
This is the **published version** of the bachelor thesis:

Garrido Sánchez, Ainhoa. *Los limites del consentimiento sexual en situaciones de embriaguez : análisis jurisprudencial*. Treball de Final de Grau (Universitat Autònoma de Barcelona), 2026 (Dret). 45 pàg.

This version is available at <https://ddd.uab.cat/record/331933>

under the terms of the  license.



TRABAJO DE FINAL DE GRADO

**LOS LÍMITES DEL CONSENTIMIENTO SEXUAL EN SITUACIONES DE
EMBRIAGUEZ: ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL**

Ainhoa Garrido Sánchez

Tutora: Margarita Bonet Esteva

Doble grado de Administración y Dirección de Empresa y Derecho

Curso 2025/2026

13 de mayo, 2026

A todas las madres y amigas que no se van a dormir hasta saber que hemos llegado a casa.

Vuestro cuidado constante, tantas veces invisible, da sentido a este trabajo.

Gracias.

RESUMEN

El presente trabajo analiza los límites del consentimiento sexual en aquellos supuestos en los que la víctima se encuentra bajo los efectos del alcohol, una cuestión hoy en día habitual que plantea relevantes problemas jurídicos. Partiendo de la reforma del Código Penal introducida por la Ley Orgánica 10/2022 en la que el consentimiento pasa a situarse como el eje central de la delimitación de los delitos sexuales, este trabajo se centra en estudiar las dificultades que surgen cuando la afectación de las capacidades volitivas de la víctima, como consecuencia de una intoxicación etílica, impiden determinar con claridad si dicho consentimiento existió y si, en todo caso, fue válido.

Con el objetivo de identificar pautas interpretativas y reflexionar sobre el grado de seguridad jurídica que versa en estos supuestos, y tras una aproximación inicial al contexto social, la normativa vigente y la doctrina especializada, se analiza la jurisprudencia más considerable del Tribunal Supremo. El estudio presta especial atención a los criterios utilizados para apreciar la existencia de consentimiento válido, el grado de afectación alcohólica y el conocimiento del sujeto activo sobre dicha situación. Asimismo, se estudia también la valoración probatoria realizada por los tribunales, especialmente el testimonio de la víctima y las estrategias defensivas del acusado.

Palabras clave: agresión sexual, consentimiento sexual, alcohol, valoración probatoria, jurisprudencia del Tribunal Supremo.

ABSTRACT

This paper analyses the limits of sexual consent in cases where the victim is under the influence of alcohol, a common issue today that raises significant legal problems. Based on the reform of the Criminal Code introduced by Organic Law 10/2022, in which consent becomes the central axis for defining sexual offences, this paper focuses on studying the difficulties that arise when the victim's volitional capacities are impaired as a result of alcohol intoxication, making it impossible to clearly determine whether such consent existed and, if so, whether it was valid.

With the aim of identifying interpretative guidelines and reflecting on the degree of legal certainty in these cases, and after an initial overview to the social context, current legislation

and specialised doctrine, the most relevant case law of the Supreme Court is analysed. The study pays special attention to the criteria used to assess the existence of valid consent, the degree of alcohol intoxication and the perpetrator's knowledge of this situation. It also examines the assessment of evidence by the courts, especially the victim's testimony and the defendant's defence strategies.

Keywords: sexual assault, sexual consent, alcohol, evidentiary assessment, Supreme Court case law.

ABREVIACIONES

AP	Audiencia Provincial
Art.	Artículo
<i>BOE</i>	Boletín Oficial del Estado
CP	Código Penal
DFSA	Drug Facilitated Sexual Assault
FJ	Fundamento Jurídico
LO	Ley Orgánica
nº	Número
<i>Op. cit.</i>	<i>Opere citato</i> ; “en la obra citada”
p./pp.	Página/páginas
SAP	Sentencia Audiencia Provincial
STS	Sentencia Tribunal Supremo
TC	Tribunal Constitucional
TS	Tribunal Supremo
<i>Vid.</i>	Véase
vol.	Volumen

TABLA DE CONTENIDOS

1. INTRODUCCIÓN.....	8
1.1. Justificación de la elección del tema.....	9
1.2. Objetivos del trabajo.....	10
1.3. Metodología.....	11
2. CONTEXTO Y MARCO NORMATIVO.....	12
2.1. Configuración de los delitos sexuales con anterioridad a la reforma de 2022.....	13
2.2. La reforma de los delitos contra la libertad sexual: Ley Orgánica 10/2022.....	14
2.3. Ajustes legislativos tras la reforma: Ley Orgánica 04/2023.....	15
3. EL CONSENTIMIENTO SEXUAL BAJO LOS EFECTOS DEL ALCOHOL.....	16
3.1. Libertad sexual y violencia sexual.....	16
3.2. Agresión sexual: ¿Qué convierte en delictiva esta conducta?.....	17
3.3. Consentimiento sexual: concepto y formas.....	18
3.4. Configuración legal de la falta de consentimiento.....	20
3.5. Intoxicación etílica.....	21
3.5.1. Tipos.....	22
3.5.2. Fases de embriaguez.....	23
4. ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL DEL TRIBUNAL SUPREMO.....	25
4.1. Existencia de consentimiento sexual válido.....	25
4.1.1. Ausencia de recuerdo sobre el consentimiento.....	27
4.1.2. ¿Cuándo se pierde la capacidad para consentir?.....	28
4.1.3. Conocimiento del autor. ¿El acusado sabía o debía saber que la víctima no podía consentir?.....	29
4.2. Exigencia Probatoria.....	30
4.2.1. Testimonio de la Víctima.....	31
4.2.1.1. Ausencia de incredibilidad subjetiva.....	32
4.2.1.2. Verosimilitud del testimonio.....	32
4.2.1.3. Persistencia en la incriminación.....	33
4.2.1.4. Naturaleza orientativa de los criterios.....	33

4.2.2. Corroboraciones Periféricas.....	34
4.3. Estrategias defensivas.....	36
4.3.1. Presunción de inocencia.....	36
4.3.2. Error en la valoración de la prueba.....	36
4.3.3. Eximente o atenuante de intoxicación.....	37
5. PROBLEMAS Y DEBATES ACTUALES.....	39
6. CONCLUSIONES.....	41
7. BIBLIOGRAFÍA.....	42
8. JURISPRUDENCIA.....	44
9. LEGISLACIÓN.....	45

1. INTRODUCCIÓN

Tan antigua como lo es la propia humanidad, la violencia sexual constituye uno de los mayores desafíos a los que se enfrenta la sociedad, conformando su lucha un reto global¹. En este contexto, los roles de género y los estereotipos propios de una sociedad patriarcal han propiciado históricamente una distribución desigual de derechos y obligaciones, que desde siempre se ha manifestado como un límite al ejercicio efectivo de los derechos humanos ligados a la libertad individual y a la seguridad, especialmente los vinculados a las relaciones personales y la capacidad de decisión sobre el propio cuerpo. Es de esta vulneración estructural de donde surgen los delitos sexuales, una de las manifestaciones más extendidas de violencia contra mujeres y niñas².

En la actualidad, el consentimiento sexual se ha establecido como el eje principal dentro de la delimitación de los delitos sexuales de nuestro Código Penal³, siendo primordial para determinar la existencia o no del delito. Se entiende como una manifestación de carácter expreso, libre y voluntaria que el individuo tiene en cuanto a su voluntad de participar en una interacción sexual concreta⁴. Sin embargo, determinar si realmente existió consentimiento sexual no siempre resulta sencillo en supuestos en que la víctima no tiene pleno conocimiento sobre sus capacidades o, con posterioridad, no recuerda haberlo dado.

Debido a la diversidad de manifestaciones que tienen las relaciones sexuales y las diversas situaciones y circunstancias en que pueden darse, el consentimiento resulta en bastantes ocasiones difícil de constatar⁵. Además, el legislador no concreta jurídicamente el alcance y significado del propio consentimiento, lo que supone una traba a la hora de identificarlo⁶.

¹ AZUARA BERROZPE, H.: “Tema 6. El consentimiento en los delitos de abuso y agresión sexual”, *El sistema de justicia ante la victimización sexual*, 2020, p. 1.

² LEY ORGÁNICA 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual, BOE núm.215, de 7 de septiembre de 2022, p. 6.

³ La LO 10/2022 fue denominada “Ley de solo sí es sí”, y el propósito confesado del Ministerio que la impulsó fue «poner el consentimiento en el centro» de la regulación de los delitos sexuales. (*Vid.* RAMOS VÁZQUEZ, J.A.: “Algunos problemas conceptuales y epistemológicos de la definición del consentimiento sexual en la llamada ley de «solo sí es sí»”, *Teoría y Derecho. Revista de pensamiento jurídico*, Universidade da Coruña, 2023, p. 232).

⁴ MEAVILLA MARTÍNEZ, M.; *El consentiment com a eix principal dels delictes sexuals*, Trabajo de Fin de Grado, Universidad Autónoma de Barcelona, 2025, p.12.

⁵ MUÑOZ CONDE, F.: *Derecho penal. Parte especial*. 24 ed. Tirant lo Blanch, València, 2022, p. 235.

⁶ SAP Sevilla 544/2023, 19 de diciembre de 2023, FJ 1.

Por otro lado, encontramos a día de hoy una realidad social totalmente normalizada, como es el consumo de alcohol en exceso, especialmente en contextos de ocio nocturno, lo que ha dado lugar a que muchas de las interacciones de carácter sexual se hayan dado bajo esta sumisión química. Es en estos supuestos en los que surge la problemática jurídica para determinar en qué medida ese consumo de alcohol afectó a las capacidades de la víctima y cuándo esta afectación es suficiente para considerar inexistente o inválido el consentimiento prestado. Como bien señala la STS 782/23, de 19 de octubre, para valorar estos delitos no se precisa una ausencia total de conciencia, sino de pérdida o inhibición de las facultades intelectivas y volitivas de la víctima⁷, una diferencia reseñable que merece un buen estudio.

Estas dos circunstancias suponen el reproche penal que lleva consigo el delito de agresión sexual basado en el aprovechamiento de mujeres que han podido consumir alcohol en exceso, lo que las lleva a un estado de anulación de las facultades para decidir y del que se aprovecha el sujeto activo para cometer el acto sexual. Esta situación resulta aún más grave por el ataque a la libertad sexual de una mujer cuando esta se encuentra privada de sentido⁸.

Las especiales particularidades objeto de estudio ya han sido reconocidas por la jurisprudencia para esta clase de delitos, obviando la cuestión más relevante para enjuiciar estos casos pues, por regla general, los protagonistas —agresor y víctima— acostumbran a estar solos y, consecuentemente, la versión de uno es la base sobre la que el Tribunal debe decidir⁹. De aquí resulta el problema jurídico concreto al que se enfrentan estas tan habituales situaciones, ya que no existe una delimitación clara y uniforme, sino que cada caso deberá estudiarse atendiendo a sus particularidades¹⁰, lo que dificulta un juicio objetivo.

1.1. Justificación de la elección del tema

Si bien es cierto que el movimiento feminista que se viene extendiendo durante estos últimos años ha conseguido que las violencias sexuales tengan una mayor visibilidad social y que los poderes públicos traten esta situación como el desafío que verdaderamente supone, no puede negarse que las denuncias por delitos contra la libertad sexual presentan un crecimiento sostenido. Los delitos de carácter sexual conocidos entre 2023 y 2024 muestran un

⁷ SAP Madrid 489/2025, 6 de octubre de 2025, FJ 2.

⁸ SAP Madrid 489/2025, 6 de octubre de 2025, FJ 2; STS 855/2024, 10 de octubre de 2024.

⁹ SAP Málaga 228/2024, 19 de julio de 2024, FJ 2.

¹⁰ Siempre se ha partido de una inferencia: el Tribunal sentenciador extrae “en atención a las circunstancias del caso” la existencia o no de consentimiento (*Vid.* STS 196/2023, 21 de marzo de 2023, FJ 5).

incremento del 4,86 %, habiéndose recogido en 2024 un total de 22.486 casos, siendo el 59,86 % de ellos delitos de agresión sexual¹¹.

La verdadera relevancia de estos datos no se encuentra en los efectivamente registrados, sino en todos aquellos que permanecen por mucho tiempo en la conciencia de la víctima sin llegar a hacerse visibles, como consecuencia, entre otros factores, de la falta de confianza en las instituciones jurídicas. En este sentido, según la Encuesta Europea sobre Violencia de Género publicada en 2024 por la Agencia de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (FRA), cabe destacar que solo el 13,9 % de las víctimas de violencia física o sexual denuncian los hechos a la policía¹².

La elección de este tema, además de responder al aumento de casos de violencia sexual, se fundamenta en la necesidad de analizar los criterios que utilizan los tribunales para enjuiciar estos casos y comprobar si realmente existe una seguridad jurídica. El consumo del alcohol y sus efectos se encuentran ampliamente normalizados, lo que supone una escasa conciencia social acerca de las graves consecuencias que pueden derivarse de su intoxicación. En este contexto, una afectación de la voluntad superior a la prevista sitúa a la persona en una situación de especial vulnerabilidad, dando lugar a relaciones sexuales no deseadas con quienes jamás se habrían mantenido.

¿Cuántas de nosotras no hemos excedido nuestros límites alguna vez? Desde esta reflexión surge mi motivación para realizar este trabajo, con el objetivo de analizar realidades que, en bastantes ocasiones, han recibido una respuesta inadecuada por parte del sistema jurídico.

1.2. Objetivos del trabajo

El propósito principal de este trabajo es analizar los criterios jurisprudenciales en los que se basan los tribunales para determinar la existencia de una agresión sexual cuando la víctima se encuentra bajo los efectos del alcohol. Más concretamente, se pretende estudiar qué es lo que determina que de una situación en que dos versiones confluyen —la de la víctima y la del presunto agresor— los tribunales otorguen mayor credibilidad a una frente a la otra, determinando así si dicho suceso supuso o no un delito.

¹¹ MINISTERIO DEL INTERIOR, *Informe sobre delitos contra la libertad sexual 2024*, España, 2024, p. 83.

¹² FRA, EIGE, EUROSTAT, *EU gender-based violence survey - Key results. Experiences of women in the EU-27*, Oficina de Publicaciones de la Unión Europea, Luxemburgo, 2024, p. 15.

En este punto, cabe preguntarse qué sucede cuando la única prueba principal¹³ con la que se cuenta es la declaración de la víctima, pues resulta especialmente interesante conocer que la jurisprudencia (SSTS de 21 de septiembre de 2000 y de 5 de mayo de 2003) viene declarando de manera constante y reiterada que el testimonio de la víctima, aunque no hubiese otro más que el suyo, es considerado apto para destruir la presunción de inocencia¹⁴, lo que resulta un punto de especial interés que será analizado más adelante.

Otros objetivos que se tendrán en cuenta para respaldar al principal será el análisis del concepto jurídico-penal del consentimiento sexual y su evolución normativa, repasando la reforma de la Ley Orgánica 10/2022 y la contrarreforma basada en la Ley Orgánica 4/2023, el estudio del impacto del alcohol en las capacidades de la víctima para consentir válidamente y, como ya se ha comentado, el análisis de la valoración probatoria que realizan los tribunales, especialmente con el testimonio de la víctima, aunque también se tendrán en cuenta las estrategias defensivas del acusado empleadas en la mayoría de recursos. Finalmente, el trabajo concluirá con una valoración crítica sobre la seguridad jurídica que las pautas interpretativas analizadas suponen.

1.3. Metodología

Para realizar este trabajo se ha analizado la jurisprudencia de quince sentencias, ocho de ellas dictadas por el Tribunal Supremo (en adelante: TS), y las restantes por las Audiencias Provinciales. El trabajo se acompaña de doctrina mayormente especializada en el estudio de la complejidad del consentimiento cuando se trata de delitos que atentan contra la libertad de la persona, aunque también se encuentran otros documentos que recogen la relevancia de los delitos de agresión sexual y las intoxicaciones etílicas en estos supuestos. Además, también se ha tenido en cuenta la legislación vigente pertinente.

¹³ En este sentido MUÑOZ CONDE señala que “Ya hace tiempo que se ha superado la jurisprudencia que exigía poco menos que la mujer mostrara en su cuerpo señales evidentes de que había sido objeto de violencia [...] puesto que la amenaza verbal, incluso la más grave, la de muerte, no deja huellas físicas en el cuerpo de la persona amenazada y puede ser, sin embargo, más que suficiente para obligar a una persona a acceder a una relación sexual” (*Vid.* MUÑOZ CONDE, F.: *Derecho penal... Op. cit.* p. 237.)

¹⁴ SAP 228/2024, 19 de julio, FJ 2; SAP 489/2025, 6 de octubre, FJ 2.

2. CONTEXTO Y MARCO NORMATIVO

Los delitos contra la libertad sexual han experimentado una evolución en el ordenamiento jurídico español sobre todo en la última década, como reflejo tanto de los cambios sociales como de la creciente sensibilización frente a las distintas manifestaciones de violencia sexual.

A mediados de la década de 2010, diversos casos mediáticos generaron un intenso debate jurídico y una gran reacción social al poner de manifiesto las dificultades existentes para encajar determinadas conductas dentro de las categorías penales vigentes, destacando el famoso caso de “La Manada¹⁵”, junto con otras famosas sentencias cuyas resoluciones judiciales calificaban los hechos como delitos de abuso sexual y no de agresión, al no apreciarse violencia o intimidación suficiente.

A este contexto se sumaron las obligaciones de los tratados y convenios internacionales contraídas por el Estado español en materia de prevención y lucha contra la violencia de género y la violencia sexual, en particular las relacionadas con la Convención para la Eliminación de Toda Forma de Discriminación Contra la Mujer, el Convenio de Estambul¹⁶ y el Convenio de Varsovia¹⁷.

Todo este conjunto llevó al legislador a impulsar una profunda reforma mediante la aprobación de la Ley Orgánica 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual¹⁸ (en adelante: LO 10/2022). Esta norma supuso una transformación en la regulación de los delitos sexuales cambiando el abordaje del consentimiento, eliminando la distinción entre abuso sexual y agresión sexual, ampliando la definición de violencia sexual, evitando situaciones revictimizadoras de la sanción y proceso penal y dotando de una mayor protección a las mujeres, niñas y niños víctimas de violencia sexual.

Por otro lado, la aprobación de esta ley evidenció la necesidad de considerar la violencia sexual como una forma de violencia contra la mujer. Aunque las víctimas de estos delitos pueden ser tanto mujeres como hombres, los datos reflejan que en España el 86% de las

¹⁵ La primera sentencia condenó los hechos como constitutivos de abuso sexual y no de agresión (SAP 38/2018, de 26 de abril) y, posteriormente, se estableció que se trataba de una violación, estimando la existencia de intimidación en la agresión sexual (STS 344/2019, de 21 de junio 2019).

¹⁶ Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica, hecho en Estambul el 11 de mayo de 2011, arts 1 y 3.

¹⁷ Convenio sobre la lucha contra la trata de seres humanos del Consejo de Europa, hecho en Varsovia el 16 de mayo de 2005.

¹⁸ LO 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual, *BOE* núm.215, de 7 de septiembre de 2022.

víctimas de delitos contra la libertad sexual son mujeres, mientras que solo el 14% son hombres. Además, el 93% de los detenidos e investigados por estos delitos son hombres y solo el 7% son mujeres¹⁹, proporción que justifica hablar de violencia contra las mujeres como una violencia estructural que se ejerce contra ellas por el mero hecho de ser mujeres.

No obstante, la aplicación práctica de la reforma de la LO 10/2022 generó diversas controversias, especialmente en relación con la revisión de condenas firmes como consecuencia de la modificación de los marcos penales, lo que llevó posteriormente a una nueva modificación del Código Penal mediante la Ley Orgánica 4/2023, de 27 de abril²⁰, con el objetivo principal de evitar posibles efectos indeseados de penas mínimas en casos graves.

2.1. Configuración de los delitos sexuales con anterioridad a la reforma de 2022

Si bien es cierto que la LO 10/2022 aspira a dar una protección integral a las víctimas de delitos de carácter sexual, es preciso entender cuál era el tratamiento penal de la violencia sexual con anterioridad a la reforma en el Código Penal Español²¹ (en adelante: CP).

Así, antes de la modificación legislativa el CP distinguía entre dos figuras clave: el abuso sexual y la agresión sexual. El artículo 178 del CP tipificaba el delito de agresión sexual cuando el autor atentaba contra la libertad sexual de la otra persona empleando violencia o intimidación, mientras que el artículo 181 regulaba el abuso sexual para los supuestos en los que se realizaban actos de carácter sexual sin violencia o intimidación y sin el consentimiento de la víctima.

Este modelo normativo generó un debate doctrinal centrado en la interpretación de “violencia e intimidación”, puesto que estos elementos eran los que convertían el abuso sexual en agresión sexual. Por esta cuestión, muchas conductas de elevada gravedad recibían una respuesta penal insuficiente, puesto que situaciones en las que la víctima no podía oponerse activamente a la agresión, y en las que era difícil valorar la concurrencia de violencia o intimidación, eran calificadas como abuso y no como agresión sexual.

¹⁹ MINISTERIO DEL INTERIOR, *Informe sobre delitos contra la libertad sexual 2024*, España, 2024, p. 27 y 49.

²⁰ LEY ORGÁNICA 4/2023, de 27 de abril, para la modificación de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, en los delitos contra la libertad sexual, la Ley de Enjuiciamiento Criminal y la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores, *BOE* núm.101, de 28 de abril de 2023.

²¹ LEY ORGÁNICA 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal

Otra de las críticas más repetidas a esta regulación era el carácter falocéntrico de estos tipos penales clásicos²², donde el comportamiento más castigado penalmente era la penetración. En la actualidad, sin embargo, se reconocen otras formas de violencia sexual que han obligado a reinterpretar la definición de este tipo de delitos, como el ciberacoso sexual, los delitos sexuales cometidos en el ámbito digital o la producción o difusión de material sexual sin consentimiento²³.

Una última cuestión controvertida sobre esta antigua regulación penal era el papel que jugaba el consentimiento. Aunque su ausencia constituía un elemento del tipo penal, cuando la víctima no estaba en condiciones de prestarlo validamente, por encontrarse privada de sentido o bajo los efectos del alcohol o las drogas, automáticamente los hechos se calificaban como abuso sexual²⁴.

2.2. La reforma de los delitos contra la libertad sexual: Ley Orgánica 10/2022

La polémica LO 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual, también conocida popularmente como la ley del “solo sí es sí”, nació con objetivo claramente ambicioso: la garantía y protección integral del derecho a la libertad sexual y la erradicación de todas las formas de violencia sexual²⁵. La norma pretende responder a estas conductas mediante la adopción de políticas públicas orientadas a la sensibilización, prevención, detección y sanción de la violencia sexual, así como ofrecer una protección integral a mujeres, niñas y niños, en tanto víctimas principales de este tipo de violencia²⁶.

Una de las grandes aportaciones de esta ley, en línea con los requerimientos del Convenio de Estambul, es la configuración del consentimiento como eje central en la delimitación de los delitos sexuales. De este modo, el artículo 178 del CP establecía que solo se entenderá que existe consentimiento cuando este se haya manifestado libremente mediante actos que, atendidas las circunstancias del caso, expresen de manera clara la voluntad de la persona. De

²² IGAREDA GONZÁLEZ, N.: “Las controversias sobre la Ley del «sí es sí» sobre violencia sexual”, *Política Criminal*, vol. 18, núm. 36, Barcelona, 2023, p. 569.

²³ Del total de delitos de carácter sexual registrados en 2024, el 1,89% hace referencia al *grooming*, el 4% a la pornografía de menores y el 0,28% a la distribución mediante tecnologías digitales de contenidos que promueven delitos de prostitución o contra la libertad sexual de menores, datos en constante crecimiento desde el primer registro en 2018 (*Vid.* MINISTERIO DEL INTERIOR, *Informe sobre...Op. cit.* p. 14).

²⁴ Art.181.2 CP, anterior a la reforma de la LO 10/2022.

²⁵ Art.1 LO 10/2022.

²⁶ Art.2 LO 10/2022.

esta manera, el legislador pretende superar el modelo anterior, basado fundamentalmente en los medios usados por el autor –como la violencia o la intimidación–, hacia la existencia o ausencia de consentimiento por parte de la víctima.

En línea con este nuevo enfoque, se unifican las categorías “abuso sexual” y “agresión sexual” bajo el *nomen iuris* de “agresiones sexuales²⁷”. La LO 10/2022 suprime el delito de abuso sexual, de modo que cualquier acto que atente contra la libertad sexual de otra persona sin su consentimiento pasa a ser considerado agresión sexual.

La reforma introdujo también modificaciones en los mínimos y máximos de las horquillas de las penas privativas de libertad, lo que supuso una gran polémica al provocar que se rebajasen las penas a más de mil condenados o incluso excarcelado prematuramente a más de un centenar de los que habían sido condenados con la anterior regulación y que con el nuevo marco penal habían cumplido ya su pena²⁸, dado que procedía aplicar retroactivamente la nueva ley por ser más favorable.

Por último, la reforma incorporó medidas de prevención, sensibilización y formación dirigidas a las administraciones públicas y a los profesionales que intervienen en la atención a las víctimas, además de establecer mecanismos de asistencia jurídica, sanitaria y psicológica con el objetivo de evitar situaciones de revictimización²⁹.

2.3. Ajustes legislativos tras la reforma: Ley Orgánica 04/2023

La indeseada rebaja penal y la puesta en libertad prematura causada por la LO 10/2022 generó una importante controversia jurídica y social, lo que llevó al legislador a aprobar con urgencia la Ley Orgánica 4/2023, de 27 de abril (en adelante: LO 4/2023).

Esta ley, que mantiene el modelo introducido por la reforma, le da un tratamiento penal autónomo más grave a las agresiones sexuales cometidas con violencia o intimidación o sobre una víctima que tenga anulada por cualquier causa su voluntad³⁰, contrarreforma con la que se pretenden evitar las escandalosas rebajas de pena que provocó la LO 10/2022, en todo caso, aplicable a los hechos que se comentan después de la entrada en vigor de la LO 4/2023.

²⁷ CP, Título VIII (“Delitos contra la libertad sexual”), Capítulo I (“De las agresiones sexuales”).

²⁸ MUÑOZ CONDE, F.: *Derecho penal...* Op. cit. p.7.

²⁹ Pérdida de comprensión por parte de los profesionales y las instituciones acerca del sufrimiento que ha causado el delito sexual a la víctima (*Vid.* DONAS AGUILERA, Á.: “El impacto social de los delitos sexuales y su tramitación procesal”, *El sistema de justicia ante la victimización sexual*. p. 42.)

³⁰ Art. 178.3 LO 4/2023

3. EL CONSENTIMIENTO SEXUAL BAJO LOS EFECTOS DEL ALCOHOL

Como ya se ha estudiado, el consentimiento sexual constituye el elemento central para delimitar los delitos contra la libertad sexual. No obstante, su validez puede verse comprometida en aquellos supuestos en los que la capacidad de autodeterminación de la persona se encuentra afectada, como ocurre con el consumo de alcohol.

En este sentido, resulta necesario analizar cómo la intoxicación etílica incide en la formación y validez del consentimiento, especialmente en contextos donde su apreciación presenta mayores dificultades.

3.1. Libertad sexual y violencia sexual

Los delitos contra la libertad sexual constituyen una realidad frecuente en nuestro país y generan una alarma social que pone en relieve las debilidades del sistema legislativo en su prevención y respuesta.

La libertad sexual puede entenderse como la parte de la libertad referida al ejercicio de la propia sexualidad y, en cierto modo, a la disposición del propio cuerpo³¹. Se trata de un bien jurídico con autonomía propia que merece de una protección específica: aunque los ataques a la libertad sexual son también ataques a la libertad, su referencia al ejercicio de la sexualidad le da a su protección penal connotaciones propias.

Por su parte, la violencia sexual constituye una grave vulneración de derechos fundamentales, especialmente en relación con la mujer³², y comporta importantes consecuencias tanto sociales como para la salud de las víctimas, considerándose por esta razón un problema de salud pública³³ y, desde otras perspectivas, también un fenómeno de naturaleza colectiva³⁴.

³¹ MUÑOZ CONDE, F.: *Derecho penal... Op. cit.* p.227.

³² En este sentido, la IV Conferencia Mundial sobre las Mujeres celebrada en Beijing (China), en septiembre de 1995, reconoció que las violencias contra las mujeres son un obstáculo para la igualdad, el desarrollo y la paz de los pueblos, impidiendo que las mujeres disfruten de sus derechos humanos y libertades fundamentales.

³³ INSTITUTO NACIONAL DE JUVENTUD (INJUV): “Violencia hacia las juventudes”. Hablemos de todo, 2023, p. 2.

³⁴ La violencia sexual no solo afecta a la víctima individual, sino que responde a factores estructurales y sociales que la trascienden y la convierten en un fenómeno que impacta en el conjunto de la sociedad (*Vid.* MEJÍA RODRÍGUEZ, U., BOLAÑOS CARDOZO J., MEJÍA RODRÍGUEZ, A.: Delitos contra la libertad sexual. *Acta Med Per.* 2015; 32(4):169, p.2)

Encontrar una definición que abarque este término no resulta fácil, debido principalmente a la diversidad de sus manifestaciones y la complejidad de su etiología. Aunque desde el punto de vista de la salud pública, la violencia sexual es definida por la Organización Mundial de la Salud lo (OMS) como: “Cualquier acto sexual, la tentativa de consumarlo, los comentarios o insinuaciones sexuales no deseados, así como cualquier acción destinada a utilizar la sexualidad de una persona mediante la coacción, con independencia del ámbito en que se produzca, incluidos el hogar y el lugar de trabajo³⁵”.

La violencia sexual constituye, además, una de las manifestaciones de la violencia de género más extendidas e invisibles, que afecta a las mujeres a lo largo de todo su ciclo vital, tanto en el espacio público como en sus relaciones íntimas³⁶. Todo ello enmarcado bajo una desigualdad estructural, propia del sistema patriarcal, que contribuye a su persistencia y dificulta su erradicación.

3.2. Agresión sexual: ¿Qué convierte en delictiva esta conducta?

El art.178.1 del CP tipifica como agresión sexual la realización de cualquier acto que atente contra la libertad sexual de otra persona sin su consentimiento. De este modo, el elemento nuclear del tipo penal reside en la concurrencia de dos presupuestos: la existencia de un acto de carácter sexual y la ausencia de un consentimiento válido por parte de la víctima, lo que supone que ese acto atente contra su libertad sexual.

El concepto de “atentado contra la libertad sexual” exige ante todo un contacto corporal de carácter sexual entre el sujeto activo y el pasivo, y aunque no existe una definición objetiva y cerrada de lo que debe entenderse por lo sexual, la doctrina y la jurisprudencia coinciden en considerar como tales los actos en los que intervienen los órganos genitales, sin importar su fin, o los hechos que implican la manifestación del instinto o finalidad sexual³⁷.

El problema surge cuando los actos no tienen este carácter tan claramente sexual ni son evidentes, esto sucede, por ejemplo, con los besos, abrazos, caricias o tocamientos en partes del cuerpo que no sean estrictamente los órganos genitales. Estos hechos pueden, por tanto,

³⁵ OMS,: Comprender y abordar la violencia contra las mujeres. *Violencia sexual*. Washington, DC: OPS, 2013.

³⁶ El 13.7% de las mujeres mayores de 16 años residentes en España han sufrido violencia sexual alguna vez (*Vid.* Macroencuesta de Violencia contra la Mujer, Delegación de Gobierno Contra la Violencia de Género, 2019)

³⁷ MUÑOZ CONDE, F.: *Derecho penal... Op. cit.* p.233.

tener o no un significado sexual, y todo depende del contexto, de las formas, de la relación entre las partes y de las circunstancias en las que se realice.

Por lo que, para que un acto atente contra la libertad sexual y pueda ser calificado como agresión sexual, no basta con la mera existencia de un contacto con connotación sexual, sino que es necesario que el acto en cuestión tenga cierta transcendencia y gravedad y una potencialidad implícita para afectar de un modo relevante la sexualidad ajena.

En este sentido, la jurisprudencia del TS³⁸ subraya que el carácter delictivo de estas conductas radica en la unilateralidad del acto sexual. Así, la falta de un encuentro de voluntades es lo que convierte la conducta en típica y punible.

3.3. Consentimiento sexual: concepto y formas

Algo tan vinculado a la libertad de las personas como es el ejercicio de la sexualidad solo puede llevarse a cabo cuando las personas participantes en él se encuentran en condiciones de decidir libremente realizarlo y deciden hacerlo. Por ello, el estudio del consentimiento sexual ocupa un lugar central en las investigaciones sobre los delitos sexuales, en tanto que constituye el elemento clave para reconocer si una relación ha sido aceptada o, por el contrario, debe considerarse una agresión sexual.

A pesar de su relevancia, no existe una definición universalmente unificada sobre el consentimiento sexual. No obstante, desde organismos internacionales se ha señalado que este debe prestarse de forma libre, voluntaria, informada, específica para cada situación y revocable en cualquier momento³⁹. Y, aunque el legislador no concreta el alcance y significado del propio consentimiento, la jurisprudencia ha ido perfilando una conceptualización señalando que el consentimiento debe ser continuado y aparecer en el momento inmediatamente anterior a la realización de dicho acto⁴⁰, el prestado en las primeras relaciones sexuales mantenidas no puede conservar su eficacia en un momento posterior⁴¹ y tampoco puede deducirse la existencia del mismo exclusivamente por el silencio de la mujer, la no resistencia verbal o física y la relación existente o pasada con el agresor⁴².

³⁸ STS 855/2024, 10 de octubre de 2024, FJ 4.

³⁹ ONU MUJERES: *Cuando se trata de consentimiento, no hay límites difusos*, 2019.

⁴⁰ SAP 544/2023, 19 de diciembre de 2023, FJ 1 que cita la sentencia del TS de 26 de julio de 2018.

⁴¹ SAP 544/2023, 19 de diciembre de 2023, FJ 1 que cita la sentencia del TS de 28 de enero de 2016.

⁴² SAP 489/2025, 6 de octubre de 2025, FJ 2.

En España, la reforma introducida por la LO 10/2022 ha supuesto la consolidación de un modelo de consentimiento afirmativo y positivo –solo sí es sí–, que exige la existencia de una voluntad clara para considerar que una relación sexual es consentida. Sin embargo, aunque pueda parecer que este modelo resuelve la disyuntiva de qué procesos pueden considerarse o no como una agresión sexual, lo cierto es que la gran cantidad de formas en las que se puede manifestar el consentimiento, así como la dificultad para recabarlos, acaban por plantear una fórmula abierta difícil de interpretar.

Así, el art.178 del CP ofrece una especie de definición de lo que debe entenderse por consentimiento sexual: “solo se entenderá que hay consentimiento cuando se haya manifestado libremente mediante actos que, en atención a las circunstancias del caso, expresen de manera clara la voluntad de la persona”. En este sentido, resulta relevante preguntarse ¿qué debe considerarse por “actos”?, y ¿cuándo debe considerarse que la voluntad se ha expresado claramente?

El término “acto⁴³” parece que designa una acción o resultado, lo cual es un error, ya que deja fuera lo tácito, lo presunto y lo implícito. El consentimiento sexual no se limita necesariamente a una manifestación verbal expresa, sino que puede exteriorizarse también mediante comportamientos o conductas concluyentes, atendiendo siempre al contexto en el que se producen. En este sentido, el consentimiento puede manifestarse tanto de forma expresa como tácita, a través de comunicación verbal⁴⁴ o no verbal y de manera directa o indirecta. También puede prestarse de forma mecánica o gestual⁴⁵ o sin necesidad de exteriorizarlo⁴⁶

En cualquier caso, la diversidad de situaciones en las que pueden desarrollarse las relaciones sexuales, así como la pluralidad de formas en las que puede manifestarse la voluntad, hacen

⁴³ Por actos se han de entender todo tipo de manifestaciones o señales de la persona que va a consentir, sean verbales o no, gestuales o situacionales, pero deben ser considerados como explícitos (*Vid.* SAP 228/2024, 19 de julio de 2024, FJ 1).

⁴⁴ Puede estar afectado por el contexto en el que se ha otorgado, razón por la que es necesario que se haya producido *stricto sensu* y que su manifestación pueda ser entendida de forma clara y concisa (*Vid.* SAP 544/2023, 19 de diciembre de 2023)

⁴⁵ Estas dos modalidades son las que plantean más problemas de prueba y de interpretación por las diferentes connotaciones que puede presentar el mismo (*Vid.* SAP 544/2023, 19 de diciembre de 2023)

⁴⁶ Como señala la Fiscalía general del Estado, el consentimiento se genera en el fuero interno de los individuos y su existencia no siempre se exterioriza, de ahí que sean concebibles supuestos en los que concurre consentimiento a pesar de no existir una exteriorización del mismo, distinguiéndose entre su existencia y la forma en la que se expresa o manifiesta externamente (*Vid.* FGE, Circular 1/2023, de 29 de marzo, sobre criterios de actuación del Ministerio Fiscal tras la reforma de los delitos contra la libertad sexual operada por la LO 10/2022, de 6 de septiembre, p. 6)

que la determinación del consentimiento sea en bastantes ocasiones difícil de constatar, generando decisiones en los tribunales que son objeto de debate en la opinión pública. En último plano, les corresponde a ellos valorar, de forma racional y fundada, los elementos probatorios concurrentes en cada caso para determinar si existió o no un consentimiento válido.

3.4. Configuración legal de la falta de consentimiento

El art. 178.2 del CP contempla distintos supuestos en los que el consentimiento se considera inexistente o inválido, en función del grado de afectación de la capacidad de decisión de la víctima: desde la privación total de conciencia, pasando por la anulación de la voluntad, hasta las situaciones de vulnerabilidad.

En primer lugar, la privación de sentido es el supuesto más claro de ausencia de consentimiento, ya que implica situaciones en la que la víctima se encuentra completamente inconsciente o incapacitada para percibir la realidad, como ocurre en casos de desmayo, coma etílico o pérdida de sentido por la ingestión de alcohol o drogas.

No obstante, la jurisprudencia del TS ha precisado que la privación de sentido no debe interpretarse de forma estricta como ausencia total de conciencia, pues se pueden integrar dentro de este concepto los supuestos en los que exista una disminución intensa de las facultades anímicas que haga a la víctima realmente inerte a los requerimientos sexuales o donde se vea afectada la capacidad de reacción activa frente a las fuerzas externas que pretendan aprovecharse de su debilidad⁴⁷.

En segundo lugar, la anulación de la voluntad puede ocurrir en supuestos de intoxicación por alcohol o drogas en los que, sin llegar a privar de sentido a la víctima, se anule su facultad de autodeterminación⁴⁸.

En este sentido, la jurisprudencia del TS ha señalado que, para entender que la acción sobre una persona se ha producido “anulando su voluntad” no se precisa una ausencia total de conciencia, sino de pérdida o inhibición de sus facultades intelectivas y volitivas en un grado

⁴⁷ SAP Madrid 489/2025, 6 de octubre de 2025, FJ 2, SAP Málaga 228/2024, 19 de julio de 2024, FJ 1 y STS 782/2023, 19 de octubre de 2023, FJ 3, que citan la sentencia de esa Sala de 28/10/199 y la STS 267/1994, de 15 de febrero.

⁴⁸ Cuando el sujeto pasivo de la agresión sexual se encuentre privado de sentido o tenga anulada por cualquier causa su voluntad, se presume que no tiene capacidad para consentir o rechazar una relación sexual (Vid. MUÑOZ CONDE, F.: *Derecho penal... Op. cit.* p.244)

de intensidad suficiente para desconocer o desvalorar la relevancia de sus determinaciones en lo que atañe a los impulsos sexuales trascendentes⁴⁹.

Por último, la situación de vulnerabilidad implica un menor grado de afectación de la capacidad de decisión, donde la víctima se encuentra en una posición de inferioridad que limita su libertad y puede ser aprovechada por el autor. Ello puede deberse a la edad, la enfermedad y la debilidad física o mental, pero también a estados de embriaguez por consumo de alcohol o drogas, siempre que no supongan una privación de sentido o una anulación de la voluntad.

En consecuencia, cuando la víctima haya ingerido alcohol o drogas, pero no se encuentre privada de sentido, es aplicable la modalidad de abuso de situación de vulnerabilidad o anulación de la voluntad, en función del grado de afectación de sus facultades.

3.5. Intoxicación etílica

En la sociedad actual, caracterizada por un modelo de ocio nocturno muy presente entre los jóvenes, en el que el consumo de sustancias psicoactivas se encuentra ampliamente normalizado, el alcohol continúa siendo la sustancia más frecuente y extendida⁵⁰, pese a la existencia de un amplio abanico de drogas recreativas.

Si bien son conocidos los graves efectos que el consumo de alcohol puede causar en la salud de las personas, nadie parece prestar la debida atención a su impacto en la capacidad de autodeterminación⁵¹. Es precisamente en los delitos de agresión sexual donde el alcohol juega un papel crucial, pues su consumo por parte de la víctima puede llevarla a una situación de vulnerabilidad, e incluso anular su voluntad, o lo que es peor, en grandes cantidades, privarla de sentido. Este gran matiz resulta determinante a la hora de diferenciar entre delito de agresión y relaciones sexuales consentidas.

⁴⁹ SAP Madrid 489/2025, 6 de octubre de 2025, FJ 2 que cita la STS 782/23, de 19 de octubre; SAP Málaga 228/2024, 19 de julio de 2024, FJ 1; STS 782/2023, 19 de octubre de 2023, FJ 3 que cita la STS 142/2013, de 26 de febrero.

⁵⁰ MARTÍNEZ LEÓN, M.; MARTÍNEZ LEÓN C: “Investigación médico-legal de los casos de agresiones sexuales por sumisión química”, *Anales de la Real Academia de Medicina y Cirugía de Valladolid*, vol. 58, Valladolid, 2024, p. 139.

⁵¹ BANDRÉS HERNÁNDEZ, S.; DE PABLO RUIZ, J.; ANADÓN BASELGA, M. J.: “Tasa de alcoholemia retrospectiva e imputación jurídica en los delitos de agresión sexual”, *Revista de Toxicología*, vol. 42, núm. 1, 2025, p 13.

En la misma línea, diversos estudios han puesto de manifiesto que el consumo de alcohol influye negativamente en la capacidad para percibir, interpretar y emitir señales de consentimiento, alterando el juicio y dificultando la toma de decisiones libres y conscientes⁵². En este sentido, en el ámbito anglosajón, aunque también reconocido por nuestra doctrina⁵³, se utiliza el término “Drug- Facilitated Sexual Assault” (DFSA) para referirse a las relaciones sexuales no consentidas llevadas a cabo mientras la víctima se encuentra incapacitada o inconsciente, bajo los efectos de sustancias psicoactivas como alcohol, drogas ilícitas o psicofármacos.

Entre los principales efectos del consumo de alcohol destacan la amnesia y la sedación. Por un lado, la amnesia produce incapacidad para formar nuevos recuerdos sin afectar a los ya existentes, lo que afecta directamente al testimonio de la víctima y puede retrasar la interposición de la denuncia, debido a la dificultad para recordar los hechos. Por otro lado, la sedación produce una disminución del nivel de conciencia y de la capacidad de reacción, reduciendo la posibilidad de resistencia frente a la agresión.

3.5.1. Tipos

En cuanto a los tipos de DFSA, la doctrina científica diferencia entre dos modalidades en función del carácter premeditado u oportunista de la conducta delictiva.

Así, se habla, por un lado, de DFSA premeditado o proactivo cuando es el asaltante quien suministra a la víctima de forma subrepticia una sustancia incapacitante a fin de someterla sexualmente y, por otro lado, de DFSA oportunista cuando ha sido la víctima quien previamente ha consumido alcohol de forma voluntaria hasta alcanzar un estado de inconsciencia del cual el agresor se aprovecha.

En el primer caso, se trata de la sumisión química en sentido propio, mientras que el segundo supuesto es conocido como vulnerabilidad química.

No obstante, debe tenerse en cuenta que el concepto de DFSA engloba todo tipo de acto sexual no consentido en el que la víctima se encuentra bajo los efectos de cualquier sustancia psicoactiva, con independencia de que tal ingesta haya sido voluntaria, subrepticia o mixta.

⁵² DE LA TORRE LASO, Jesús, “El consentimiento de las relaciones sexuales. Un análisis de su significado y las variables implicadas”, *Revista de Estudios Jurídicos y Criminológicos*, n.º 8, Universidad de Cádiz, 2023, p. 285.

⁵³ SAP 228/2024, 19 de julio de 2024, FJ 1.

Por ello, no cabe diferenciar entre sumisión química y vulnerabilidad química, pues lo verdaderamente relevante es la falta de capacidad de consentimiento de la víctima⁵⁴.

El verdadero problema se encuentra, en muchas ocasiones, en la imposibilidad clínica para diferenciar entre la administración encubierta y el consumo voluntario de la sustancia incapacitante en cuestión⁵⁵.

En este sentido diversos estudios muestran que la mayoría de casos corresponden a supuestos de vulnerabilidad química, en los que el agresor se aprovecha de la incapacidad de autodeterminación de la víctima causada por el consumo previo y voluntario de sustancias psicoactivas. Por el contrario, la sumisión química, de carácter premeditado, representa un porcentaje significativamente menor de los casos, de manera que existe una clara prevalencia del carácter oportunista presente en este tipo de conductas⁵⁶.

3.5.2. Fases de embriaguez

Desde un punto de vista médico-legal, tanto la doctrina como la jurisprudencia⁵⁷ han identificado diversas fases en el proceso de embriaguez, en función del grado de afectación de las capacidades cognitivas y volitivas del individuo.

En una primera fase, la embriaguez se caracteriza por un estado de excitación y euforia que induce a conductas imprudentes. En este estadio se produce una disminución del autocontrol y una cierta indiferencia hacia las consecuencias de los propios actos, lo que puede llevar al individuo a asumir riesgos que en condiciones normales evitaría.

En una segunda fase, se observa una anulación progresiva de los mecanismos inhibitorios, lo que provoca una alteración significativa de la conducta. La persona actúa impulsada por sus emociones y deseos inconscientes, produciéndose una liberación de impulsos primarios y una alteración de la afectividad, que puede manifestarse en forma de irritabilidad, agresividad, o incluso somnolencia o exaltación del erotismo. También pueden aparecer dificultades en la coordinación de los movimientos.

⁵⁴ Advisory Council on the Misuse of Drugs (ACMD): Annual Report 2006-2007, Londres.

⁵⁵ LASO MARTINEZ, IP.: La victimización sexual por sumisión química en el sistema de justicia. El sistema de justicia ante la victimización sexual, 2022, p. 1079.

⁵⁶ En el estudio realizado por LASO MARTÍNEZ, el 91% de los casos analizados correspondían a un supuesto de vulnerabilidad química y solo el 9% representaba la sumisión química práctica (*Vid.* LASO MARTINEZ, IP.: La victimización sexual... *Op. cit.*, p. 1084)

⁵⁷ SAP Madrid 489/2025, 6 de octubre de 2025, FJ 2.

En la tercera fase, los efectos del alcohol se hacen notorios provocando síntomas narcóticos. Las funciones sensitivas y motoras se encuentran gravemente afectadas, disminuyendo la percepción sensorial, y el movimiento se vuelve inestable, con frecuentes pérdidas de equilibrio y caídas. Aparece también una somnolencia profunda que puede convertirse en un estado de semiinconsciencia.

Por último, la cuarta fase representa el grado máximo de intoxicación, donde la narcosis alcanza la totalidad del sistema nervioso y la persona puede entrar en coma y sufrir graves alteraciones respiratorias.

4. ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL DEL TRIBUNAL SUPREMO

El análisis jurisprudencial del TS resulta esencial para comprender cómo se enjuician en la práctica los delitos contra la libertad sexual, ya que, a través de sus resoluciones, se han ido concretando aspectos clave que no se encuentran definidos expresamente en la ley.

A partir de este estudio puede observarse que la resolución de estos casos no responde a criterios automáticos, sino a un análisis individualizado marcado por la complejidad probatoria.

En este sentido, la jurisprudencia se articula en torno a tres ejes principales: la existencia de un consentimiento válido, la exigencia probatoria y las estrategias defensivas, que serán objeto de análisis en los apartados siguientes.

4.1. Existencia de consentimiento sexual válido

Determinar si existió o no un consentimiento sexual válido constituye el eje central en el enjuiciamiento de los delitos contra la libertad sexual. En efecto, la principal problemática a la que se enfrentan los tribunales en estos casos radica en establecer si la víctima prestó o no un consentimiento libre y válido para la realización de estos actos de naturaleza sexual.

Aunque el consentimiento sexual aún no se ha definido de forma expresa en nuestra legislación, la jurisprudencia, desde siempre, lo ha considerado como un elemento sustancial, para este caso negativo del tipo: existe delito cuando el autor actúa sin el consentimiento de la víctima o cuando este se encuentra viciado por circunstancias concurrentes deducidas de su vulnerabilidad o de su estado de inconsciencia.

En este sentido, la jurisprudencia también ha señalado que, aunque la ley no establece de manera expresa los requisitos para que el consentimiento se considere válido, estos se han ido construyendo a partir de la idea de libertad de la persona⁵⁸, lo que implica que debe proceder de una decisión verdaderamente libre, consciente y autónoma. Por lo que se desprende que la validez del consentimiento no depende únicamente de una manifestación externa, sino de que la persona cuente con las condiciones necesarias para decidir con libertad.

⁵⁸ SAP Málaga 228/2024, 19 de julio de 2024, FJ 1, que cita la STS 197/2005, de febrero.

A partir de estas premisas, el TS nos recuerda que el CP no castiga las relaciones sexuales con personas que han consumido alcohol, pues su consumo no invalida automáticamente el consentimiento, siendo necesario un grado de afectación sobre las capacidades intelectivas y volitivas de la víctima que le impida tomar una decisión libre y consciente⁵⁹.

Asimismo, determinar cuándo el consentimiento resulta válido no es una cuestión meramente fáctica, sino normativa⁶⁰, pues depende de los criterios jurídicos y sociales vinculados a la libertad sexual. De este modo, corresponde a los tribunales analizar, en cada caso concreto, si concurren las condiciones necesarias para considerar que la decisión de la víctima fue verdaderamente libre.

En esta línea, la jurisprudencia, consciente de la complejidad que presentan estos supuestos, ha optado por un enfoque casuístico⁶¹, de manera que la valoración del consentimiento debe realizarse atendiendo a las circunstancias específicas de cada caso y a las pruebas practicadas en el proceso.

Por otro lado, la apreciación de la ausencia de consentimiento no solo depende de la situación de la víctima, sino también del elemento subjetivo del autor. En particular, resulta relevante determinar si el acusado conocía o podía conocer el estado de la víctima y, pese a ello, decidió actuar⁶².

Finalmente, en aquellos casos en los que la falta de consentimiento resulta acreditada mediante pruebas objetivas –como elevados niveles de alcoholemia que reflejan una embriaguez plena con grave afectación de las funciones psíquicas– y se ve reforzada por informes periciales y elementos de corroboración periférica –como el comportamiento posterior de la víctima o la asistencia médica inmediata–, los tribunales concluyen de forma clara la imposibilidad de prestar un consentimiento válido⁶³.

Por todo ello, en los siguientes apartados se analizarán cuestiones específicas que inciden directamente en la validez del consentimiento, como la ausencia de recuerdo de la víctima, la determinación del momento en que se pierde la capacidad para consentir y la relevancia del conocimiento del autor sobre dicha situación.

⁵⁹ SAP Madrid 489/2025, 6 de octubre de 2025, FJ 2, que menciona la STS 818/2013 de 29 de octubre y la STS 23/2023 de 20 de enero.

⁶⁰ SAP Málaga 228/2024, 19 de julio de 2024, FJ 1, que cita la STS 197/2005, de febrero.

⁶¹ SAP Sevilla 544/2023, 19 de diciembre de 2023, FJ 1.

⁶² STS 23/2023, 20 de enero de 2023, FJ 2.

⁶³ SAP Navarra 287/2024, 2 de diciembre de 2024, FJ 7.

4.1.1. Ausencia de recuerdo sobre el consentimiento

En los supuestos objeto de estudio, resulta frecuente que la víctima no recuerde lo sucedido, lo que plantea una cuestión relevante desde el punto de vista jurídico: determinar qué implicaciones tiene la ausencia de recuerdo en la valoración del consentimiento.

En este sentido, la jurisprudencia ha abordado de forma clara las implicaciones de dicha falta de memoria. Así, el TS ha señalado que la ausencia de recuerdo no puede interpretarse automáticamente como la existencia de consentimiento. Por el contrario, debe analizarse si dicha falta de memoria es consecuencia de una situación de afectación grave de las facultades de la víctima que le impedía ser consciente de sus actos.

En esta línea, la sentencia del TS de 10 de octubre de 2024⁶⁴, en un supuesto de víctima en estado de embriaguez, considera que la víctima no prestó su consentimiento simplemente porque su estado de embriaguez no se lo permitía, hasta el punto de no recordar cómo abandonó el lugar en el que se encontraba ni con quién llegó ni cómo llegó al piso en el que despertó más tarde.

El Tribunal considera que, en estas circunstancias resulta irrelevante la declaración de la víctima, ya que de una premisa negativa, como es que no existe declaración de la denunciante sobre si prestó o no su consentimiento, no se puede llegar a una conclusión positiva válida como es que lo hubo, porque simplemente puede suceder que no fuera consciente de haberlo prestado por falta de capacidad, esto es, por estar privado de sentido⁶⁵.

Asimismo, cuando la existencia del acto sexual resulta acreditada por otros medios de prueba —como el reconocimiento del acusado o la existencia de pruebas biológicas— y la víctima no tiene conciencia de haber mantenido esa relación, la jurisprudencia entiende que esta situación refuerza la conclusión de que la relación se produjo sin consentimiento, al ser incompatible con una decisión libre y consciente⁶⁶.

En consecuencia, la ausencia de recuerdo no debe ser interpretada como un elemento neutro, sino que, en determinados supuestos, puede constituir un indicio relevante de la falta de consentimiento, siempre que se acredite que dicha falta de memoria deriva de una alteración significativa de las facultades de la víctima.

⁶⁴ SAP Madrid 489/2025, 6 de octubre de 2025, FJ 2; STS 855/2024, 10 de octubre de 2024, FJ 2.

⁶⁵ SAP Madrid 489/2025, 6 de octubre de 2025, FJ 2; STS 855/2024, 10 de octubre de 2024, FJ 2, que menciona la STS 168/2021, de 25 de febrero.

⁶⁶ STS 855/2024, 10 de octubre de 2024, FJ 2.

4.1.2. ¿Cuándo se pierde la capacidad para consentir?

La determinación del momento en que la víctima pierde su capacidad para consentir constituye otro de los principales problemas en el enjuiciamiento de este tipo de delitos. No resulta fácil fijar con precisión este instante, y en muchas ocasiones, supone la fina línea entre una relación consentida y una agresión sexual.

Desde un punto de vista jurídico, el consentimiento puede existir en un primer momento y desaparecer posteriormente como consecuencia de la progresiva afectación de las facultades de la víctima. Sin embargo, la dificultad radica en concretar si dicha pérdida de capacidad se produjo antes o después del acto sexual, cuestión que resulta determinante para la calificación de los hechos.

La jurisprudencia ha puesto de manifiesto que, en numerosas ocasiones, no es posible determinar con exactitud ese momento crítico. En este sentido, no basta con que la víctima manifieste que sufrió la súbita pérdida de sentido y exponga el momento desde el que nada recuerda, pues resulta difícil probar con certeza que ese fuera el momento exacto, ya que cuando de lo que se trata es de declarar acreditada la hipótesis acusatoria, el canon de suficiencia probatoria debe ser, en virtud de la presunción de inocencia, particularmente exigente⁶⁷.

Por ello, cuando el resultado probatorio no permite determinar con claridad si la víctima ya había perdido su capacidad de autodeterminación en el momento del acto sexual, los tribunales deben considerar no acreditada la ausencia de consentimiento.

Un ejemplo claro de esta problemática se encuentra en la STS 23/2023, de 20 de enero de 2023, en la que se absuelve al acusado al no poderse demostrar si la pérdida de control y voluntad de la víctima sucedió antes o después de mantener la relación sexual. Esta incertidumbre impide afirmar que el acusado conocía el estado de la víctima, especialmente cuando tampoco queda probado que pudiera percibir dicha situación.

En consecuencia, la gran dificultad de determinar el momento exacto de pérdida de la capacidad para consentir supone uno de los principales obstáculos probatorios en este tipo de delitos, obligando a los tribunales a realizar un análisis particularmente riguroso de las circunstancias del caso y de las pruebas practicadas.

⁶⁷ STS 23/2023, 20 de enero de 2023, FJ 5, que menciona la STS 762/2022 de 15 de septiembre.

4.1.3. Conocimiento del autor. ¿El acusado sabía o debía saber que la víctima no podía consentir?

La determinación de la ausencia de consentimiento no resulta suficiente, por sí sola, para fundamentar la responsabilidad penal en los delitos contra la libertad sexual, siendo necesario además analizar el elemento subjetivo del autor. En concreto, debe valorarse si el acusado conocía o podía conocer la situación de incapacidad de la víctima.

En este sentido, la responsabilidad penal se configura cuando el sujeto activo actúa siendo consciente de la situación de vulnerabilidad de la víctima, o bien cuando, atendidas las circunstancias del caso, debía haberlo percibido⁶⁸.

Para ello, los tribunales atienden a diversos elementos fácticos que permiten inferir el conocimiento del autor, tales como el estado visible de la víctima, su comportamiento, el grado de afectación derivado del consumo de alcohol⁶⁹ o la interacción previa entre ambos. En particular, cuando la situación de la víctima resulta objetivamente evidente —por ejemplo, presenta problemas de coordinación o dificultades en el habla—, la jurisprudencia considera que el autor no puede alegar el desconocimiento de dicha circunstancia.

Aunque nuevamente, esta valoración debe realizarse atendiendo a las circunstancias concretas del caso, pudiendo resultar más compleja en aquellos supuestos en los que el propio acusado también se encuentra bajo los efectos del alcohol.

La jurisprudencia también distingue entre la falta de consentimiento sobrevenida, cuando la capacidad desaparece en el transcurso de los hechos, y la ausencia de consentimiento inicial, cuando la víctima no dispone de capacidad para prestarlo desde el inicio⁷⁰. En ambos casos será necesario valorar si el autor era consciente de dicha situación, sin embargo, en los casos de ausencia inicial de consentimiento, resulta más fácil demostrar que el agresor se aprovechó de ese estado de embriaguez, pues la víctima carecía de su capacidad de control y voluntad para decidir desde el inicio. No obstante, esta valoración dependerá de la posibilidad de determinar el momento en que la víctima perdió su capacidad y voluntad de consentir, como se ha estudiado con anterioridad.

⁶⁸ SAP Sevilla 544/2023, 19 de diciembre de 2023, FJ 1.

⁶⁹ En este caso, la víctima presentaba una tasa de alcoholemia elevada, superior a 2g/L (*Vid.* SAP Navarra 287/2024, 2 de diciembre de 2024, FJ 7).

⁷⁰ SAP Madrid 489/2025, 6 de octubre de 2025, FJ 2.

En definitiva, el delito no se configura únicamente por la existencia de una situación de incapacidad en la víctima, sino por el aprovechamiento consciente de dicha situación por parte del autor. En este sentido, para evitar este tipo de situaciones, la jurisprudencia ha destacado la necesidad de que el consentimiento sea continuo y esté presente en el momento inmediatamente anterior al acto sexual⁷¹.

4.2. Exigencia Probatoria

La prueba es la actividad procesal que tiene como finalidad conseguir la convicción del juez sobre la realidad de los hechos en los que se fundamentan las pretensiones de las partes.

En los delitos objeto de estudio en este trabajo, esta actividad probatoria presenta especiales dificultades, pues los hechos se caracterizan por producirse en escenarios solitarios, alejados y sin presencia de testigos, limitando la existencia de otras pruebas.

En este sentido, el testimonio de la víctima se convierte en la mayoría de ocasiones en el principal –incluso único– medio de prueba disponible⁷². Así pues, la jurisprudencia ha reconocido en numerosas ocasiones que la declaración de la víctima puede constituir prueba de cargo suficiente para enervar la presunción de inocencia, incluso cuando se presenta como única prueba disponible⁷³.

En esta línea, el canon de suficiencia probatoria exige que los resultados de la prueba permitan afirmar no solo que la hipótesis acusatoria se corresponde con lo efectivamente sucedido, sino también que las posibles hipótesis alternativas carecen de una probabilidad razonable de haber ocurrido. Se trata, por tanto, de alcanzar un grado de convicción que supere la duda razonable⁷⁴.

Desde esta perspectiva, el proceso penal se articula en torno a la confrontación de dos hipótesis: la acusatoria y la defensiva, que no parten, ni mucho menos, de las mismas exigencias de acreditación. La hipótesis acusatoria sirve de fundamento a la condena y, con ella, a la privación de libertad o de derechos de una persona, por lo que está sometida al

⁷¹ SAP Sevilla 544/2023, 19 de diciembre de 2023, FJ 1, que menciona la STS de 26 de julio de 2018

⁷² SAP Salamanca 12/2025, 22 de enero de 2025, FJ 2.

⁷³ RODRÍGUEZ RAMOS, L.; RODRÍGUEZ-RAMOS LADARIA, G.; RODRÍGUEZ DE MIGUEL RAMOS, J.: *Código Penal concordado y comentado con jurisprudencia*, 7.ª ed., Madrid, La Ley, 2023, p. 8.; SAP Navarra nº287/2024, 2 de diciembre de 2024, FJ 2.

⁷⁴ La STS 23/2023, de 20 de enero, FJ 5, que menciona la STS 762/2022, de 15 de septiembre aborda esta cuestión al establecer que “*el canon de suficiencia probatoria debe ser, en virtud del principio de presunción de inocencia, particularmente exigente*”.

principio de presunción de inocencia⁷⁵, debiendo quedar acreditada más allá de toda duda razonable.

Por el contrario, la hipótesis defensiva no tiene la carga de demostrar de forma plena una versión alternativa de los hechos, sino que cumple la función de introducir una duda razonable sobre la veracidad o suficiencia de la hipótesis acusatoria. En consecuencia, basta con que la defensa logre debilitar la solidez de la acusación⁷⁶ –no siendo necesario que la excluya– para que, en virtud del principio de presunción de inocencia, no pueda dictarse una sentencia condenatoria.

En definitiva, la exigencia probatoria en estos delitos se caracteriza por un elevado nivel de rigor, en el que el testimonio de la víctima puede resultar determinante, pero siempre sometido a un análisis estricto que garantice el respeto a los derechos fundamentales del acusado.

4.2.1. Testimonio de la Víctima

Como ya se ha visto, el testimonio de la víctima adquiere una especial relevancia como medio de prueba, pues puede constituir la principal, e incluso única, prueba de cargo.

En este sentido, tanto el Tribunal Constitucional como el TS han reconocido de forma reiterada que la declaración de la víctima, practicada con las debidas garantías, tiene naturaleza de prueba testifical directa⁷⁷ y puede ser suficiente para desvirtuar la presunción de inocencia, siempre que alcance un grado suficiente de credibilidad⁷⁸.

No obstante, aunque se ha desarrollado abundante jurisprudencia para su valoración, la realidad es que encontrar un método para conocer la verdad absoluta sobre la versión de la víctima es una aspiración un tanto inalcanzable, pues la idea de credibilidad no siempre camina de la mano de la veracidad, y puede haber situaciones en que, aunque un testimonio sea veraz, no siempre pueda conseguirse que sea creíble. Por ello, la jurisprudencia ha

⁷⁵ Este principio, tal y como sistematiza la STS 23/2023, de 20 de enero, FJ 5, es “*una regla epistémica de juicio*”, de carácter constitucional, que impone un “*fundamento probatorio que arroje resultados que en términos fenomenológicos resulten altísimamente concluyentes*”.

⁷⁶ STS 730/2023, de 4 de octubre, FJ 1.

⁷⁷ FERNÁNDEZ LUNA, F.J.; “Valoración de la declaración de las víctimas de delitos sexuales”, *El sistema de justicia ante la victimización sexual*, 2019, p.1141, que menciona la STC 229/1991.

⁷⁸ SAP Málaga nº 228/2024, 19 de julio de 2024, FJ 2.

desarrollado una serie de criterios orientativos que permiten al órgano judicial valorar su fiabilidad de forma racional⁷⁹.

Así, el TS ha marcado de modo orientativo tres parámetros fundamentales que, sin constituir cada uno de ellos un requisito necesario para la validez del testimonio, sirven como guía para determinar la suficiencia probatoria del testimonio de la víctima, estos son: la ausencia de incredibilidad subjetiva, la verosimilitud del relato y la persistencia en la incriminación.

4.2.1.1. Ausencia de incredibilidad subjetiva

Este primer criterio se refiere a la necesidad de constatar que la declaración de la víctima no está movida por razones o motivos espurios, como por ejemplo la venganza, odio o resentimiento, la obediencia, la obtención de beneficios procesales o proteger a terceros. Este requisito adquiere especial relevancia en los supuestos en los que existe una relación previa entre víctima y acusado⁸⁰.

En los supuestos de embriaguez, el análisis de la incredibilidad subjetiva cobra particular relevancia, dado que la relación previa entre víctima y agresor, sumada al contexto de consumo conjunto de alcohol, puede ser instrumentalizada por la defensa para cuestionar la existencia de motivaciones espurias⁸¹.

Mediante este primer test no se trata de exigir que la declaración sea creíble, sino simplemente descartar motivos que puedan hacer dudar de la fiabilidad del testimonio.

4.2.1.2. Verosimilitud del testimonio

La verosimilitud exige que el relato de la víctima sea coherente y lógico, lo que implica que no sea fantasioso o increíble. Además, el testimonio debe de estar corroborado por datos periféricos⁸².

⁷⁹ *Id.* FERNÁNDEZ LUNA, F.J.; “Valoración de ... *Op. cit.*, p.1141, que menciona la STS 391/2019 y STS 210/2014.

⁸⁰ En este sentido, la SAP Navarra 287/2024, FJ 4, descarta la concurrencia de móviles espurios al constatar que no existían datos que permitieran sospechar la existencia de algún motivo para que la denunciante pudiese denunciar falsamente al acusado, dado que ambos se conocían previamente.

⁸¹ Así lo ilustra la SAP Málaga 228/2024, FJ 2, en la que la defensa intentó sostener que la denunciante había formulado la acusación para “limpiar su imagen” ante su pareja sentimental.

⁸² Es decir, que existan elementos externos que, sin constituir una prueba directa de los hechos, puedan probar que efectivamente lo que dice la víctima es cierto, como informes médicos, testimonios de terceros o el comportamiento de la víctima tras los hechos.

Sin embargo, este parámetro debe ser valorado de forma exclusiva por el juez, y no por un perito psicológico⁸³, a pesar de que pueda facilitar ayuda aportando elementos que pueden resultar interesantes a la hora de enjuiciar⁸⁴.

4.2.1.3. Persistencia en la incriminación

Este requisito hace referencia a la necesidad de que la declaración de la víctima se mantenga firme a lo largo del proceso, es decir, que no presente ambigüedades o que se modifique constantemente. No se exige una repetición literal del relato, sino una coincidencia en los elementos esenciales del mismo; es más, que las declaraciones sean espontáneas está más próximo de la sinceridad que la automática repetición de recuerdos⁸⁵.

La existencia de pequeñas variaciones o matices en las distintas declaraciones no invalida necesariamente el testimonio, ya que pueden responder a factores como el paso del tiempo o el impacto emocional de los hechos. Sin embargo, las contradicciones relevantes pueden debilitar su credibilidad y ser utilizadas por la defensa para generar duda razonable.

En todo caso, la valoración definitiva del testimonio corresponde al juez, siendo la lógica, la ciencia y la experiencia los elementos que determinan la insuficiencia probatoria del testimonio, privándole de la aptitud necesaria para generar certidumbre⁸⁶.

4.2.1.4. Naturaleza orientativa de los criterios

Conviene destacar que los criterios que conforman este test de idoneidad de la declaración como prueba de cargo, planteado por el TS, no constituyen requisitos legales estrictos⁸⁷, sino pautas orientativas elaboradas por la jurisprudencia⁸⁸. Por ello, su cumplimiento no es imprescindible para poder utilizar la declaración como prueba de cargo, ni su ausencia

⁸³ La SAP de Navarra 287/2024, FJ 5, recuerda que el TS tiene declarado que “*el juicio del psicólogo jamás podrá suplantar al del juez, aunque puede ayudar a conformarlo*”.

⁸⁴ Vid. FERNÁNDEZ LUNA, F.J.; Valoración de la declaración... *Op. cit.* p.1143, que menciona la STS 1102/2009.

⁸⁵ Vid. FERNÁNDEZ LUNA, F.J.; Valoración de la declaración... *Op. cit.* p.1143

⁸⁶ SAP Barcelona, 138/2025, de 17 de enero, FJ 1.

⁸⁷ La SAP Salamanca, 12/2025, FJ 2, comenta que “*la deficiencia en uno de los criterios no invalida la declaración, y puede compensarse con un reforzamiento de otro*”

⁸⁸ La SAP Navarra, 287/2024, FJ 2, expone que “*la valoración del testimonio de la víctima es algo más complejo que un protocolo con tres casillas*”

determina automáticamente su invalidez⁸⁹. Es más, si la declaración queda ratificada por otros medios de prueba, se puede incluso prescindir de estos elementos jurisprudenciales.

En consecuencia, la declaración de la víctima debe ser valorada de forma conjunta con el resto de las pruebas practicadas, atendiendo a las circunstancias concretas de cada caso y mediante un juicio racional que permita alcanzar un grado de convicción suficiente para fundamentar una eventual condena.

4.2.2. Corroboraciones Periféricas

Las corroboraciones periféricas hacen referencia a la existencia de elementos objetivos que, sin constituir prueba directa de los hechos, sirven para reforzar la credibilidad del testimonio de la víctima. Su función principal es aportar un apoyo externo que permita al juzgador valorar con mayor solidez la veracidad de la declaración.

No encontramos en la legislación ni en la jurisprudencia una definición cerrada de este concepto, lo que otorga a los tribunales un amplio margen de apreciación para valorar qué elementos pueden considerarse corroboradores en cada caso concreto⁹⁰. En este sentido, su relevancia dependerá de su coherencia con el relato de la víctima y de su capacidad para reforzar la hipótesis acusatoria.

Entre las principales corroboraciones periféricas destacan, en primer lugar, los informes médicos, que pueden reflejar la existencia de lesiones físicas o psíquicas compatibles con una agresión sexual. Si bien estos informes no permiten determinar por sí mismos la autoría ni el modo exacto en que se produjeron los hechos, sí pueden constituir un importante elemento de apoyo cuando son coherentes con la versión de la víctima, especialmente si se realizan en un momento próximo a los hechos⁹¹.

⁸⁹ Por ejemplo, una declaración en un delito de agresión sexual puede sin duda moverse por odio o venganza y, sin embargo, ser verdadera.

⁹⁰ SAP Navarra 287/2024, 2 de diciembre de 2024, FJ 5.

⁹¹ La SAP de Sevilla 544/2023, FJ 2, ofrece un ejemplo de ello, en la que el informe forense practicado el mismo día de los hechos objetivó en la víctima hematomas, laceraciones y dolor genital y anal, lesiones compatibles con una agresión sexual sin consentimiento. En igual sentido, la SAP de Navarra 287/2024, FJ 5, destaca el informe analítico que objetivó en la víctima una tasa de alcoholemia de 1,75 g/l a las 7:55 horas del día de los hechos, a partir de la cual los médicos forenses calcularon una alcoholemia “*significativamente mayor*” en el momento de la agresión.

En segundo lugar, las declaraciones de testigos, tanto directos como de referencia, pueden contribuir a reforzar el relato de la víctima. Aunque en este tipo de delitos no es habitual la existencia de testigos directos, sí pueden resultar relevantes aquellas personas que perciben circunstancias relacionadas con los hechos –como gritos, comportamientos extraños o el estado de la víctima tras lo ocurrido⁹²–. Asimismo, los testigos de referencia, que conocen los hechos a través de la propia víctima u otras personas, son admisibles en el proceso penal⁹³, si bien su valoración debe realizarse con especial cautela⁹⁴.

También adquieren relevancia las pruebas periciales, en particular las de carácter psicológico, que pueden aportar elementos útiles para valorar la credibilidad del testimonio de la víctima⁹⁵. No obstante, este tipo de prueba debe practicarse con prudencia, evitando generar una doble victimización.

Por último, las pruebas científicas y documentales, como los análisis biológicos⁹⁶, mensajes, grabaciones o informes policiales, pueden resultar especialmente valiosas, ya que permiten objetivar determinados aspectos del relato y, en algunos casos, identificar al autor de los hechos.

En definitiva, las corroboraciones periféricas no constituyen un requisito imprescindible para considerar válido el testimonio de la víctima, pero sí desempeñan un papel fundamental en la práctica, al reforzar su credibilidad y contribuir a alcanzar el grado de convicción necesario para desvirtuar la presunción de inocencia.

⁹² La SAP de Navarra 287/2024, FJ 5, valoró las declaraciones de las amigas de la denunciante quienes describieron que, cuando Enriqueta se reunió con ellas tras los hechos, se encontraba “*en shock, muy nerviosa, temblando, lloraba, no le podían calmar*”, con restos de semen en el rostro, estado incompatible con la tesis defensiva de que la relación sexual había sido consentida.

⁹³ El art. 710 LECrim admite a los testigos de referencia como uno de los actos de prueba que pueden ser tenidos en cuenta por el juez penal a la hora de fundamentar una sentencia.

⁹⁴ La SAP de Barcelona 138/2025, FJ 1, aplica este criterio al ponderar la declaración de un testigo de referencia que confirmó lo que la denunciante le relató la mañana siguiente a los hechos: que el acusado “*la había drogado con alguna sustancia*” y “*la había violado*”; declaración cuya espontaneidad y proximidad temporal aportó un refuerzo significativo al relato de la víctima.

⁹⁵ La SAP de Navarra 287/2024, FJ 5, pondera el informe psicológico elaborado por el Instituto Navarro de Medicina Legal y Ciencias Forenses, en el que se concluyó que la denunciante presentaba “*sintomatología ansioso-depresiva y sintomatología del Trastorno de Estrés Postraumático*”, compatible con los hechos denunciados, precisando el tribunal que los datos así obtenidos “*avalan la verosimilitud de la afirmación de la denunciante*”.

⁹⁶ La STS 855/2024, FJ 2, ilustra la trascendencia de la prueba de ADN, donde el perfil genético del acusado, obtenido con su consentimiento en otras diligencias policiales, coincidió con las muestras recogidas en la zona vaginal de la víctima, permitiendo su identificación dos años después.

4.3. Estrategias defensivas

En los delitos contra la libertad sexual, la defensa del acusado adquiere el papel principal en la articulación de estrategias orientadas a cuestionar la suficiencia probatoria y la corrección de la valoración judicial.

Estas estrategias suelen centrarse en tres grandes ejes: la invocación del derecho fundamental a la presunción de inocencia, la denuncia de errores en la valoración de la prueba y, en supuestos más excepcionales, la alegación de circunstancias modificativas de la responsabilidad penal vinculadas al estado ético del propio acusado.

4.3.1. Presunción de inocencia

La presunción de inocencia⁹⁷ constituye el pilar fundamental de toda estrategia defensiva en el proceso penal, pues su contenido implica que corresponde a la acusación acreditar la culpabilidad del acusado mediante una prueba de cargo suficiente, válida y obtenida con todas las garantías.

En este sentido, la defensa suele articular esta alegación a través de dos líneas argumentativas: la primera consiste en negar la existencia de una prueba de cargo suficiente y la segunda, más sutil, cuestiona la suficiencia de la prueba para excluir, más allá de toda duda razonable, la hipótesis alternativa sostenida por la defensa.

Esta segunda línea adquiere especial relevancia en los supuestos de embriaguez de la víctima, donde la defensa aprovecha las lagunas amnésicas de esta para sostener que no es posible descartar la existencia de consentimiento. Aunque como ya se ha estudiado, la ausencia de recuerdo no permite inferir la existencia de consentimiento.

4.3.2. Error en la valoración de la prueba

Esta segunda estrategia defensiva se fundamenta en el derecho a la tutela judicial efectiva y consiste en alegar errores en la apreciación del cuadro probatorio⁹⁸. La defensa suele centrar

⁹⁷ Art. 24.2 de la Constitución Española.

⁹⁸ La STS 240/2025, de 13 de marzo, FJ 4, recuerda que el control casacional sobre la valoración de la prueba se circunscribe al “examen de la racionalidad de la decisión”, sin que sea posible sustituir el criterio del tribunal de instancia ni proceder a “una nueva valoración de la prueba”. Asimismo, la STS 730/2023, de 4 de octubre, FJ Único, precisa que la discrepancia del recurrente con la valoración probatoria del tribunal no equivale a la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva.

esta impugnación en dos ámbitos: las posibles contradicciones en el testimonio de la víctima y la falta de corroboraciones periféricas o insuficiencia de pruebas periciales.

En cuanto a la falta de persistencia en el testimonio de la víctima, la jurisprudencia distingue entre las contradicciones que afectan al núcleo esencial del relato –que sí pueden debilitar su credibilidad– y las que recaen sobre aspectos secundarios, que resultan en buena medida explicables por el impacto emocional de los hechos, el paso del tiempo o el propio estado de embriaguez de la víctima⁹⁹.

Aunque debe tenerse en cuenta que la jurisprudencia es restrictiva en este punto, ya que no basta con discrepar de la valoración realizada por el tribunal, sino que es necesario acreditar que esta resulta arbitraria, ilógica o carente de motivación. En este sentido, el TS ha señalado que cuando el tribunal de instancia y el de apelación han ofrecido una explicación coherente y razonada de la prueba practicada, no procede su revisión en casación¹⁰⁰.

Por tanto, la eficacia de esta estrategia depende de la capacidad de la defensa para identificar errores relevantes que afecten al núcleo de la decisión judicial, y no meras discrepancias interpretativas.

4.3.3. Eximente o atenuante de intoxicación

En determinados supuestos, la defensa puede alegar la concurrencia de una eximente o atenuante derivada del estado de intoxicación del acusado¹⁰¹.

Para que esta circunstancia tenga relevancia penal, la jurisprudencia ha advertido reiteradamente que la intoxicación debe ser de tal intensidad que anule o disminuya de forma significativa las capacidades cognitivas o volitivas del sujeto en el momento de los hechos¹⁰², no siendo suficiente el mero consumo de alcohol u otras sustancias.

La eximente completa resulta en la práctica muy excepcional para este tipo de delitos, ya que su apreciación exige una ausencia total de capacidad de comprensión difícilmente compatible

⁹⁹ La SAP de Navarra 287/2024, de 2 de diciembre, FJ 6, acoge expresamente este razonamiento al desestimar las alegaciones de la defensa relativas a imprecisiones del relato, señalando que dichas variaciones resultaban “*perfectamente comprensibles*” teniendo en cuenta el “*estado de embriaguez en el que la misma se hallaba en el momento de los hechos*”.

¹⁰⁰ STS 240/2024, 13 de marzo de 2024.

¹⁰¹ Art. 20.2 del CP.

¹⁰² La STS 232/2025, de 12 de marzo, FJ 4, declara que es necesario acreditar que la ingesta etílica “*produzca una limitación de las facultades intelectivas y volitivas con potencialidad para repercutir en el elemento normativo de la capacidad de culpabilidad*”.

con la conducta de aprovechamiento de la situación de la víctima, que presupone un mínimo de dominio cognitivo.

Por contra, su consideración como circunstancia atenuante es más habitual. La SAP de Sevilla 544/2023, de 19 de diciembre, aprecia de oficio la eximente incompleta de intoxicación etílica –reforzada por el consumo de MDMA– al entender que el acusado presentaba una perturbación que *“disminuía de forma notable su capacidad de evaluar correctamente su conducta y de controlar la misma sin llegar en ningún caso a anularla”*, lo que determina la reducción de la pena al grado inferior.

En definitiva, la mera constatación de consumo etílico no es suficiente para la apreciación de ninguna de las circunstancias modificativas referidas, siendo necesario acreditar, de manera específica, la intensidad y los efectos concretos de dicho consumo sobre las capacidades del sujeto.

5. PROBLEMAS Y DEBATES ACTUALES

El análisis realizado a lo largo de este trabajo pone de manifiesto que, pese a la introducción de los últimos cambios normativos¹⁰³ y la abundante doctrina y jurisprudencia en torno al consentimiento sexual, todavía siguen existiendo importantes dificultades, e incluso contradicciones, en las valoraciones realizadas por los tribunales sobre los delitos objeto de estudio.

En primer lugar, la mera ausencia de una concreta definición del consentimiento sexual genera una gran inseguridad jurídica. Aunque la LO 10/2022 lo sitúa como eje central de los delitos contra la libertad sexual, su descripción en el CP se presenta abierta, provocando que su interpretación dependa de las circunstancias del caso.

Aunque esta configuración permite adaptar la respuesta penal a la diversidad de situaciones posibles, también introduce un elevado grado de discrecionalidad judicial, provocando que la apreciación de consentimiento no responda a criterios uniformes, sino a valoraciones casuísticas que pueden dar lugar a soluciones distintas ante supuestos similares.

Incluso la unificación de los delitos de abuso sexual y agresión sexual en un único tipo penal ha sido criticada por generar mayor inseguridad jurídica e ir en contra del principio de taxatividad penal, dejando una mayor discrecionalidad en la interpretación judicial.

A ello se suma la gran desconexión entre la forma en la que las personas realmente participan en las interacciones sexuales y los elementos requeridos para el consentimiento sexual¹⁰⁴. Esta distancia entre el modelo normativo de consentimiento sexual afirmativo y la realidad social genera grandes problemas interpretativos, aún más si se traslada a un contexto en el que confluyen bebidas alcohólicas.

En segundo lugar, la propia naturaleza de este tipo de delitos, al producirse en contextos de intimidad y sin presencia de terceros, limita considerablemente la existencia de pruebas directas; situación que se ve agravada en los supuestos de embriaguez, donde la víctima presenta habitualmente lagunas de memoria o una percepción distorsionada de lo sucedido. En estos casos, los tribunales operan con indicios y valoraciones indirectas que no siempre se ajustan a la realidad de lo sucedido.

¹⁰³ LO 10/2022 y LO 4/2023.

¹⁰⁴ Claro, verbal y explícito.

Y como se ha estudiado, la aptitud del testimonio de la víctima como prueba de cargo suficiente para desvirtuar la presunción de inocencia del acusado plantea también importantes interrogantes. Aunque se considere una solución necesaria para evitar la impunidad de conductas graves, la credibilidad del testimonio se basa en criterios que, aunque intentan ser objetivos, no dejan de tener un componente subjetivo, lo que inevitablemente genera dudas sobre la objetividad del enjuiciamiento.

Por otro lado, el consumo de alcohol como práctica socialmente normalizada hace que muchas interacciones sexuales tengan lugar bajo sus efectos, y aunque la mera ingesta no invalida el consentimiento, tampoco resulta sencillo fijar el umbral a partir del cual este deja de ser válido y consciente. Determinar este momento, el grado de afectación y el conocimiento de la situación de la víctima por parte del acusado, constituye uno de los principales focos de conflicto en la práctica judicial.

Finalmente, si bien la creciente visibilidad de la violencia sexual y la presión social por ofrecer respuestas contundentes han permitido avanzar en la protección de la libertad sexual, también plantean el riesgo de que el Derecho penal se vea influido por dinámicas sociales y mediáticas, alejándose de los principios de certeza y seguridad jurídica que deben regir su aplicación.

En definitiva, los problemas analizados evidencian que, a pesar de los avances logrados, el tratamiento jurídico del consentimiento sexual –aún en situaciones de embriaguez–, continúa presentando importantes muchas dudas difíciles de resolver, que exigen una reflexión crítica y una constante revisión de los criterios aplicados en la interpretación.

6. CONCLUSIONES

Tras todo lo analizado a lo largo de este trabajo, el consentimiento sexual, lejos de entenderse como un concepto claro y cerrado, resulta una de las cuestiones más complejas dentro de los delitos contra la libertad sexual. Aunque la reforma de la LO 10/2022 supuso un cambio importante al colocarlo como eje central en los delitos objeto de estudio, la realidad es que continúan existiendo muchas dificultades a la hora de determinar cuándo una persona ha podido decidir libremente y cuándo esa capacidad se ha visto afectada por el consumo de alcohol.

Precisamente, una de las ideas que más me ha impactado y he reafirmado continuamente durante la realización del trabajo es que el consentimiento no puede analizarse desde un planteamiento objetivo o automático, pues cada caso es totalmente único y debe enjuiciarse conforme al mismo. A lo que debe añadirse que, en una sociedad como la nuestra, en la que el consumo de alcohol está totalmente normalizado, la fina línea que separa una relación consentida de una agresión sexual no resulta tan evidente, lo que obliga a los tribunales a enfrentarse a situaciones especialmente delicadas.

También me ha resultado especialmente interesante comprobar cómo gran parte de estos procedimientos terminan dependiendo casi por completo de la valoración del testimonio de la víctima y, en todo caso, de pequeños indicios periféricos que permiten reconstruir lo sucedido o desmentirlo por completo. El problema principal, como se ha visto, reside en el carácter íntimo de este tipo de delitos, donde en la mayoría de casos los únicos protagonistas son el agresor y la víctima, por lo que muchas veces no existe una prueba directa concluyente.

Por otro lado, este trabajo también me ha llevado a reflexionar sobre las graves consecuencias que puede suponer un consumo excesivo de alcohol, pues como sociedad, no somos conscientes de la vulnerabilidad que puede generar y la infinidad de situaciones en las que nos puede situar.

Como conclusión, considero que a pesar de todos los avances normativos y la variedad de jurisprudencia respecto al tema, el tratamiento jurídico de estos casos continúa presentando importantes zonas grises. Aunque probablemente nunca exista una fórmula capaz de resolver de manera justa todos estos conflictos, pues difícilmente la variedad de situaciones podrá encajar en una misma norma jurídica, creo que nuestro sistema podría hacer mucho más para evitar que graves situaciones acaben sin ninguna consecuencia.

7. BIBLIOGRAFÍA

ADVISORY COUNCIL ON THE MISUSE OF DRUGS (ACMD): Annual Report 2006-2007, Londres.

AZUARA BERROZPE, H.: “Tema 6. El consentimiento en los delitos de abuso y agresión sexual”, *El sistema de justicia ante la victimización sexual*, 2020.

BANDRÉS HERNÁNDEZ, S.; DE PABLO RUIZ, J.; ANADÓN BASELGA, M. J.: “Tasa de alcoholemia retrospectiva e imputación jurídica en los delitos de agresión sexual”, *Revista de Toxicología*, vol. 42, núm. 1, 2025, pp. 12-17.

BARDAVÍO ANTÓN, C.: “Reflexiones sobre el consentimiento en los delitos de agresión sexual de las leyes del «solo sí es sí»: ¿legislado a martillazos?”, en MARTÍNEZ GALINDO, G. (dir.), *La reforma de los delitos sexuales*, Madrid, 2023, pp. 85-130.

DE LA TORRE LASO, J.: “El consentimiento de las relaciones sexuales. Un análisis de su significado y las variables implicadas”, *Revista de Estudios Jurídicos y Criminológicos*, n.º 8, Universidad de Cádiz, 2023, pp. 277-292.

DE LAS HERAS VIVES, L.: “El problema del consentimiento en los delitos contra la libertad sexual de personas mayores de dieciséis años”, en VÁZQUEZ GONZÁLEZ, A. M.; AGUILAR CÁRCELLES, M. M.; SOTO CASTRO, J. E. (dirs.), *Víctimas y agresores en delitos contra la libertad sexual: un análisis integral*, La Rioja, 2024, pp. 25-41.

DELEGACIÓN DE GOBIERNO CONTRA LA VIOLENCIA DE GÉNERO: Macroencuesta de Violencia contra la Mujer, 2019.

DONAS AGUILERA, A.: “El impacto social de los delitos sexuales y su tramitación procesal”, *El sistema de justicia ante la victimización sexual*, 2019, pp 37-83.

FRA, EIGE, EUROSTAT, *EU gender-based violence survey - Key results. Experiences of women in the EU-27*, Oficina de Publicaciones de la Unión Europea, Luxemburgo, 2024.

FERNANDEZ LUNA, F.J.: “Valoración de la declaración de las víctimas de delitos sexuales”, *El sistema de justicia ante la victimización sexual*, 2019, pp 1139- 1182.

IGAREDA GONZÁLEZ, N.: “Las controversias sobre la Ley del «sí es sí» sobre violencia sexual”, *Política Criminal*, vol. 18, núm. 36, Barcelona, 2023, pp. 564-590.

INSTITUTO NACIONAL DE JUVENTUD (INJUV): “Violencia hacia las juventudes”. Hablemos de todo, 2023, p. 2.

LASO MARTINEZ, IP.: La victimización sexual por sumisión química en el sistema de justicia. El sistema de justicia ante la victimización sexual, 2022, p. 1073-1137.

MARTÍNEZ LEÓN, M.; MARTÍNEZ LEÓN C: “Investigación médico-legal de los casos de agresiones sexuales por sumisión química”, *Anales de la Real Academia de Medicina y Cirugía de Valladolid*, vol. 58, Valladolid, 2024, pp. 133-153.

MEAVILLA MARTÍNEZ, M.; *El consentiment com a eix principal dels delictes sexuals*, Trabajo de Fin de Grado, Universidad Autónoma de Barcelona, 2025.

MEJÍA RODRÍGUEZ, U., BOLAÑOS CARDOZO J., MEJÍA RODRÍGUEZ, A.: Delitos contra la libertad sexual. *Acta Med Per.* 2015; 32(4):169.

MINISTERIO DEL INTERIOR, *Informe sobre delitos contra la libertad sexual 2024*, España, 2024.

MUÑOZ CONDE, F.: “Delitos contra la libertad sexual”, *Derecho penal. Parte especial*. 24 ed. Tirant lo Blanch, València, 2022.

RAMOS VÁZQUEZ, J.A.: “Algunos problemas conceptuales y epistemológicos de la definición del consentimiento sexual en la llamada ley de «solo sí es sí»”, *Teoría & Derecho. Revista de pensamiento jurídico*, núm.34, Universidade da Coruña, 2023, pp. 230-255

RODRÍGUEZ RAMOS, L.; RODRÍGUEZ-RAMOS LADARIA, G.; RODRÍGUEZ DE MIGUEL RAMOS, J.: *Código Penal concordado y comentado con jurisprudencia*, 7.^a ed., Madrid, La Ley, 2023.

OMS,: Comprender y abordar la violencia contra las mujeres. *Violencia sexual*. Washington, DC: OPS, 2013.

ONU MUJERES: *Cuando se trata de consentimiento, no hay límites difusos*, 2019.
<https://www.unwomen.org/es/news/stories/2019/11/feature-consent-no-blurred-lines>

8. JURISPRUDENCIA

Tribunal Supremo:

STS 23/2023, 20 de enero de 2023 (ECLI:ES:TS:2023:311)

STS 196/2023, 21 de marzo de 2023 (ECLI:ES:TS:2023:1400)

STS 730/2023, 4 de octubre de 2023 (ECLI:ES:TS:2023:4120)

STS 782/2023, 19 de octubre de 2023 (ECLI:ES:TS:2023:4365)

STS 240/2024, 13 de marzo de 2024 (ECLI:ES:TS:2024:1438)

STS 855/2024, 10 de octubre de 2024 (ECLI:ES:TS:2024:5002)

STS 232/2025, 12 de marzo de 2025 (ECLI:ES:TS:2025:1197)

STS 240/2025, 13 de marzo de 2025 (ECLI:ES:TS:2025:1193)

Audiencia Provincial:

SAP Madrid (Sección 23ª), nº 265/2022, 27 de abril de 2022 (ECLI: ES:APM:2022:6494)

SAP Sevilla (Sección 3ª), nº 544/2023, 19 de diciembre de 2023 (ECLI: ES:APSE:2023:3136)

SAP Málaga (Sección 2ª), nº 228/2024, 19 de julio de 2024 (ECLI: ES:APMA:2024:2794)

SAP Navarra (Sección 1ª), nº 287/2024, 2 de diciembre de 2024 (ECLI: ES:APNA:2024:1987)

SAP Barcelona (Sección 8ª), nº 138/2025, 17 de enero de 2025 (ECLI: ES:APB:2025:2068)

SAP Salamanca nº 12/2025, 22 de enero de 2025 (ECLI: ES:APSA:2025:39)

SAP Madrid (Sección 17ª), nº 489/2025, 6 de octubre de 2025 (ECLI: ES:APM:2025:12632)

9. LEGISLACIÓN

CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA, *BOE* núm.311, de 29 de diciembre de 1978.

REAL DECRETO de 14 de septiembre de 1882 por el que se aprueba la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

LEY ORGÁNICA 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, *BOE* núm.281, de 24 de noviembre de 1995.

INSTRUMENTO DE RATIFICACIÓN del Convenio del Consejo de Europa sobre la lucha contra la trata de seres humanos, hecho en Varsovia el 16 de mayo de 2005, *BOE* núm. 219, de 10 de septiembre de 2009.

INSTRUMENTO DE RATIFICACIÓN del Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra la mujer y la violencia doméstica, hecho en Estambul el 11 de mayo de 2011, *BOE* núm. 137, de 6 de junio de 2014.

LEY ORGÁNICA 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual, *BOE* núm.215, de 7 de septiembre de 2022.

CIRCULAR 1/2023, de 29 de marzo, de la Fiscalía General del Estado, sobre criterios de actuación del Ministerio Fiscal tras la reforma de los delitos contra la libertad sexual

LEY ORGÁNICA 4/2023, de 27 de abril, para la modificación de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, en los delitos contra la libertad sexual, la Ley de Enjuiciamiento Criminal y la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores, *BOE* núm.101, de 28 de abril de 2023.