

De la alevosía

(S. 28 de abril de 1959)

JUAN DEL ROSAL

Catedrático de Derecho penal de la Facultad de
Derecho de la Universidad de Madrid y de la
Escuela Judicial

SUMARIO: 1.º Relación de los hechos probados.—2.º Sentencia de la Audiencia provincial—3.º Impugnación de la sentencia.—4.º Análisis de la decisión judicial de la Sala Segunda del Tribunal Supremo: a) Sobre la controvertida naturaleza de la alevosía; b) Antecedentes históricolegislativos; c) Su carácter calificativo; d) Exposición crítica de los argumentos aducidos en el fallo.

1.º *Relación de hechos probados.*

La narración de hechos quedó así: «Que hacia las dieciocho del día veintisiete de noviembre de mil novecientos cincuenta y dos, en el pueblo de V., partido judicial de G., y en la tienda que en su propio domicilio en comunicación interior con el mismo, tiene el procesado C. R. L., encontrándose presente su esposa, dos mujeres más y un dependiente de su industria de panadería, se desató una discusión entre dicho procesado y el interfecto A. R. T. de veintidos años, de complexión fuerte y musculosa, sobre si los familiares de éste ordenaban o no cantidad por suministro de pan, cosa que negó éste terminantemente incluso con frase de insulto y menosprecio, que le fueron replicados en la misma forma por el procesado, aumentando con ello el tono de la discusión y llegando a la agresión mutua, en la que el interfecto, por su mayor fortaleza y juventud, dió una tremenda bofetada al procesado que lo derribó al suelo en estado de seminconsciencia y con una lesión de contusión en el lado izquierdo de la cara, que tardó dos días en curar sin necesidad de asistencia facultativa ni impedimento para el trabajo, y no dejando defecto ni deformidad. Que mientras se recuperaba el procesado del golpe, el agresor interfecto fué sacado de la tienda por el dependiente que presenció lo ocurrido, y llevado a la calle a una distancia de quince metros en cuyo trayecto dieron vuelta a la esquina de la calle y casa parándose a preparar un cigarro, y recomendar el dependiente al interfecto no tuviera disgustos con el procesado que era primo suyo:

SEGUNDO RESULTANDO: Que es también hecho probado que una vez puesto en pie el procesado por su esposa y recobraba la plena consciencia en lo que

no transcurrieran más de dos minutos, sintiéndose profundamente avergonzado por la humillación y afrenta sufrida con la bofetada recibida delante de su esposa, su dependiente y dos mujeres más en la propia casa, se apoderó de su ánimo una exagerada ofuscación y arrebató que, anulando en parte su conciencia le llevó a decidir a matar instantáneamente a A. R. T., como único y posible resarcimiento (en su discurrir arrebató) del vejamen sufrido, y corriendo al piso de su casa cogió de la mesilla una pistola, bajo a la calle en busca de aquél y viéndole al dar la vuelta a la esquina de la casa que es también de la calle, parado en conversación con el dependiente preparando un cigarrillo, con la circunstancia, además, de que éste por estar frente al A. le tapaba total o casi totalmente, con lo que podía no advertir su presencia como así sucedió, dándose perfecta cuenta de que con ello disfrutaba de grandes ventajas para la realización de su propósito, cuanto de la imposibilidad o gran dificultad de defenderse de la víctima con rapidez suma, a cinco metros de distancia, y procurando ocultarse con el cuerpo del dependiente, montó la pistola e hizo el disparo contra el A. apuntándole a la altura del pecho, con tanta ofuscación y arrebató que no apreciaba que daría en el cuerpo del dependiente que tapaba al A., de lo que se libró aquél por un movimiento instintivo al sentir el chasquido del montaje de la pistola a su espalda, rasgando con violencia su cuerpo y dejando libre la trayectoria de la bala, que penetró en el cuerpo de Antonio por la parte inferior de la región deltoidea izquierda y que le ocasionó la muerte a los pocos instantes.

Todos estos sucesos desde el momento de la bofetada a la producción de la lesión, se desarrollaron en tiempo no mayor a cinco minutos.

TERCER RESULTANDO: Igualmente ser hecho probado que la distancia entre la puerta de la casa del procesado hasta el lugar donde hizo el disparo fué de diez metros.

CUARTO RESULTANDO: Ser también hecho probado que la herida mortal de necesidad sufrida por A. R. T., consistió que después de entrar la bala de pistola por la región deltoidea izquierda y siguiendo una dirección en ligera elevación atravesó la pared costal o pulmón izquierdo, columna vertebral, pasó por detrás del pulmón derecho, perforó la pared costal derecha, así como el omoplato del mismo lado, alojándose, al fin, fuera de él, en el tejido subcutáneo con producción de grandes destrozos pulmonares y hemorragia interna.

QUINTO RESULTANDO: Asimismo, hecho probado que el procesado C. R. L. carecía de licencia y guía para el uso de armas de fuego, y que la empleada que estaba en perfecto uso de funcionamiento era modelo Astra, automática, calibre nueve corto, marca Vceta y Compañía Universo; 367.248.

SEXTO RESULTADO: También hecho probado que el procesado C. R. L. inmediatamente de cometido el delito se guardó la pistola y volvió para su casa, intentando penetrar en ella, en cuyo momento fué detenido por la Guardia Civil, que le encontró el arma guardada en el bolsillo derecho del pantalón».

2.º *Sentencia de la Audiencia provincial.*

El Tribunal *a quo* estimó que los hechos anteriormente narrados eran constitutivos: a) de asesinato, cualificado por la agravante de alevosía; b) y un delito de tenencia ilícita de armas, ambos previstos y castigados en los artículos 406, número 1 y 254, respectivamente. Y en cuyos hechos concurría, además, la circunstancia octava del artículo 9.º, del grupo de los atenuantes (arrebato y obcecación).

3.º *Impugnación de la sentencia.*

Que en su día recurrió el condenado, fundamentado el recurso de casación por infracción de ley en los motivos siguientes: 1.º Por indebida aplicación de la especie agravada, llamada asesinato, ya que no debiera traerse a colación la agravante calificativa de la alevosía; 2.º Que de igual modo, aplicación de la eximente incompleta del número primero del artículo octavo en relación con el también primero del noveno.

4.º *Análisis de la decisión judicial de la Sala Segunda del T. S.*

El más alto Tribunal de Justicia dictó su fallo que reviste singular importancia en orden a la creación de la alevosía, sobre todo, habida cuenta de la gravedad que implica su estimación por convertir el homicidio—*tipo genérico*—en asesinato—*especie agravada*—con el consiguiente salto de pena, de reclusión menor, a reclusión mayor a pena de muerte.

a) *Sobre la controvertida naturaleza de la alevosía.*

Ya César Camargo (1) expone con cuidado el delicado problema de la naturaleza de la alevosía, en las dos vertientes, con acopio de argumentos y una vez analizada la jurisprudencia al respecto. En este rápido comentario no pretendemos traer a cuento las numerosas razones que abonan su inclusión dentro de la categoría de los agravantes, de índole subjetiva, pese a que las opiniones de los penalistas españoles, en buena parte, aparezcan equilibrados entre los dos criterios: objetivo y subjetivo. Únicamente interesa resaltar, de un lado, la descripción del precepto, en que de nada le ha valido al legislador el detallado perfil; es más, su interpretación contextual, en el punto al entendimiento de la agravante, ya que ni siquiera ha servido para armonizar la disparidad de apreciaciones de los comentaristas españoles.

De otro lado, replanteamiento de la alevosía, como las razones técnico-dogmáticas de la teoría de las circunstancias en referencia al C. p. vigente

(1) Cfr. CAMARGO HERNÁNDEZ: *La alevosía*, Ed. Bosch, Barcelona, 1953, pág. 33. «Muy discutida ha sido por los autores la cuestión de la naturaleza, subjetiva u objetiva, de las circunstancias agravantes en general y, en particular, de la alevosía», inclinándose el autor por el criterio subjetivo (pág. 39).

está, todavía, en buena parte, por hacer. Y, por supuesto, esta nota está bien lejos de ella.

Queda, pues, sentado, aparte de los argumentos postulados por los autores, que la alevosía reviste una naturaleza subjetiva; mejor aún, más que su *naturaleza* cabría hablar de la *ratio* de su existencia, por cuanto se remodela en gracia a la actitud subjetiva del agente; mejor que como expusimos en otra ocasión, de agravación por la culpabilidad (2), por cuanto ninguna de las circunstancias revierte en los caracteres del delito, porque son constitutivamente *accidentalia*, sino en la «responsabilidad». Con ello no hacemos más que apuntar una problemática que era necesario diseñar y que no figuraba en nuestro horizonte mental. La redacción y los antecedentes técnico-dogmáticos abonan la orientación subjetiva y si se insiste en el objetivismo ello obedece—al menos así lo creemos—al recurso de medios típicos con que ha querido captar el legislador español el *animus* del que opera de tamaña forma (3).

b) *Antecedentes histórico legales.*

Ya los antecedentes se recogen atinadamente en la monografía citada de Camargo (4); aquí sólo interesa puntualizar algunos extremos. Sabido es como la fórmula empleada en el C. p. de 1848 distingue dos ingredientes integrantes de la alevosía: «traición y sobre seguro», pues ya Pacheco

(2) Véase J. DEL ROSAL, en ANUARIO DE DERECHO PENAL Y CIENCIAS PENALES, t. I, fasc. III, pág. 535.

(3) Cf. PACHECO: *El Código penal concordado y comentado*; Madrid, 1848, t. I. Decía así: «La alevosía es una de las mayores vilezas que pueden rebajar a un delincuente, y también uno de los peligros que alarman a la sociedad entera. El alevoso es semejante al reptil que llega callado, arrastrándose, sin anunciar su ira, sin dar lugar para la defensa. Por lo mismo que le falta a él el peligro, por lo mismo es más abyecto y más odioso. La ley debe hacer con él lo que con los reptiles hacemos: aplastarlo sin misericordia. Esta es una circunstancia agravante que inspira el instinto y que la reflexión aprueba. No tiene lugar en todos los delitos, pero ennegrece bien aquellos sobre que recae.»

Recientemente acabamos de decir: «La primera de las circunstancias, de rancio abolengo (cfr. CAMARGO, año 1953), ofrece una peculiaridad en su estampa legislativa, por demás preñada de interés. La naturaleza, a nuestro modo de ver, es de índole *subjetiva* por cuanto su aparición en buena medida proviene del *animus* demostrado respecto a la forma ejecutiva de alcanzar el objetivo delictivo. Obsérvese, además, que la interpretación contextual, dada en el párrafo segundo, es una descripción dirigida a plasmar objetivamente la actitud psíquica del agente, clara y rotundamente "aleve"» (Cfr. J. DEL ROSAL: *Derecho penal español* (Lecciones), t. II, Madrid, 1960, pág. 274).

Carece de fortuna, de otra parte, el recurso al artículo 60 para dotar a la alevosía de índole subjetiva, puesto que, aparte de la formación del aforismo «de que no hay pena sin culpabilidad», el meritado precepto no entra en liza aquí a efectos de buscar fundamentos subjetivos, ya que el párrafo primero es a las claras una norma de cualificación subjetiva o personal, en tanto que el segundo se contrae a reducir el ámbito de la participación criminal, ubicándolo en el «conocimiento» en el momento ejecutivo, con lo que quiebra el esquema de una responsabilidad objetiva por la certeza de la radicada en la culpabilidad del individuo.

(4) Cf. C. CAMARGO: *Obra cit., supra*, pág. 21.

expuso al respecto que: «Según este número parece que la alevosía y traición son en nuestra Ley términos sinónimos, pues que se explica el primero por el segundo. Pero no es así; como no lo fué también en nuestro antiguo Derecho. La traición, en nombre sustantivo, y el aleve (que es como llamarán a la alevosía) eran en realidad casos muy semejantes». Con esta interpretación gramatical se quiso montar el concepto de la alevosía sobre una base amplia.

Ahora bien; de la lectura de los antecedentes histórico-legislativos cabría preguntar, en fin de cuentas; ¿la alevosía es en el fondo una reducción conceptual de los delitos de traición o, por el contrario, es desde el inicio una circunstancia, mal entrevista, que poco a poco se remodela en su forma actual? Para algunos autores, la alevosía adquiere su verdadero carácter de circunstancia de agravación quedando totalmente separada del delito de traición, que pasa a ocupar su lugar entre los restantes delitos. Esto ocurre en la promulgación del Código penal de 1822, en el que la alevosía se encuentra entre las circunstancias cualificativas del asesinato y el delito de traición entre los delitos contra la sociedad» (5).

Con anterioridad el profesor Antón Oneca había hecho un diseño completo y resumía su opinión del modo siguiente: «El concepto de alevosía, de abolengo en nuestro Derecho, ha sufrido a través de los siglos considerable transformación: de comprender toda una serie de crímenes graves ha quedado reducido a circunstancia agravante; de constituir en deslealtad y quebrantamiento de la fidelidad debida, ha pasado a ser aseguramiento de la ejecución del hecho y de la persona del ejecutor» (6).

Quizá la razón formativa de la presente agravante esté más que en su peregrinaje históricolegislativo, incapaz técnicamente de dar vida a una agravante, a la puesta en práctica del juego de los agravantes y atenuantes

(5) Cf. C. CAMARGO: *Obra cit., supra.*, págs. 27-28.

(6) Cf. J. ANTÓN ONECA: *Derecho penal*, Madrid, 1949, pág. 353.

Más concretamente el Código penal español de 1928 dispuso, en el artículo 62, que «el grado de responsabilidad se determina, según las circunstancias de la infracción y las condiciones personales del infractor o delincuente, en cuanto unas y otras no hayan sido previstas por la ley como elementos constitutivos de la infracción o como causas de irresponsabilidad».

Lo que nos interesa subrayar aquí es, de una parte, el cabal empleo del vocablo «responsabilidad», como espina dorsal en la que recae para aumentarla o disminuirla el sistema de agravantes o atenuantes. Es decir, que para nada se refiere al delito, sino antes bien a la «responsabilidad».

Pero además la alevosía se define de bien distinta manera, puesto que incorpora por entero el cuadro tradicional al decirnos: Las agravantes provenientes de las circunstancias de infracción (art. 66) son: «1.º Ejecutar el hecho con alevosía; entendiéndose que la ley, cuando se obra a traición, sobre seguro, o cuando dadas las condiciones personales del agresor y agredido, o las circunstancias del hecho, o los medios de ejecución empleados, se dificulta o debilita la defensa.»

«Redacción—según expone uno de los redactores—proveniente del proyecto de 1912 (art. 31, 5.º) que muestra aquí profunda influencia del Código de 1822, el cual declara la concurrencia de alevosía cuando se obra a traición y sobre seguro» (Cf. E. CUELLO CALÓN: *El nuevo Código penal español* (Exposición y comentario), Lib. Prim. Librería Bosch, Barcelona, 1929.

en el Código penal francés. O dicho de otro modo, el contenido de la alevosía extraído en el Código de los antecedentes históricos; pero su configuración de agravante nace desde punto y hora que las circunstancias juegan en la modelación de la responsabilidad criminal (7).

c) *Su carácter calificativo.*

En el C. p. de 1822 se disponía textualmente que eran asesinos, según el artículo 609: «Tercero: con alevosía o traición y sobre seguro, ya sorprendiendo descuidada, dormida o indefensa o desapercibida a la persona asesinada, ya llevándola con engaño o perfidia, o privándola antes de la razón, de las fuerzas, de las armas o de cualquier otro auxilio para facilitar el asesinato, ya engañándola en una riña o pelea, provocada por el asesino con ventaja conocida de parte de éste, o ya usando cualquier otro artificio para cometer el delito con seguridad o sin riesgo del agresor para quitar la defensa al acometido».

Ya en esta vasta descripción legal se encierra el germen de la vigente fórmula e incluso, además, la compatibilidad con la premeditación puesto que siguiendo una trayectoria antigua resultaba que el asesinato se caracterizaba en este cuerpo legal por matar a otra persona «no sólo voluntariamente, con premeditación y con intención de matarla, sino también con alguna de las circunstancias siguientes»...

Por tanto, en nuestro primer Código la alevosía cobra rango calificativo, convirtiendo el delito base (homicidio) en delito circunstanciado, con rango autónomo, *delictum sui generis*, si bien como acertadamente dijo Finzi apenas si existe diferencia en cuanto a sus núcleos respectivos; es una especie de modalidad el asesinato. «Se puede—por lo que yo pienso—destacar el hecho de que la diferencia existente entre el título delictivo genérico y el título delictivo especial; es decir, entre la figura básica y la figura agravada o atenuada, es, en algunos casos, menos acentuada de la que existe entre el delito simple y las circunstancias que lo apuran o lo atenúan. Por ejemplo, y para referirme a un caso indicado hace poco, tengo la impresión de que la distancia que seguirá al homicidio simple del homicidio con alevosía es mucho menor...

Ello indica—y justamente esto es lo que queremos poner de relieve—que el criterio al cual se hace, por lo general, referencia—el de la accesoriedad de las circunstancias—es un criterio que, como lo hemos adelantado, no puede servir al intérprete para distinguir títulos delictivos y circunstancias; más bien es un criterio que debiera guiar al legislador en el distingo, pero que el legislador a menudo pasa por alto. En Italia, se han escrito libros para diferenciar frente al Código penal los elementos esenciales (que dan lugar a títulos delictivos), y los elementos accesorios (que dan lugar a las circunstancias), pero esto constituye una fatiga inútil si es verdad lo que yo afirmo que el legislador hace lo que le da la gana» (8).

(7) Cf. J. DEL ROSAL: *Derecho penal*, t. II, Madrid, 1960, de inmediata aparición, en el estudio de los agravantes.

(8) Cf. MARCELO FINZI: *Circunstancias del delito y título del delito*

Así pues, nuestra legislación penal principia por buscar, entre otras circunstancias en la alevosía la razón incriminativa de carácter agravatorio del llamado asesinato. Pueden distinguirse tres grandes grupos a este apartado: a) Constituido por aquellos cuerpos punitivos que hallan de acento diferenciativo entre homicidio y asesinato en la deliberación o premeditación, representado por el C. p. francés (art. 296), si bien tiene apoyatura en la alevosía (art. 298) (9), dentro de cuya rama cabe contar el nuestro y otros que no son del caso citar. En general, la mayoría de los textos se adhieren a este criterio (10); b) Formado por la filiación inglés-norteamericano, la distinción debe hallarse en *malice aforethought* (11); c) Representado por el C. p. federal suizo y otros textos, en que se acentúa la peligrosidad o perversidad del autor (12).

El texto penal vigente ofrece varias circunstancias calificativas, pero de entre ellas, como se decía más arriba, la única definida y que acaso presente mayores versiones interpretativa sea la alevosía, que en la sentencia que en seguida vamos a puntear ha sido, a nuestro entender, certeramente recogida por la Sala Segunda del T. S.

(Derecho argentino y comparado), Córdoba (Rep. Argentina), 1947, páginas 72-73.

Para el problema del *género y especie* de las figuras delictivas véase, sobre todo, K. BINDING: *Lehrbuch* (Bes. Teil), Bd. 1, Leipzig, 1902, página 27 y sigs.

En relación con el Código penal italiano, véase, entre otros, F. ANTOLISEI: *Manuale* (Parte Speciale), Milano, Giuffré, 1954, págs. 39 y sigs., particularmente O. VANNINI: *Delitte contra la vita*, Milano, Giuffré, 1946, págs. 23 y sigs.

En conexión con el Código penal alemán véanse igualmente R. MATRACH: *Deutsches Strafrecht* (Bes. Teil), 2 Anfl. Muller-Karlsruhe, 1956, págs. 49 y sigs.; W. SANER: *System des Strafrechts*, Besonderer Teil, Heymanns Verlag, Berlin, 1954, págs. 241 y sigs., clasificado dentro de los «puros delitos de ataque».

Criminológicamente véase la espléndida monografía, de inmediata publicación en versión española por José María Rodríguez Devesa, de H. VON HENTIG: *Zur Psychologie der Einzeldelikte*, II Der Mord, Tubingen, 1956, especialmente pág. 146 y sigs.

(9) Cf. de Colec. Dalloz, *Code pénal*, 1960, París.

(10) Para una exposición en el futuro de singular interés, véase el trabajo de H. SCHRODER: *Die Künftige Gestaltung der Tötungsrelikte*; en «Materialien Straf», Bd. 1, Bun., 1954, pág. 283.

(11) Se requiere, pues, la intención culpable premeditada expresamente e implícita (*express and implied malice aforethought*), concretamente la página 103 de la obra acabada de publicar, *Introduction au Droit criminel de l'Angleterre*, París, 1959. Cf. igualmente F. T. GILES: *El Derecho penal inglés y su procedimiento*, Ed. Bosch, Barcelona, 1957, pág. 199. «El asesinato consiste en matar ilícitamente a una criatura racional viviente, sue se halla bajo la paz de la Reina, con malicia premeditada, expresa o implícita. La muerte puede ser posterior al acto de asesinato en un año y un día.» Igualmente T. BERLIN STACHNER: *Delitos y penas en los Estados Unidos*, Ed. Bosch, Barcelona, 1959, pág. 60; R. CROSS y JONES: *An Introduction criminal law*, London, 1948, págs. 209 y sigs.

(12) Cf. SCHÖNKE-SCHRÖDER: *Kommentar*. 9 Anflage, Berlin, 1959, página 741. Para un conocimiento detallado del Derecho penal suizo, cf. P. LOGOZ: *Commentaire. Partie speciale*, 1, Neuchâtel, 1955, pág. 15 y sigs.

d) *Exposición crítica de los argumentos aducidos en el fallo.*

En primer lugar, la Sala sienta una premisa por demás preñada de significación a efectos de la eliminación de la alevosía, consistente en que los hechos acaecieron sucesivamente, sin interrupción alguna, con lo que confiere al proceso ejecutivo un sentido unitario, de bloque monolítico e inescindible, que dijera Antolisei a propósito del delito, que refluye, quiérase que no, en la valoración de la tan citada agravante.

Dice el segundo de los «Considerandos» lo que sigue: «Que el examen de los hechos mismos, según su propia naturaleza, obliga a no dividirlos en menoscabo de su continuidad, cuando es lo cierto se sucedieron ininterrumpidamente, porque luego de la discusión de los insultos y de las acometidas mutuas donde la inferioridad física del reo sufrió las consecuencias de una fuerte bofetada hasta caer al suelo semiconsciente, tan pronto se repuso al cabo de dos minutos mientras se llevaban al abofeteador, salió tras de éste, presa su ánimo de la pasión vengativa, con propósito irrefrenable de matarlo acto seguido, valiéndose de la pistola que de manera rápida cogiera, y desde pocos metros de la casa efectuó contra el A. un certero disparo, causa del fallecimiento casi instantáneo».

Con esta orientación, colegida a las claras de la relación circunstanciada de los hechos, le será bien fácil al Tribunal de Justicia montar una interpretación de la alevosía, que casando y anulando la sentencia dictada por el Tribunal inferior, queda el hecho en un simple homicidio, conforme reclamaban la técnica del Código y el contenido de la agravante.

Así, alega en el «Considerando» siguiente: «Que aplicada a tales hechos la doctrina interpretativa de la alevosía, circunstancia primera de los del artículo diez del Código penal y primera también de las que cualifican el asesinato, conforme el artículo 406, no es dable afirmar se prevaleciese el procesado en la ejecución de su delito de aquellas condiciones ventajosas a que el precepto alude, toda vez que de una parte no consta las aprovechara *ex profeso* a los efectos legales, aunque se diese cuenta de su realidad, quien ciego de furor busca a su víctima para darle muerte inmediatamente dondequiera que la viese, sin espera de ocasiones propicias ni oportunidad de reflexionar, y de la otra, es de tenerse en cuenta, que la alevosía como alguna circunstancia cualquiera debe manifestarse al inicio de la acción, de suerte que si la forma de acometer con aspecto alevoso a primera vista más o menos discutible, surge durante las incidencias de una reyerta en curso, antes de que los contendientes tuvieran tiempo de apaciguarse o de discutir con serenidad, no deberá producir consecuencias agravatorias».

He aquí, pues, sentada una doctrina, por demás digna de encomio por cuanto cabe extraer de ella las conclusiones siguientes:

PRIMERA. Que la alevosía, claro está, se contrae a la realización dolosa, de suerte que no es posible construirla en moldes objetivos, por cuanto no importa que concurren las circunstancias ejecutivas reseñadas en el precepto legal, sino que se requiere insoslayablemente que el agente se «prevalezca» de ellos; en una palabra, que «se aprovechará» pues, de lo contrario, carecen de prominencias a la hora de elaborar la alevosía.

SEGUNDA. Que de consuno con lo anteriormente acabado de exponer, y a mayor abundamiento, se infiere de la sustancia del concepto de la alevosía exige imperativamente que el caparazón objetivo de la alevosía (*aunque se diese cuenta de su realidad*), había de estar informado por una actitud maliciosa; de suerte que sólo formando parte del contenido de la voluntad del agente el propósito de utilizar intencionadamente tamañas circunstancias, cabe hablar de alevosía.

TERCERA. Por esto se requiere que el actuar alevoso sea reflexivo, meditado—he aquí su tangencia con la premeditación— *sin esperar de ocasiones propicias ni oportunidad de reflexionar*.

CUARTA. Y, por último, se establece con ponderable visión de justicia, que cualquiera de las circunstancias habrá de surgir en el momento ejecutivo de la decisión delictiva, que vale tanto como decir en el instante en que se ejecute la acción, de suerte que si aparece en el curso casual del acontecimiento delictivo no apareja agravación alguna de responsabilidad.

De este modo, la jurisprudencia descarta la alevosía estimada por la Audiencia provincial. Doctrina, además, que recalca a nuestro modo de ver la dimensión subjetiva; estrictamente subjetiva de la alevosía, siquiera esa actitud revierte, por supuesto, en el inicio de la ejecución del delito.

Por otra parte, se confirma en la decisión dictada al día siguiente (29 de abril 1959), la anterior tesis, acabada de explanar; puesto que «lo que es visto que esta inicial reacción no puede estimarse alevosa, puesto que no consta que se hiciera a traición y sobre seguro..., estas posteriores violencias sin solución de continuidad con la primitiva agresión y formando con ella un todo indivisible no pueden por si solas, construir la causa de agravación apreciada por el Tribunal, porque la conducta del culpable a todos los efectos hay que valorarla en vista de la totalidad de su actividad agresiva, y no por una parte aislada de la misma... (13).

(13) De igual modo, con anterioridad en la sentencia de 8 de julio de 1957, si bien esta pureza de concepción, en cierto modo, quiebra con la sentencia de 22 de mayo de 1959 en que se estima la alevosía.