplicación indebida del artículo 21.7.ª CP en relación con los artículos 21.1.ª y 20.2.º del mismo.

Cabe advertir que el recurso de casación se aparta del relato de hechos probados. Según el Tribunal Supremo, cuando lo que se cuestiona es el denominado juicio de subsunción (art. 849.1 LECrim), resulta indispensable tomar como referencia el sustrato fáctico sobre el que aquel opera<sup>1</sup>. Esta vicisitud hubiese sido suficiente para su desestimación.

### 2.1. *Indebida aplicación del artículo 139.1 del Código Penal*

La alevosía consiste en realizar la conducta delictiva empleando medios, modos o formas que tiendan directa o especialmente a asegurarla, sin el riesgo que para el sujeto activo pudiera proceder de la defensa por parte del sujeto pasivo (art. 22.1.ª CP).

1. Algunas de sus resoluciones más recientes en este sentido son: SSTs 665/2022, de 30 de junio; 623/2022, de 22 de junio; 602/2022, de 16 de junio; 608/2022, de 16 de junio; 591/2022, de 15 de junio; 592/2022, de 15 de junio; 598/2022, de 15 de junio.

La conducta consistente en matar a otro concurriendo alevosía se reputará asesinato (art. 139.1 CP) y no homicidio (art. 138 CP).

El recurrente pretende una nueva valoración de la prueba practicada por la que se admita que, debido al consumo previo de alcohol, speed y puede que cocaína, que tuvo lugar en la vivienda ocupada, sus capacidades estaban limitadas. Además, que aquél se encontraba alterado, desorientado y asustado, tratando de buscar una salida a la calle en una vivienda (vivienda D) que desconoce. En definitiva, argumentar la falta de consciencia en su hacer.

Así pretende argumentar la falta de concurrencia de la alevosía y, consecuentemente, la indebida aplicación del artículo 139.1 CP; debiéndose haber aplicado, por ello, el artículo 138 CP. Precepto este último que debió aplicarse en grado de tentativa (art. 62 CP) dado que el resultado muerte no llegó a producirse por causas ajenas a su voluntad (art. 16.1 CP).

Sin embargo, el *factum* de la resolución impugnada describe que «el consumo no afectó a su grado de raciocinio, su capacidad intelectual o volitiva ni a su comprensión de los hechos»; que el condenado, tras acceder a la vivienda y percatarse de que estaba habitada, tomó un cuchillo jamonero «con la intención de eliminar con él cualquier oposición que pudiera encontrar», y que, al advertir a Juan María durmiendo en su habitación, lo apuñaló sorpresivamente en repetidas ocasiones con el propósito de acabar con su vida. Por ello, el Tribunal Supremo considera que, «incluso bajo ciertas limitaciones en las ordinarias aptitudes para autodeterminarse, resulta perfectamente factible escoger como medios de ataque aquellos que se orienten a asegurar la ejecución del mismo, evitando la defensa que pudiera proceder del ofendido».

Lo anterior le lleva a concluir que «el relato colma plenamente las exigencias de la alevosía como elemento determinante del ataque doloso y orientado a producir la muerte (cuyo posible advenimiento le resultaba subjetivamente imputable al acusado, al menos, a título de dolo eventual)».

## ***2.2. Indebida aplicación del artículo 21.7.ª, en relación con los artículos 21.1.ª y 20.2.º, todos ellos del Código Penal***

El artículo 21 CP describe las circunstancias atenuantes de la responsabilidad criminal. La 7.ª se refiere a «cualquier otra circunstancia de análoga significación que las anteriores». Mediante la 1.ª, pretende el recurrente extender ese «anteriores» a las eximentes de la responsabilidad criminal del artículo 20 CP y, en concreto, su segundo apartado: quien

al tiempo de cometer la infracción penal se halle en estado de intoxicación plena por el consumo de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas u otras que produzcan efectos análogos, siempre que no haya sido buscado con el propósito de cometerla o no se hubiese previsto o debido prever su comisión, o se halle bajo la influencia de un síndrome de abstinencia, a causa de su dependencia

de tales sustancias, que le impida comprender la ilicitud del hecho o actuar conforme a esa comprensión.

Para el Tribunal Supremo no solo esta pretensión resulta indefendible con base en los hechos probados, sino que, además, realiza las siguientes precisiones al respecto.

En primer lugar, que no corresponde a las acusaciones acreditar, con respecto a todas y cada una de las circunstancias eximentes o atenuantes que pudieran concurrir en la conducta, la inexistencia o falta de concurso de los diferentes elementos que las integran.

En segundo lugar, «la falta de acreditamiento pleno de cualquier extremo fáctico vinculada con aquéllas no puede, sin más aditamentos, presumirse en beneficio de la aplicación de cualquiera de las posibles circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal». O, dicho en otras palabras, no rige la presunción de inocencia ni el principio in dubio pro reo en materia de eximentes o atenuantes<sup>2</sup>. Consecuentemente, no se parte de una presunción en favor del acusado que la acusación debe destruir, sino al contrario, es el acusado quien debe acreditar su concurrencia para obtener su beneficio. Como tampoco vulnera el derecho fundamental a la presunción de inocencia del acusado (art. 24.2 CE) la falta de apreciación de las circunstancias eximentes o atenuantes insuficientemente acreditadas.

En tercer lugar, en la acreditación de los elementos que la integran se emplearán criterios vinculados con la idea de probabilidad razonable.

Según el relato del factum de la resolución impugnada (ver supra), ni cabe constatar una relación de causalidad entre el consumo de bebidas alcohólicas y otras sustancias con el delito cometido ni, tampoco, apreciar un síndrome de abstinencia incapacitante que limitara su capacidad de autodeterminación (DELGADO GIL, Andrés 2005). Para alcanzar esta conclusión, el Tribunal Supremo acude a los hechos probados y, en especial, a la declaración testifical de los agentes de Policía Local que interceptaron a Luis Alberto el mismo día de los hechos al poco tiempo de haber salido de la vivienda D.

### 3. CONCLUSIONES

Primera. La alevosía es compatible con un estado de intoxicación derivado del consumo de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas o que produzcan efectos análogos, si el delito cometido no es a causa de su grave adicción o un síndrome de abstinencia limitador de su capacidad de autogobierno.

Segunda. La carga de la prueba de los elementos integrantes de las circunstancias eximentes o atenuantes recae sobre el acusado, no sobre la acusación.

2. SSTS 708/2014, de 6 de noviembre; 805/2021, de 20 de octubre; y 675/2014, de 9 de octubre, entre otras.

Tercera. Para probarlos bastará con emplear criterios vinculados con la idea de probabilidad razonable. En esta resolución cobra especial importancia la declaración testifical de los agentes de Policía Local que interceptaron al condenado el día de los hechos.

Cuarta. La no apreciación de una eximente o atenuante debida a la falta de acreditamiento de tales elementos integrantes no vulnera el derecho fundamental a la presunción de inocencia.

Marcos CHAVES-CAROU  
Suboficial del Ejército del Aire y del Espacio  
Doctorando en Derecho penal y política criminal en la Universidad de Salamanca  
[mchavesc@usal.es](mailto:mchavesc@usal.es)