

# La pena de interdicción civil

Por JOSE LUIS MANZANARES SAMANIEGO

Doctor en Derecho y Magistrado

SUMARIO: *Origen, evolución en España y Derecho comparado*: A) Origen; B) Evolución en España; C) Derecho comparado.—II. *Naturaleza jurídica*: A) Materialmente: a) Interdicción accesoria de la pena de reclusión mayor (primera parte del artículo 43 y artículo 45; b) La interdicción del párrafo 1.º del artículo 446; c) La privación de derechos del derogado artículo 439 y de los vigentes 452 bis g), 487 y 584-12.º; B) Formalmente.—III. *Ejecución*.—IV. *Efectos de la interdicción*: A) Generalidades; B) Patria potestad; C) Ejercicio de la tutela; D) Administración y disposición de bienes; E) Sociedad de gananciales; F) Testamento; G) Contratos; H) Sometimimiento del interdicto a tutela; I) Otros extremos; J) Capacidad mercantil; K) Efectos procesales.—V. *Actos contrarios a la interdicción*: A) Nulidad: a) Posiciones doctrinales; b) Nuestra postura; B) Tipificación penal de la infracción.—VI. *Duración y cómputo*: A) La interdicción absoluta; B) La interdicción limitada del párrafo 1.º del artículo 446 y las privaciones de derechos de los artículos 487, 452 bis g), y del derogado artículo 439, todos ellos del Código penal; C) Las suspensiones del número 12 del artículo 584.

## I. ORIGEN, EVOLUCION EN ESPAÑA Y DERECHO COMPARADO.

### A) *Origen*.

La interdicción constituye el último sustitutivo atenuado de la antigua muerte civil, que privaba de capacidad jurídica a los condenados por penas muy graves (1). Su origen se remontaría así a la «capitis diminutio» del Derecho romano, como pérdida de todas o alguna de las tres situaciones o estados —con relación a la libertad, la ciudadanía o la familia— que integraban la plena capacidad romana. De las tres formas de «capitis diminutio», máxima, media

---

(1) BERNALDO DE QUIRÓS, *Interdicción civil*, en "Enciclopedia Jurídica Española", Seix, T. XXIII, Barcelona, pág. 61.

y mínima, según el «status» afectado, es la «capitis diminutio minima» el antecedente más directo de la institución que ahora examinamos (2). No faltan tampoco quienes prefieren destacar la «aquae et ignis interdictio» como origen de la interdicción civil, pero el efecto de aquella sanción entronca con la «capitis diminutio media», por implicar la pérdida de la ciudadanía romana (3).

En realidad las anteriores consideraciones tienen un valor muy relativo, condicionado a que la referencia se haga a la propia muerte civil o la interdicción civil que ha llegado hasta nuestros días. Con la muerte civil se perdían todos los derechos políticos y civiles, de manera similar a lo que acaece con la muerte física (4). Hoy, por el contrario, sólo encontramos privaciones de determinados derechos.

La interdicción civil española opera fundamentalmente sobre derechos civiles en sentido estricto, con especial referencia a los familiares (5), mientras que las inhabilitaciones y suspensiones recaen sobre derechos políticos, cargos u honores públicos, y actividades profesionales. Groizard (6) celebra que nuestro Código penal de 1870 se mantenga en la línea del de 1848, porque «no confundió, como lo hizo el Código francés, la inhabilitación propiamente dicha con la interdicción civil, ni tampoco ha participado del contagio que luego sufrieron otros Códigos al inspirarse en aquél». En su opinión, el error del Código francés —seguido por los Códigos peruano, portugués, italiano y belga, pero no por el napolitano— se traduce en que los derechos afectados por tal interdicción sean más numerosos que en el Código español, dejándose al arbitrio de los Tribunales la privación total o parcial de aquéllos (7).

## B) Evolución en España.

La Ley 2.<sup>a</sup> del Título XVIII de la Partida 4.<sup>a</sup>, refiriéndose al condenado a muerte civil, dispone que «aunque non sea muerto...

(2) ARIAS RAMOS, *Derecho Romano*, 3.<sup>a</sup> edición, “Revista de Derecho Privado”, Madrid 1947, pág. 71.

(3) Así, TERUEL CARRALERO, *Interdicción civil*, en “Nueva Enciclopedia Jurídica”, Seix, T. XIII, Barcelona 1968, pág. 187. En contra, GROIZARD, *El Código penal de 1870*, T. II, Burgos 1872, pág. 237.

(4) Esta pena estuvo en vigor en Francia hasta la Ley de 5 de mayo de 1854, y fue restablecida en 1945 para los delitos de colaboracionismo.

(5) Aunque no faltan autores que incluyen en los derechos civiles los de ser autor o curador, y la participación en el Consejo de familia (así SILVELA, *El Derecho penal estudiado en sus principios y en la legislación vigente*, Madrid 1874, pág. 323), otros aceptan que sea Derecho civil la concurrencia al Consejo de familia, pero entienden que la tutela y la curatela son cargos o derechos políticos (PACHECO, *Comentarios al Código Penal*, 5.<sup>a</sup> edición, T. II, Madrid 1881, pág. 342, y GROIZARD, *ob. cit.*, T. II, pág. 239).

(6) GROIZARD, *ob. cit.*, T. II, pág. 237.

(7) Destacan en la defensa de la interdicción civil española frente a la muerte civil en sentido estricto, que pudiéramos denominar francesa, PACHECO (*ob. cit.*, T. II, págs. 343 y 344) y ALVAREZ Y VIZMANOS (*Comentarios al Código Penal*, I, Madrid 1848, pág. 258).

tienen las Leyes que lo es en cuanto a la honra é a la nobleza é a los fechos de este mundo» (8). Es evidente que la sanción no se limita a los derechos civiles. También resulta de interés la conexión con las penas infamantes. Más tarde la Ley 4.<sup>a</sup> de Toro permite ya al condenado a muerte civil —como al condenado a muerte natural— disponer testamentariamente de sus bienes (9). Dicha Ley pasa íntegra a la Novísima Recopilación (10), pero ésta recoge también la Pragmática de 12 de marzo de 1771 (11), que, al poner fin a la perpetuidad de las penas, significa la abolición de la muerte civil.

En los artículos 28 y 70 del Código penal de 1822, se recoge entre las penas una llamada de inhabilitación, por la que el condenado «perderá todos los derechos de ciudadano, no podrá ser acusador sino en causa propia, ni testigo, ni perito, ni albacea, ni tutor, ni curador, sino de sus hijos o descendientes en línea recta, ni árbitro, ni ejercer cargo de hombre bueno, ni servir en el ejército o armada, ni en la milicia nacional, ni tener empleo, comisión, oficio ni cargo alguno» (art. 74). La redacción y la mezcla de derechos recuerdan el artículo 42 del Código penal francés.

La clara distinción entre la pena de interdicción civil, por un lado, y las inhabilitaciones y suspensiones, por otro, se inicia en el Código de 1848-50. He aquí el texto de su artículo 41: «La interdicción civil priva al penado, mientras esté sufriendo, del derecho de patria potestad, de la autoridad marital, de la administración de sus bienes y del derecho de disponer de ellos por actos entre

---

(8) He aquí el texto completo: “Ciuil muerte es dicha vna manera que y ha de vna pena que fue establecida en las leyes contra aquellos que fazen tal yerro, porque merecen ser judgados y dañados por auerla. E esta muerte atal, que es llamada ciuil, se departe en dos manera. La vna dellas es, como si diessen juyzio contra alguno para siempre que labrasse las obras del Rey; assi como lauores de sus castillos o para cauar arena, o traerla a sus cuestras, o cauar en las minas de sus metales, o a seruir para siempre a los que han de cauar o detraer; o en otras cosas semejantes destas, e este atal es llamado sieruo de pena. La otra manera es quando destierran a alguno por siempre, e lo embian en algunas islas o en algund otro lugar cierto onde nunca salga; e le toman demas todos los bienes; a este atal es llamado en latin deportatus. E por qualquier destas maneras sobredichas que es alguno judgado o dañado a esta muerte, que es llamada ciuil, desatase por ella el poder que este atal ha sobre sus fijos; e salen por ende de su poder. E como quier que el que es deportado, non sea muerto naturalmente; tienen las leyes que lo es quanto a la honrra e a la nobleza e a los fechos de este mundo. E por ende non puede fazer testamento e aun si lo ouiesse fecho non valdria”.

(9) Véase el texto: “Mandamos que el condenado por delicto a muerte civil o natural, pueda facer testamento y condicilos o otra cualquier ultima voluntad o dar poder a otro que lo faga por él, como si no fuese condenado: el qual condenado y su comisario pueden disponer de sus bienes, salvo de los que por e tal delicto fueran confiscados, o se ovieren de confiscar o aplicar a nuestra cámara, o a otra persona alguna”.

(10) Como 3.<sup>a</sup> del Título 18 del Libro 10.

(11) Pasa a ser la Ley 7.<sup>a</sup> del Título 40, del Libro 12.

vivos. Exceptuándose los casos en que la ley limita determinadamente sus efectos». La muerte civil queda así definitivamente atrás.

El Código penal de 1870 sustituye en su artículo 43 la forma verbal «priva» por «privará», e interpola, entre la patria potestad y la autoridad marital, las palabras «tutela, curaduría, participación en el consejo de familia». Groizard acoge positivamente la novedad sobre la participación en el consejo de familia, pero entiende que la tutela y la curatela son cargos políticos, cargas públicas, no derechos familiares, por lo que en relación con los mismos deberían construirse las inhabilitaciones correspondientes. Como quiera que la referencia a la tutela y a la participación en el consejo de familia se encontraban ya en el artículo 364 de 1848 —que pasó a ser el 374 en el Código de 1850, el 466 en el Código de 1870, y el 446 en los Códigos de 1932 y 1944— celebramos con dicho jurista esta corrección del precepto de la Parte General, evitando de este modo que en la Parte Especial se crearan indirectamente penas no establecidas en el Libro I del Código (12).

Una última modificación del Código de 1870 se halla en el siguiente texto «... de la administración de bienes y del derecho de disponer de los propios por actos entre vivos», que difiere ligeramente del anterior.

La redacción del artículo 43 del Código penal de 1870 se repite en el artículo 42 del Código de 1932 y en el artículo 43 del Código de 1944, así como en el texto revisado de 1967 y en el refundido de 1973, sin otra novedad que la lógica marginación de la curatela a partir del Código republicano, consecuencia a su vez de su desaparición en el Código civil de 1889 (13).

El Código de 1928 supuso en esta materia, como en tantas otras, un cambio de orientación frente a los de 1848 y 1870, y por ende también frente al de 1932 y al vigente. Inspirado en el principio de la defensa social, o sea en las direcciones intermedias, en la escuela sociológica o político-criminal alemana y en la «terza scola» italiana (14), el Código de 1928 acoge las medidas de seguridad —ya con ese nombre— y las regula detalladamente.

Entre las medidas de seguridad contenidas en su artículo 90 se encuentra, bajo el número 5, «la privación o incapacitación para el ejercicio de alguno o algunos de los derechos civiles». A tenor del artículo 131: «La privación e incapacitación para el ejercicio de derechos civiles alcanzará en cada caso a los que el Tribunal exprese y durante el tiempo que señale, pudiendo ser aquéllos los de: patria potestad, tutela, protutela, participación en el Consejo de familia, autoridad marital, administración de bienes y disposi-

(12) PACHECO, *ob. cit.*, T. II, pág. 343. GROIZARD, *ob. cit.*, T. I, páginas 238-240.

(13) Ver las disposiciones transitorias 7.<sup>a</sup> a 10.<sup>a</sup> del Código civil.

(14) CEREZO MIR, *Curso de Derecho Penal español, Parte General, Introducción*, Tecnos, Madrid 1976, pág. 123.

ción de éstos por actos entre vivos. Exceptúanse los casos en que la Ley señale determinados efectos». Aunque sea dentro exclusivamente de los derechos civiles que se enumeran, destaca el amplio arbitrio judicial que, aun respondiendo a la naturaleza de unas sanciones que se configuran como medidas de seguridad, parece volver a conectar con el artículo 42 del Código penal francés.

Si bien el citado artículo 131 se ubica en una sección bajo la rúbrica «De los efectos y extensión de las medidas de seguridad», no ocurre lo mismo con el artículo 117, que, situado en la sección inmediatamente anterior, o sea en la que se ocupa «De la extensión de las penas y de sus efectos según su naturaleza respectiva», contiene el siguiente párrafo 1.º: «La pena de reclusión por más de doce años llevará consigo la inhabilitación civil absoluta del penado durante el tiempo de la condena». Cifándonos ahora a esa incapacitación civil absoluta, que es la verdadera sanción de interdicción civil, hacemos nuestra la opinión de Teruel Carralero, para quien el Código de 1928 recoge ahí de manera casi vergonzante una pena accesoria, cuyos efectos se desarrollan en el Código civil. En definitiva el repetido Código penal establece un sistema dual, en el que la interdicción civil —con otro nombre— será pena si se impone como accesoria de otra, y medida de seguridad cuando se acuerda por razón de un delito concreto, sin limitación temporal a nivel legal (15), (16).

### C) Derecho comparado.

Por lo que hace al Derecho comparado, el Código penal francés recoge en el número 2 de su artículo 9.º, como pena en materia correccional, «la interdicción temporal de ciertos derechos políticos, civiles o de familia». El artículo 42 desarrolla esta pena:

«Los Tribunales que juzguen correccionalmente podrán, en ciertos casos, prohibir, total o parcialmente, el ejercicio de los derechos políticos, civiles y de familia siguientes:

- .....
5. Del voto y del sufragio en las deliberaciones de familia;
  6. De ser tutor o curador, si no fuere de sus propios hijos y ello previo informe de los familiares;
- .....»

(15) TERUEL CORRALERO, *ob. cit.*, págs. 188-189.

(16) Según la Base 7.ª-8 de la “Exposición y Estudio para un Anteproyecto de Bases del Libro I, del Código Penal —que procede del Código de 1928, como se reconoce expresamente en la “Exposición”— la interdicción civil, como las inhabilitaciones y otras sanciones allí enumeradas, “tendrán la consideración de medidas de seguridad”. Los comentaristas expusieron enseguida su temor de que se preparara sólo un cambio de nombres, porque no es lo mismo ser medida de seguridad que tener la consideración de tal. FAIRÉN GUILLÉN, *Meditaciones sobre una exposición y estudio para un Anteproyecto de Bases del Libro I del Código Penal*, Universidad de Valencia, 1973, págs. 85-88. JORGE BARREIROS, *Las Medidas de Seguridad en el derecho español*, Civitas, S. A., Madrid 1976, págs. 129-130.

Repárese en el carácter facultativo tanto de la pena en sí como de su contenido, siempre que no desborde el marco legal. Los números omitidos del artículo 42 son precisamente los que se refieren a derechos políticos o públicos.

En el Código penal belga de 1867, de clara influencia francesa, «la interdicción de ciertos derechos civiles y políticos» aparece en su artículo 7.º como una de las penas en materia criminal y correccional. Luego, en la Sección V del Capítulo II del Libro I, bajo la rúbrica «De las penas comunes a los crímenes y a los delitos», se encuentran los artículos 31, 32 y 33.

Artículo 31: «Todas las sentencias de pena de muerte o de trabajos forzados comprenderán, contra los condenados, la interdicción perpetua del derecho:

.....  
 5.º A formar parte de ningún consejo de familia, ser llamado a las funciones de tutor, subrogado tutor o curador, si no es de sus propios hijos y previa conformidad del consejo de familia, así como a cumplir las funciones de consejero judicial o de administrador provisional;

.....»

Artículo 32: «Las Audiencias podrán prohibir, a título perpetuo o por diez a veinte años y en todo o en parte, los derechos enumerados en el artículo anterior a los condenados a reclusión o a detención».

Artículo 33: «Las Audiencias y Tribunales podrán, en los casos previstos por la Ley, prohibir en todo o en parte, a los condenados, el ejercicio de los derechos enumerados en el artículo 31, por tiempo de cinco a diez años».

Los números no reproducidos del artículo 31 atañen a derechos políticos o públicos. La interdicción del artículo 31 es preceptiva y absoluta, a diferencia de lo que ocurre en la de los artículos 32 y 33, donde predominan las notas del Código penal francés. Subrayemos que, si en los artículos 31 y 32 se arranca de una pena, el artículo 33 conecta la interdicción a los casos concretos previstos por la Ley, o sea a delitos determinados. Tal distinción tiene importancia—como se verá más adelante— en el área de la naturaleza jurídica.

El Código penal italiano de 1930 se ocupa de la interdicción en sus artículos 19, 32, 34 y concordantes.

«19. (Penas accesorias, clases).—Las penas accesorias por delito son:

- 1.º La interdicción de cargos públicos.
- 2.º La interdicción de una profesión o de un arte.
- 3.º La interdicción legal (17).

---

(17) Mientras Del Rosal y Torío traducen literalmente por “interdicción legal” (ANTOLISEI, *Manual de Derecho Penal, Parte General*, Traducción de Del Rosal y Torío, Buenos Aires 1960, pág. 521), José León

4.º La pérdida de la capacidad de testar y la nulidad del testamento hecho antes de la condena.

5.º La pérdida o la suspensión del ejercicio de la patria potestad o de la autoridad marital.

.....

Pena accesoria de las faltas es la suspensión del ejercicio de una profesión o de un arte.

Pena accesoria común a los delitos y las faltas es la publicación de la sentencia penal de condena».

«32. (Interdicción legal).—El condenado a ergástolo se halla en situación de interdicción legal.

La condena de ergástolo conlleva también la pérdida de la patria potestad, de la autoridad marital y de la capacidad de testar, y anula el testamento hecho antes de la condena.

El condenado a reclusión por tiempo no inferior a cinco años se halla, durante la pena, en situación de interdicción legal; la condena produce también, durante la pena, la suspensión del ejercicio de la patria potestad y de la autoridad marital, salvo cuando el Juez disponga otra cosa.

Son de aplicación a la interdicción legal, en lo que concierne a la disponibilidad de administración de los bienes, lo mismo que a la representación en los actos relativos a aquéllos, las normas de la Ley civil sobre inhabilitación especial.»

«34. (Pérdida de la patria potestad o de la autoridad marital o suspensión de su ejercicio).—La Ley determina los casos (artículos 541, 562, 564 y 569) en los que la condena comporta la pérdida de la patria potestad o de la autoridad marital.

La condena por delitos cometidos con abuso de la patria potestad o de la autoridad marital comporta la suspensión del ejercicio de las mismas por un período de tiempo igual al doble de la pena impuesta.

La pérdida de la patria potestad o de la autoridad marital entraña también la privación de todo otro derecho que corresponda al padre o marido sobre los bienes del hijo o de la mujer por razón de la patria potestad o de la autoridad marital.

La suspensión de la patria potestad o de la autoridad marital entraña también la incapacidad de ejercer durante su suspensión cualquier derecho que corresponda al padre o marido sobre bienes del hijo o de la mujer en virtud de la patria potestad o autoridad marital».

La interdicción legal no se aplica a los menores de dieciocho años (artículo 98), ni en las hipótesis de delitos culposos (párrafo 1.º del artículo 33).

La amplia cita se justifica por cuanto la normativa italiana es sin duda la más interesante que ofrece el derecho comparado. Los

---

Pagano prefiere la expresión "inhabilitación legal" (BETTIOL, *Derecho Penal, Parte General*, ed. Temis, Bogotá 1965, traducción del doctor José León Pagano, pág. 687).

cinco números del artículo 19 comprenden tanto sanciones homologables con nuestra interdicción (así los números 3.º, 4.º y 5.º) como otras que, en nuestra terminología, serían inhabilitaciones y suspensiones (números 1.º y 2.º). Sin embargo, en el Código italiano la interdicción de cargo público del número 1.º del artículo 19 incluye los de tutor, curador y cualquier otro relativo a la tutela o curatela (artículo 28), tal y como Groizard desearía para el Derecho español.

La doble forma de accesoriedad presente ya en el Código belga —por la pena y por el delito— se refleja incluso en la terminología, también doble, del Código italiano. Así el número 3.º del artículo 19 y el artículo 32 se refieren a la «interdizione legale», cuyo contenido se expresa en el párrafo 3.º del citado artículo 32, sin perjuicio de extenderlo en sus párrafos 2.º y 3.º a las pérdidas y suspensiones relativas a la capacidad de testar y al ejercicio de la patria potestad o de la autoridad marital. Tal interdicción legal depende de la pena principal impuesta. Por el contrario, la accesoriedad del número 5 del artículo 19, o sea la «pérdida» o «suspensión» del ejercicio de la patria potestad o autoridad marital, como sanción independiente, de la que se ocupa el artículo 34, descansa bien en la condena por los delitos que la Ley señala, bien en la de cualquier delito cometido con abuso de la patria potestad o de la autoridad marital. Si en el derecho francés estas penas accesorias son facultativas, y en el belga preceptivas o facultativas (según la accesoriedad dependa de la pena o del delito), en el italiano son fundamentalmente preceptivas.

La pena accesoria recogida en el número 4 del artículo 19, la referente a los testamentos, carece de desarrollo individualizado, apareciendo sólo en el artículo 32.

La consideración de penas accesorias no impide que la doctrina destaque su acercamiento a las medidas de seguridad, hasta el extremo de confundirse sustancialmente con ellas.

El panorama latinoamericano es muy variado. En el Código penal de El Salvador, de 1904, aparece en su artículo 16, como pena accesoria, la «pérdida o suspensión de ciertos derechos», cuyo contenido, según el artículo 35, comprende tanto los derechos políticos, como los cargos o empleos, profesiones y, por último, «los derechos de patria potestad, tutela, curaduría y participación en el consejo de familia», con lo que la interdicción y la inhabilitación se muestran como modalidades de una pena superior única.

El Código penal mejicano de 1931, al enumerar conjuntamente en su artículo 24 las penas y las medidas de seguridad, distingue entre «suspensión o privación de derechos» e «inhabilitación, destitución o suspensión de funciones o empleos», pero luego en su artículo 46 introduce en la sanción de «suspensión de derechos» no sólo los de carácter civil (tutela, curatela, ser apoderado, defensor, albacea, etc.), sino también los derechos políticos.



Para el Código penal peruano de 1924, según su artículo 32, «la interdicción civil priva al penado del derecho de patria potestad, de la representación marital que le conceden las Leyes y de la administración y disposición de sus bienes». Otros Códigos de raíz hispana, así el argentino de 1921 y el chileno de 1874, prescinden simplemente de la interdicción civil.

Entre las legislaciones extranjeras que regulan esta sanción sitúa Berintain (18) la alemana, y cita los artículos 31 y siguientes del Código de 1871. Lamentamos tener que salir al paso de dicho aserto. Los artículos 31 y siguientes del texto de 1871 se refieren solo a la capacidad para determinados cargos públicos, y a los derechos de sufragio activo y pasivo, literalmente «Verlust der Amtsfähigkeit, der Wählbarkeit und des Stimmrechts». Se trata pues, precisamente, de lo que en castellano denominamos inhabilitaciones. La rúbrica entrecomillada se repite en el vigente artículo 45, tras la redacción de la nueva Parte General por la segunda Ley de Reforma de 1969, dentro de las «Nebenfolgen» o consecuencias de determinadas penas.

## II. NATURALEZA JURIDICA.

### A) *Materialmente.*

La naturaleza de la interdicción civil, como sanción privativa o restrictiva de derechos, es objeto de vida polémica. Por lo que hace a nuestro ordenamiento positivo —pero dejando al margen su consideración legal— no faltan quienes mantienen su total o parcial naturaleza de medida de seguridad. Quintano Ripollés subraya «lo impropio de que sean tenidas por penas medidas de sentido cautelar tan evidente que no sancionan conductas, sino que proveen a tutelar intereses extraños amenazados» (19), y destaca la chocante anomalía de entender como pena la exoneración de una obligación cuyo incumplimiento puede incluso ser punible, razón suficiente para rebajar estas sanciones a la categoría de medidas de seguridad (20). Ferrer Sama, para quien ya las inhabilitaciones y suspensiones «tienen más de medidas de seguridad que de verdadera pena», estima que «junto al carácter de pena, la interdicción civil se presenta como una medida de prevención establecida en salvaguardia de intereses ajenos, cuales son los de la familia del delincuente» (21). Para Beristain, la interdicción civil en general (artículo 43), la interdicción de los artículos 446 (párrafo 1.º), 452 bis g) y 487 (párrafo 3.º), así como la suspensión del artícu-

(18) BERISTAIN, *Medidas penales*, Reus, S. A., 1974, pág. 175.

(19) QUINTANO RIPOLLÉS, *Comentarios al Código Penal*, ed. "Revisita de Derecho Privado", Madrid 1966, pág. 334.

(20) QUINTANO RIPOLLÉS, *ob. cit.*, pág. 331.

(21) FERRER SAMA, *Comentarios al Código Penal*, T. II, Murcia 1947, págs. 198 y 221.

lo 584 (números 5, 6, 8, 10, 11 y 12), poseen con frecuencia más rasgos de medidas que de penas», insistiendo en que «esas sanciones pueden considerarse muchas veces medidas postdelictuales, sobre todo cuando no se imponen automáticamente por la Ley, sino sólo (artículos 452 bis g, 487 y 584) al arbitrio del Tribunal» (22). No son nuevas estas posiciones intermedias. Ya para Groizard «la interdicción participa tanto del carácter de pena como del de previsión establecida en favor de terceras personas» (23), (24).

Siguiendo la opinión general que incluye la interdicción entre las sanciones privativas o restrictivas de derechos, otros autores defienden su naturaleza material de verdadera pena en nuestro Código. Antón Oneca reconoce que la política criminal moderna se inclina por dar a tales privaciones el carácter de medidas preventivas, así como que algunas de estas sanciones encierran un sentido tutelar, y que la interdicción civil aparece ordenada al bien de la familia del condenado e incluso al de éste mismo, «ya que la privación de libertad por largo tiempo le quita la posibilidad de administrar bien sus bienes y de ejercer la potestad que le está encomendada». Con todo, entiende este jurista que en la interdicción de nuestro Código penal «predomina evidentemente sobre toda otra consideración el sentido aflictivo», porque «en la mayoría de los casos se aplican como accesorias a otras penas y la gravedad de las incapacidades está en proporción con las de las principales a que acompaña». En su opinión, «si fueren medidas preventivas, si constituyeran medidas de seguridad, quedarían al arbitrio judicial para señalarlas cuando a través de la infracción se revelara la incapacidad del reo para ejercer determinados derechos» (25). Abundando en esa línea, Casabó Ruiz señala que las privaciones de derechos en nuestro ordenamiento se refieren a la conducta realizada —a través de la clase de pena impuesta, si se trata de sanción accesoria—, y «nunca se establecen mirando al futuro» (26).

(22) Para concluir afirmando que respecto a los artículos 446 (párrafo 1.º), 452 bis g), 487 y 584 (número 12), «convendría que incluyésemos estas sanciones en el epígrafe siguiente de medidas de seguridad». BERISTAÍN, *ob. cit.*, pág. 174.

(23) GROIZARD, *ob. cit.*, pág. 240. Para PACHECO (*ob. cit.*, págs. 343-344) «más que un castigo impuesto a criminales, significan estas penas una protección dispensada a inocentes».

(24) En Italia, ANTOLISEI (*ob. cit.*, pág. 522), refiriéndose a todas las penas accesorias del Código italiano, y no sólo a la interdicción, cree que, dado su escaso carácter retributivo y la prevalencia del preventivo, aquéllas «se acercan a las medidas de seguridad, con las que casi se confunden». PANNAIN (*Le incapacità giuridiche quali effetti, penali o non, delle sentenze penali*, Nápoles 1938, pág. 20) entiende que todas las penas accesorias tienen fundamentalmente una finalidad de prevención especial.

(25) ANTÓN ONECA, *Derecho Penal*, T. I, Parte General, Madrid 1949, págs. 536-538.

(26) CASABÓ RUIZ y otros, *Comentarios al Código Penal*, ed. Ariel, T. I., Barcelona 1972, pág. 108.

Pessina (27), a propósito del sistema penal italiano, escribe que, al negar el hombre mediante su delito la igualdad jurídica, atribuyéndose lo que la Ley niega a todos, «puede muy bien realizarse en justa retribución una deficiencia que compense en esa esfera el exceso derivado del abuso de la libertad», y así «la Ley penal puede prohibir el ejercicio de los derechos humanos, ya en la vida pública, ya en la privada, con el carácter de pena» (28). No hay duda de que para este autor estamos en presencia de una pena, tanto por el empleo de dicho vocablo, como por la base retribucionista, pero curiosamente nos parece ver en su razonamiento ciertas resonancias que nos acercan a la medida de seguridad. Años después, cuando los juristas se preocupan por la justificación ética de tales medidas, Welzel (29) dirá que sólo puede participar en forma íntegra en la vida comunitaria quien se deja dirigir por sus normas. Aunque el padre del finalismo trata de justificar con ese argumento la restricción de libertad exterior impuesta a quien por su estado mental, vicios o hábitos perniciosos ha perdido el uso pleno de su libertad interior, pensamos que la cita no es del todo extemporánea.

Volviendo a los intérpretes de nuestro Código penal merece mención aparte la tesis de Teruel Carralero (30), para quien la interdicción no es pena, porque carece de efectos aflictivos o correccionales, ni medida de seguridad, porque sólo defiende los intereses de personas muy concretas. Arrancando de su carácter accesorio, estima que «es por el cumplimiento de la pena principal por lo que la prohibición de realizar determinados actos de la vida civil se impone», y concluye que «la interdicción civil no es, por tanto, pena, pero tampoco es medida de seguridad, porque no soluciona un problema de represión, de tutela o de prevención penal, sino que es un problema civil de capacidad jurídica o de posibilidad de obrar» (31). Citando a Pacheco, estima que su inclu-

(27) PESSINA, *Elementos de Derecho penal*, 4.<sup>a</sup> ed., Reus, S. A., Madrid 1936, pág. 613.

(28) BETTIOL (*ob. cit.*, págs. 684-5) entiende que, si las penas accesorias son verdaderas penas, no pueden distinguirse en sustancia de las principales, produciéndose en definitiva una pérdida de la "posición" que el sujeto disfrutaba en la sociedad. Estas penas afectarían al sujeto en su honor jurídico, como suma de posibilidades, de titularidades y de relaciones que el individuo gozaba en la sociedad. Su carácter aflictivo vendría dado por los sufrimientos morales.

(29) WELZEL, *Derecho penal alemán, Parte General*, 11.<sup>a</sup> ed., Editorial Jurídica de Chile 1970, pág. 335.

(30) TERUEL CARRALERO, *ob. cit.*, pág. 189.

(31) ALVAREZ Y VIZMANOS (*ob. cit.*, pág. 257) daban ya como uno de los fundamentos de la interdicción la imposibilidad de ejercer físicamente esos derechos mientras se sufre la condena perpetua o temporal. Para SILVELA (*ob. cit.*, pág. 462) se trataría de penas "accesorias y consecuencia de otras principales con las que es incompatible el ejercicio de los derechos que constituyen su materia". PUIG PEÑA, *Compendio de Derecho Civil Español*, T. I., ed. Nauta, S. A., Barcelona 1966, pág. 346, parece coincidir con Borda, al que cita, en que la interdicción civil obedece

sión en el Código penal descansa, como la de la responsabilidad civil, en razones históricas, por tener su origen en una acción delictiva y, además, por ser el Código de 1848 anterior al civil, que es donde en buenos principios deberían regularse las consecuencias todas de una larga condena como hecho jurídico.

Por nuestra parte, y antes de examinar la naturaleza jurídica de la interdicción civil en el vigente Código penal, queremos advertir que una cosa es la mayor o menor idoneidad que una sanción ofrezca para ser utilizada como pena o como medida de seguridad, y otra muy distinta el uso que en concreto haga de ella el legislador, sometiéndola a los principios reguladores de una u otra especie de sanción. El problema se complica, porque, según vieja advertencia de Liszt, las penas y las medidas de seguridad se comportan como círculos secantes, dependiendo la naturaleza de la sanción de que prevalezcan unas u otras de las notas características de dichas especies de sanción. En definitiva, escribe Cerezo (32), para determinar la naturaleza de las consecuencias jurídicas del delito habrá que atender, además de al fin prevalente, a su fundamento. Si éste viene representado por la entidad del injusto y de la culpabilidad, estaremos en presencia de una pena. Si, por el contrario, el fundamento radica en la peligrosidad del reo, se tratará de una medida de seguridad. Así una sanción puede variar de naturaleza a tenor del condicionamiento concreto de su aplicación y duración. Valga de botón de muestra en nuestro ordenamiento la privación del permiso de conducir vehículos de motor, prevista como pena en el Código y como medida de seguridad en la Ley de Peligrosidad y Rehabilitación Social. Otro ejemplo —éste extremo y censurable— lo constituye la multa, recogida también como medida de seguridad en la repetida Ley de Peligrosidad, pese a que su eficacia correccional sea mínima y carezca de todo efecto eliminador.

La larga enumeración de derechos afectados por la interdicción civil permite atribuirle un cierto contenido retributivo. De alguna manera la interdicción enlaza también con las penas infamantes, aunque no sea este pensamiento el que predomine en el ánimo del legislador. Sabido es que en otros tiempos las penas privativas de derechos —al menos las que incidían sobre derechos políticos, es decir las inhabilitaciones y suspensiones en sentido estricto— parecían tener como fin la pura y simple deshonra del culpable, por lo que bien merecían ser consideradas como dirigidas contra el honor. Modernamente se entiende, por el contrario, que tales sanciones aspiran a impedir el ejercicio de esos derechos,

---

a un propósito tuitivo tanto hacia el condenado, que se ve limitado de hecho por la pena principal, como hacia su familia; por eso la Ley mantendría respecto a los interdictados su capacidad para los actos en que la situación de preso no obstaculizara su realización.

(32) CEREZO MIR, *Exposición y estudio para un anteproyecto de bases del Libro I, del Código Penal*, ANUARIO DE DERECHO PENAL Y CIENCIAS PENALES, T. XXV, 1972, pág. 764.

cargos o profesiones por quienes han hecho de los mismos plataforma para delinquir (33).

Si de la retribución pasamos a los fines de prevención especial, observamos que la interdicción civil tiene muy reducida capacidad intimidatoria —como corresponde a su escaso contenido retributivo— y nulos efectos correctivos, reeducadores y resocializadores. Contra lo que pudiera pensarse en un primer momento, creemos que el peso mayor de esta sanción recae con frecuencia en sus efectos de aseguramiento y eliminación. Naturalmente, no nos referimos a una separación física del resto de la comunidad, sino a una marginación jurídica, restringida a determinadas relaciones que a su vez afectan sólo a algunas personas. De esta forma se sale al paso de una peligrosidad concretada precisamente en esas esferas: patria potestad, tutela, etc. En otros casos, como la prohibición de administrar los propios bienes y de disponer de ellos por actos entre vivos, la consideración anterior pierde valor, pero no desaparece por completo. Cualquiera sea el juicio que tales prohibiciones nos merezcan, es lo cierto que, junto a la protección de los propios intereses del condenado, destaca un reforzamiento de las expectativas de tercero —principalmente los herederos forzosos— que podrían peligrar si no recortáramos los derechos del titular del caudal, o al menos su ejercicio.

El resultado obtenido por los razonamientos anteriores ha de ser contrastado con cada especie particular de interdicción. El escaso valor retributivo e intimidatorio que dicha sanción tiene en abstracto se reduce a cero cuando se aplica como accesoria de la reclusión mayor, haciendo coincidir sus respectivas duraciones. El contenido de esta pena gravísima es tal que absorbe en esos dos aspectos cuanto pueda significar la interdicción accesoria. Algo similar —pero en grado inferior— sucede con la marginación jurídica del condenado, porque la propia segregación material de la reclusión conlleva de facto ciertas limitaciones en el ámbito civil. El panorama varía en los supuestos de los artículos 446, 452 bis g), 487 y 584, así como en el derogado 439.

Resumiendo lo dicho y ciñéndonos ya a las diferentes clases de interdicción en nuestro Código penal, he aquí nuestra posición sobre su naturaleza jurídica desde un punto de vista material.

a) Interdicción accesoria de la pena de reclusión mayor (34) (primera parte del artículo 43 y artículo 45).

---

(33) MANZANARES SAMANIEGO, *Las inhabilitaciones y suspensiones en el Derecho positivo español*, ANUARIO DE DERECHO PENAL Y CIENCIAS PENALES, T. XXVIII, 1975, pág. 176. Para SILVELA (*ob. cit.*, pág. 402) el fundamento de la interdicción “se encuentra, no en la indignidad del reo, sino en que ha demostrado que no sabe ejercitar ciertos derechos”.

(34) Dada la reciente reforma constitucional, prescindimos de la relativa a la pena de muerte no ejecutada.

Como afirma Antón Oneca (35), su duración depende en definitiva de la culpabilidad (y antijuridicidad) del delito cometido, sin que influyan las previsiones de futuro ni la peligrosidad del reo, pero ello no basta, a nuestro entender, para atribuir a dicha interdicción el carácter de pena. Al carecer prácticamente de valor retributivo en este caso, así como de efectos en cuanto a la prevención especial —si se exceptúa el mínimo de marginación jurídica antes aludida—, nos inclinamos por la tesis de Teruel Carralero, rechazando tanto la consideración de pena como la de medida de seguridad.

La nueva Parte General del Código penal alemán ha consagrado el concepto de «Nebenfolgen» o «consecuencias accesorias» (artículos 45, 45 a y 45 b), que incluye en el Título de «Strafen» o «penas», dentro a su vez de la Sección dedicada a las «Rechtsfolgen der Tat» o «consecuencias jurídicas del hecho». Pese a tal ubicación, las «Nebenfolgen», o «consecuencias accesorias» no son penas, ni siquiera accesorias. El repetido título se ocupa, por este orden, de la «Freiheitsstrafe» o «pena privativa de libertad», de la «Geldstrafe» o «multa», de la «Nebenstrafe» o «pena accesoria», y finalmente de las «Nebenfolgen» o «consecuencias accesorias». No hay otra «pena accesoria» que la prohibición de conducir, de imposición facultativa. Las «consecuencias jurídicas» son las pérdidas de capacidad para cargos públicos y de los derechos de sufragio activo y pasivo, que acompañan necesariamente a toda pena de privación de libertad no inferior al año (36).

Maurach, tras recordar que dichas privaciones de derechos públicos constituirían antes de la reforma de 1969 «Nebenstrafen» o «penas accesorias» y señalar que el concepto de «Nebenfolgen» o «consecuencias accesorias» es poco satisfactorio, reconoce que la nueva noción resulta insustituible respecto a aquellas disposiciones judiciales que destacan de las tradicionales categorías de penas y medidas de seguridad (37).

La interdicción civil no aparece en el Código penal alemán, pero pensamos que, de recogerse en él, tendría su lugar —con más razón aún que las mencionadas inhabilitaciones o suspensiones de derechos públicos— dentro de aquellas «consecuencias accesorias» (38).

b) La interdicción del párrafo 1.º del artículo 446.

Pese a que el artículo 43 exceptúa del contenido general de la interdicción civil «los casos en que la Ley limita determinadamen-

(35) ANTÓN ONECA, *ob. cit.*, pág. 536. Idem CASABÚ RUIZ, *ob. cit.*, T. I., pág. 108.

(36) Su accesoriedad no se extiende a la duración, a diferencia de lo que ocurre con nuestro artículo 45.

(37) MAURACH, *Deutsches Strafrecht*, Allg. Teil, 4.ª ed., Karlsruhe 1971, págs. 814-815.

(38) Regresando al ordenamiento español, no hay duda de que son también «consecuencias jurídicas» las imposibilidades para ser tutor o protutor recogidas en el número 3.º del artículo 237 del Código civil.

te sus efectos», sólo en un caso, éste del artículo 446, se emplea en la Parte Especial de nuestro Código la denominación de interdicción. He aquí su texto: «Los comprendidos en el artículo precedente y cualesquiera otros reos de corrupción de menores en interés de tercero serán condenados también a la interdicción del derecho de tutela y del de pertenecer a Consejo de familia». El paralelismo con la interdicción aneja a la reclusión mayor quiebra, sin embargo, porque la accesoriedad del 446 no afecta a la duración. Más adelante volveremos sobre ello, pero conviene subrayar desde ahora que esta interdicción se impone, imperativamente, en razón no de la pena principal, sino de la condena por determinados delitos. La pena básica puede ser incluso la multa del artículo 74.

Se trata aquí de una interdicción cuya duración no guarda proporción alguna con la culpabilidad (y antijuridicidad), y sí, por el contrario, con una peligrosidad en el ámbito de la tutela, presumida legalmente «iuris et de iure», al menos en cuanto al mínimo preciso para su imposición. Esa peligrosidad conlleva la marginación jurídica del reo en la repetida esfera cuasi familiar. Estamos por consiguiente frente a una medida de seguridad (39).

Nuestro Tribunal Supremo entiende en Sentencia de 5 de junio de 1947 (40) que esta interdicción es «una sanción especial establecida para los reos de corrupción de menores en interés de tercero». En un supuesto no muy dispar, el del artículo 487, la sentencia de 22 de junio de 1972 emplea ya el vocablo «medida», pero sin adjetivación alguna.

c) Las privaciones de derechos del derogado artículo 439 y de los vigentes 452 bis g), 487 y 584-12.º.

Veamos los textos legales:

El viejo artículo 439 —reproducido sólo parcialmente en el artículo 452 bis e), fruto de la reforma de 1963— disponía que en determinados casos de corrupción de menores, además de sufrir las penas que se señalan, el reo «perderá la patria potestad o la autoridad marital, si las tuviere, sobre el menor que diere ocasión a la responsabilidad».

El artículo 452 bis g) reza: «Sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 445 y 446, el ascendiente, tutor, maestro o cualquiera persona que, con abuso de autoridad o encargo, perpetrare alguno de los delitos comprendidos en este título, será castigado con el grado máximo de la pena señalada al respectivo delito. El Tribunal sentenciador podrá además privar a los culpables de la patria

(39) A favor de la medida de seguridad, RODRÍGUEZ DEVESA, *Derecho Penal español, Parte General*, Madrid 1973, págs. 832-833 (más ambigua es su posición en la Parte Especial, Madrid 1975, págs. 191 y 192). Idem QUINTANO RIPOLLÉS, *ob. cit.*, pág. 815. Otros autores como Puig Feña y Cuello Calón no tocan siquiera el tema.

(40) Rep. Aranzadi, 996.

potestad, tutela, autoridad marital y del derecho de pertenecer a Consejo de familia».

El artículo 487 prevé en su panúltimo párrafo, respecto al delito de abandono de familia, que «en todo caso el Tribunal podrá acordar la privación del hecho de patria potestad o de la tutela o autoridad marital que tuviere el reo».

En el Libro III, el párrafo 2.º del número 12 del artículo 584 dispone que «los padres o tutores mencionados en los números 5.º, 6.º, 8.º, 10 y 11 y 12 del presente artículo, podrán ser suspendidos en el ejercicio de su derecho a la guarda y educación del menor».

Lo que se ha dicho del párrafo 1.º del artículo 446, vale para el 439, tanto más cuanto que en este segundo artículo no se emplea siquiera la palabra interdicción.

Las privaciones de derechos de los artículos 452 bis g) (41) y 487 (42), y la suspensión de su ejercicio en el artículo 584-12.º, se imponen o no a discreción del Tribunal. Aunque quepa, pues, partir también de las consideraciones hechas en el artículo 446, han de hacerse dos advertencias particularmente favorables a la tesis de la medida de seguridad. Por un lado, como en el derogado artículo 439, el enlace formal o terminológico con la calificación de pena al amparo de la previsión final del artículo 43 se rompe, desapareciendo la referencia a la interdicción civil. Por otro, la presunción legal de peligrosidad cede el paso a la apreciación judicial caso por caso, si bien sea dentro de los delitos previstos en el artículo correspondiente.

No es fácil encontrar jurisprudencia en esta materia (43). De ahí la importancia de la sentencia de 22 de junio de 1972 (44), que creemos apoya nuestra exégesis. He aquí su primer razonamiento de derecho:

«Considerando que basta ponderar la razón filosófica de la privación de la patria potestad, y que el delito de abandono de familia por su peculiaridad es de ordinario de tracto sucesivo, de continuidad de efectos y en ocasiones permanente, para comprender que la facultad de privación de los derechos inherentes a la patria potestad que discrecional y potencialmente se confiere a los Tribunales de instancia ni es una pena accesoria ni esta medida está vinculada a la extensión de la pena privativa de libertad, pues si la clara indudable motivación teleológica de esta permisón está

(41) Expresamente a favor del 452 bis g) como medida de seguridad, RODRÍGUEZ DEVESA, *Parte General*, pág. 832.

(42) RODRÍGUEZ DEVESA —*Parte Especial*, pág. 298— estima que en el artículo 487 tenemos uno de los ejemplos de interdicción de efectos limitados a que se refiere el artículo 43.

(43) No hemos podido encontrar una sola sentencia sobre la interdicción civil como pena accesoria de la reclusión mayor o muerte no ejecutada. Del artículo 439 se ocupa la Sentencia de 13 de diciembre de 1958 (Rep. Aranzadi, 3760, Colección Legislativa 1.147), pero sin tocar este punto.

(44) Rep. Aranzadi 3195, Col. Leg. 1.044.



en la conducta penal y socialmente antijurídica del agente incumplidor, en este caso por proceder desordenado de sus primordiales deberes conyugales y paternofiliales, actitud que provoca el excluirle de sus poderes paternos, y cuya privación no puede entenderse lógica y racionalmente cumplida en la finalidad legalmente pretendida por el cumplimiento de la pena impuesta, que incluso dada su extensión es posible que no llegue a cumplirse por concesión de los beneficios de la remisión condicional, pues mientras la postura incumplidora de los deberes eludidos no se modifique, la exclusión debe persistir, máxime si se tiene en cuenta que la patria potestad tiene un contenido primordial de cumplimiento de deberes y que quien incide en su omisión no debe usar las correlativas facultades que se conceden para su adecuado ejercicio y efectividad. No fue, por consiguiente, acertado el utilizar la facultad requerida y limitarla improcedentemente a la duración de la condena, pues incluso hay en la propia Ley elementos expresivos de su alcance, pues en este delito de carácter «semipúblico» que precisa para su persecución del impulso denunciador de la parte perjudicada —artículo 443 del Código penal—, pero que puede extinguirse la acción y en su caso la pena por perdón no sólo expreso sino también tácito, cabe resaltar que para presumirlo exige y requiere la Ley el restablecimiento de la vida conyugal y el cumplimiento de los deberes asistenciales, esto es, que cese la actitud incumplidora, por lo cual sería absurdo rehabilitar en sus poderes paternos a quien persista en su comportamiento omisivo de estos esenciales deberes. Procede en su consecuencia estimar el primer motivo de los articulados por el Ministerio Fiscal.

Obsérvese como resumen que, entendiendo ser medidas de seguridad todos los supuestos de privación de derechos civiles tal y como se regulan en el articulado de la Parte Especial, incluido el párrafo 1.º del artículo 446, la doble solución dada al problema de la naturaleza de las repetidas privaciones se corresponde con las dos formas de privación de derechos civiles recogidas en nuestro Código penal.

La interdicción de la primera parte del artículo 43, de efectos muy amplios y con accesoriadad referida a una pena (la de reclusión mayor, según el artículo 45), tiene así el carácter de «consecuencia jurídica» de dicha pena. La interdicción del párrafo 1.º del artículo 446 y las restantes privaciones de derechos civiles de la Parte Especial, todas ellas de contenido más limitado y con accesoriadad respecto a tipos concretos de infracción criminal, entran por el contrario en el grupo de medidas de seguridad.

La clasificación de que defendemos ofrece una última ventaja no despreciable: La de que en realidad sólo a la interdicción «consecuencia jurídica», es decir la de la primera parte del artículo 43 y del artículo 45 del Código penal, se refiere el número 2.º del artículo 32 del Código civil. De ello nos ocuparemos con extensión más adelante.

B) *Formalmente.*

El estudio de la naturaleza jurídica material de una sanción ha de completarse con el de su naturaleza formal según el propio texto legal. Nuestro Código contiene una serie de normas aplicables precisamente a las penas —así respecto a su ejecución, prescripción, quebrantamiento, etc.— Por lo que interesa saber qué privaciones de derechos civiles tienen para el mismo aquella consideración. Cualquiera que sean nuestras particulares conclusiones en cuanto a la naturaleza material de la interdicción, la regulación penal abarcará a cuantas sanciones se atribuya tal carácter dentro del propio Código.

En dicho sentido es pena la interdicción civil general de la primera parte del artículo 43. Tanto la rúbrica del Título III del Libro I, como las de sus capítulos, no dejan lugar a dudas. El texto inequívoco del artículo 28 y las rúbricas de las tres Secciones del Capítulo III proporcionan nuevos argumentos.

El problema se plantea con los casos excepcionales de interdicción limitada recogidos o previstos en la segunda parte del repetido artículo 43. Como punto de partida parece oportuno aceptar su naturaleza material en tanto no haya serias razones en contra. Creemos que en esa línea sólo el artículo 446 nos ofrece un ejemplo de interdicción limitada como pena formal. No hay ningún otro precepto de la Parte Especial que acoja el vocablo «interdicción». Si la declaración del artículo 43 no ha de quedar mutilada, ningún precepto como el párrafo 1.º del artículo 446 puede completarla (45).

Es cierto que la referencia del artículo 43 se hace en plural, pero pensamos que ello no basta para traer a la penalidad formal lo que materialmente constituye medida de seguridad. Lo menos que cabe exigir al Código en un caso así es que, como en el párrafo 1.º del artículo 446, denomine a la pretendida pena por el nombre que el mismo le da, el de interdicción. En último extremo cabría salvar el escollo de la pluralidad acudiendo al viejo artículo 439, que, además de ser el único de la Parte Especial que acompañaba al 446 en la imposición imperativa, ofrecía una curiosa redacción. En ella, junto a la pérdida de la patria potestad o la autoridad marital, se situaba la «inhabilitación para el ejercicio de cargos de tutela», y no se olvide que las sanciones de inhabilitación son también formalmente para nuestro Código penas recogidas

---

(45) En este sentido se pronuncia Groizard, para quien el precepto contenido en la última parte del artículo 43 del Código de 1870 —de igual número y texto que en el Código vigente— es justo y oportuno, pero “tiene más de teoría que de aplicación”, porque “al investigar en el Código los casos en que uno o varios derechos civiles de los anotados en la primera parte del artículo 43 se pierden, conservando los restantes, sólo encontramos el artículo 466 (hoy 446), si bien éste se refiere al 465 y 459”. *Ob. cit.* T. II, pág. 244.

en su artículo 27. Recuérdese, por último, que los artículos 487 y 452 bis g) son muy posteriores a esa declaración final del artículo 43, cuyo origen se remonta al Código de 1848 (46) (47).

### III. EJECUCION.

Un solo artículo, el 995, dedica la Ley de Enjuiciamiento Criminal a la ejecución de la interdicción civil:

«Cuando la pena impuesta sea la de interdicción civil, cuidará el Juez o Tribunal de que se observen las reglas establecidas en el artículo 4 de la Ley de 18 de junio de 1870, sobre efectos civiles de la interdicción, y de que se inscriba la prohibición de disponer de los bienes en los Registros de la Propiedad de los partidos en que el penado los tuviere».

Desde la promulgación del vigente Código civil la referencia a ese artículo 4 de la Ley de 18 de junio de 1870 ha de entenderse como remisión al mencionado Código, tanto por la disposición derogatoria final de su artículo 1.076, como porque en el mismo

---

(46) El artículo 487 aparece en el Código de 1944, procedente de la Ley de 12 de marzo de 1942, mientras que el artículo 452 bis g) data de la Ley de 23 de diciembre de 1961, desarrollada por Decreto de 24 de enero de 1963.

(47) No queremos ocultar nuestra resistencia a ver en el párrafo 1.º del artículo 446 del Código penal una pena de interdicción civil, aunque sólo sea en el aspecto formal. Pese a que una exégesis circunscrita al articulado de dicho Código lleva inevitablemente a tal conclusión, quizá el Código civil pudiera proporcionar un argumento contrario. Si, de acuerdo con el artículo 200 de este texto, quedan sujetos a tutela "los que estuvieren sufriendo la pena de interdicción civil" y si, frente a tal declaración, no hay tutela en los supuestos del párrafo 1.º del artículo 446 del Código penal —como no la hay en los de los artículos 452 bis g), 487 y núm. 12 del 584— resulta dudoso que al menos para nuestro ordenamiento jurídico en su totalidad la "interdicción" limitada tenga carácter de pena. De otro lado, el Código civil, al ocuparse de los modos de acabarse la patria potestad —rúbrica del Capítulo IV del Título VII del Libro I—, se refiere a la "interdicción civil" como causa de "suspensión" en su artículo 170, con lo que parece aludir tan sólo a la plena del hoy artículo 45, que era la única sanción de esta clase prevista con claros efectos temporales en el ámbito de los delitos por el Código penal vigente a la promulgación del civil. Obsérvese que el párrafo 1.º del actual artículo 446 no afecta a la patria potestad, mientras que el luego derogado artículo 439 del Código de 1944 recogía no una suspensión, sino una pérdida. Por su parte, los vigentes artículos 452 bis g) y 487 —ambos de reciente creación— utilizan el verbo "privar", que es expresión amplia, y aun confusa, en cuanto a la duración. A tenor del artículo 169 del Código civil "el padre, y en su caso la madre, perderán la potestad sobre sus hijos... cuando por sentencia firme en causa criminal se le imponga como pena la privación de dicha potestad", pero como tal pena, según reconoce MANRESA (*Comentarios al Código Civil español*, 1925, 5.ª ed., T. II, pág. 69), no aparece en el Código penal, se ve dicho autor en la necesidad de acudir... a la Ley sobre protección de niños de 26 de julio de 1878. Ver nota núm. 61.

artículo 4 de aquella Ley se limita su vigencia hasta la publicación de dicho texto.

Es opinión generalizada la de que la sustitución se produce, y agota, en el articulado relativo a la tutela del interdicto. La Ley de 1870 fue el antecedente de la normativa sobre la tutela del interdicto en el proyecto de 1882, cuyos artículos 194 a 196 pasan luego al Código civil. Basta la lectura de aquel artículo 4 para comprobar que toda su regulación gira sobre la mera administración de los bienes del penado, así como sobre el nombramiento de curador. En igual línea se sitúa la inscripción en los Registros de la Propiedad de la prohibición de disponer de los bienes, ordenada en el artículo 995 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. De todo ello se deduce que el repetido precepto de la Ley procesal penal únicamente contempla la interdicción absoluta.

Reproducidos más adelante, en el epígrafe de los efectos de la interdicción civil, los artículos 203, 228 y 293 del Código civil, nos interesa resolver ahora el conflicto entre tal normativa, en especial la de los dos últimos artículos, y la representada por el artículo 985 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, a cuyo tenor «la ejecución de las sentencias en causas por delito corresponde al Tribunal que haya dictado la que sea firme». El Ministerio Fiscal, en circular de 8 de mayo de 1889, se inclinó por la regulación del Código civil. Dicha circular, tras recordar que el artículo 228 impone al Ministerio Público el deber de pedir el nombramiento de tutor para los condenados con la pena de interdicción civil, señala que «los Fiscales de las Audiencias, tan luego como fuese firme una sentencia en que se imponga la pena de interdicción civil a una persona que no estuviese sometida a la patria potestad o ya sujeta a tutela, y a quien por ello deba darse tutor, ordenarán al Fiscal Municipal del domicilio del reo que promueva la formación del Consejo de Familia, a fin de que por éste se constituya la tutela que procediere, ya legítima ya dativa encargándole que le de parte de quedar constituida».

El criterio opuesto es sustentado por Mucius Scaevola (49), para quien, tratándose de una ejecución de sentencia, lo que debe hacer el Ministerio Fiscal, como parte que fue en el juicio —y lo sigue siendo en la ejecutoria— es instar ante la Sala, para que ésta, usando de su propia competencia, ordene al Juzgado Municipal del domicilio del reo la constitución del consejo de familia.

Nosotros preferimos la solución de Mucius Scaevola porque, aunque el Código civil sea posterior a la Ley de Enjuiciamiento Cri-

---

(48) AGUILERA DE PAZ, *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Criminal*, 2.<sup>a</sup> ed., Reus, T. V., Madrid 1924, págs. 657-8. DE CASTRO, *Derecho Civil en España*, T. II, Madrid 1952, pág. 355. CÓRDOBA RODA (y otros), *Comentarios...*, T. II, pág. 184. GÓMEZ ORBANEJA, *Derecho Procesal Penal*, T. II, 8.<sup>a</sup> ed., Madrid 1975, pág. 321. MUCIUS SCAEVOLA, *Código Civil*, T. IV, ed. 5.<sup>a</sup>, Reus, Madrid 1943, pág. 580.

(49) MUCIUS SCAEVOLA, *ob. cit.*, T. IV, pág. 581.

minal, nos encontramos ante un caso de regulación específica para el número 4 del artículo 200 del repetido Código. Con todo, no son dos normativas opuestas. El artículo 228 no exige que el Fiscal acuda directamente al Juez municipal y los cuidados provisionales encargados a tales jueces por el artículo 203 tienen sentido cualquiera sea la vida elegida para el nombramiento de tutor. Quizá quepa operar desde ambos ángulos, si bien dando preferencia a la ejecutoria, en la que, en su caso, se integrará lo hecho por la otra vía, como se incorpora a la ejecutoria una indemnización pagada extrajudicialmente.

La inscripción en el Registro de la Propiedad viene recogida también en el número 4 del artículo 2 de la Ley Hipotecaria. Ofrecen igualmente interés los artículos 3,42-5,43, párrafo 3.º, y 73, párrafo 2.º de esta Ley, así como los artículos 10, 55 y 386 a 391 de su Reglamento.

Ha desaparecido en la nueva Ley del Registro Civil de 8 de junio de 1957 la anotación de la interdicción de bienes, por imposición de dicha pena, al margen de la partida de nacimiento, según disponía el número 8 del artículo 60 de la Ley de Registro Civil de 18 de julio de 1870. Hoy sólo a través de la tutela puede entrar la interdicción civil plena en el mencionado Registro.

#### IV. EFECTOS DE LA INTERDICCION.

##### A) *Generalidades.*

La interdicción civil constituye una de las causas de modificación de la capacidad de obrar —y no de la personalidad, como incorrectamente declara el texto legal— (50) enumeradas en el párrafo 2.º del artículo 32 del Código civil. He aquí el precepto: «La menor edad, la demencia o imbecilidad, la sordomudez, la prodigalidad y la interdicción civil no son más que restricciones de la personalidad jurídica. Los que se hallaren en algunos de esos estados son susceptibles de derechos, y aun de obligaciones cuando éstas nacen de los hechos o de relaciones entre los bienes del incapacitado y un tercero». Por lo que hace al Código penal, es básico su artículo 43, del que nos hemos ocupado, y ocuparemos, repetidamente.

##### B) *Patria potestad.*

El artículo 43 del Código penal dispone su privación, en tanto que el artículo 170 del Código civil prefiere hablar de suspensión por interdicción. Recuérdesse que el Código penal sólo acoge la

---

(50) Cossío, *Instituciones de Derecho Civil*, T. I, Alianza Universidad, Madrid 1975, pág. 84.

«interdicción» de la patria potestad dentro de la interdicción absoluta de la primera parte del tantas veces citado artículo 43. Según el artículo 229 del Código civil, la mujer del penado ejerce la patria potestad sobre los hijos comunes mientras dure la interdicción (51). Es evidente que las causas de pérdida de la patria potestad no extinguen la obligación de alimentos del artículo 143 del Código civil, ni la obligación de respeto por parte de los hijos (52).

### C) *Ejercicio de la tutela.*

Como desarrollo del artículo 43 del Código penal declara el Código civil en su artículo 237 que no pueden ser tutores ni protutores los que están sujetos a tutela (número 1.º), y sabido es que en tal situación se hallan los interdictos, según se lee en el número 4.º de su artículo 200 (53). El artículo 298 del Código civil extiende dicha incapacidad al cargo de vocal del consejo de familia. Como se verá más adelante, al exponer la tutela del interdicto, nos movemos dentro de la interdicción absoluta.

### D) *Administración y disposición de bienes.*

También aquí el artículo 43 del Código penal encuentra oportuna proyección en el Código civil, siendo el tutor del interdicto el obligado a administrar su caudal con la diligencia de un buen padre de familia (artículo 264.4.º del Código civil). No puede el interdicto disponer de sus bienes inter vivos, pero sí mortis causa.

### E) *Sociedad de gananciales.*

La pena de interdicción no disuelve necesariamente la sociedad de gananciales, pero el cónyuge del penado podrá pedir la separación de bienes, y en este caso deberá decretarse así, conforme al artículo 1.433 del Código civil.

Es censurable que la referencia se haga a «una pena que lleve consigo la interdicción civil», en lugar de atenderse directamente a la pena de tal nombre. Esta fórmula, que procede del texto primitivo del Código y se mantuvo en la redacción conforme a la Ley de 24 de abril de 1958, al igual que en la actual, o sea la de la Ley de 2 de mayo de 1975, no tiene otra posible explicación que la de querer abarcar las «pérdidas» de autoridad marital del derogado

(51) Tras la reforma introducida en este artículo por la Ley 14/1975, de 2 de mayo, desapareció su último párrafo, a cuyo tenor la madre «si fuere menor, obrará bajo la dirección del padre y en su caso de su madre, y a falta de ambos, de su tutor».

(52) CASTÁN TOBEÑAS, *La patria potestad*, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid 1960, pág. 337.

(53) Ver infra el apartado sobre sometimiento a tutela del interdicto.

artículo 439 del Código penal de 1944 y como ocurre también con el Código penal de 1932 (artículo 440), es decir un supuesto en que el Código penal no utiliza la palabra «interdicción» y en el que, aunque se entienda que se trataba en definitiva de una interdicción —y de ahí el empleo de tal vocablo en el Código civil— no constituía, al menos materialmente, una pena. Recuérdese, sin embargo, que sólo la interdicción absoluta entronca realmente con la pena principal. Respecto a la pena de interdicción limitada no puede decirse que haya otra pena que la lleve consigo. Como pena accesoria, no puede ir sola, pero quien en verdad la lleva consigo es el propio delito. Hoy, admitida en los artículos 487 y 452 bis g) la posibilidad de privar al reo de su autoridad marital, resulta difícil incluir dicha privación facultativa en el texto del artículo 1.433 del Código civil: ni el Código penal usa el nombre de interdicción civil en este caso, ni la privación descansa en la otra pena —sino en el delito—, ni la pena principal la lleva siempre consigo, sino que puede llevarla, a diferencia de la imposición del derogado artículo 439.

La pregunta es en qué queda esa pérdida de la autoridad marital fuera de la interdicción absoluta del artículo 43 del Código penal, si, de un lado, los efectos de tal pérdida son prácticamente nulos tras la redacción dada a los artículos 58 y concordantes del Código civil por la Ley de 2 de mayo de 1975, y de otro, le negamos efectividad para pedir la disolución de la sociedad de gananciales.

La administración y disposición de los bienes que se adjudiquen al sometido a interdicción corresponderán a su representante o tutor, de acuerdo con su régimen específico (artículo 1.434 del Código civil, párrafo 2.º, redactado conforme a la Ley de 2 de mayo de 1975) (54).

#### F) *Testamentos.*

Según el número 6 del artículo 681 del Código civil, en la redacción de la Ley de 24 de abril de 1958 (55), no podrán ser testigos en los testamentos «los que estén sufriendo pena de interdicción civil». El Código civil se refiere a la pena de interdicción, sin distinguir entre la absoluta y la relativa. Aunque en la limitada el propio Código penal restringe sus efectos, ello no impide que el ordenamiento civil determine libremente quienes, por una u otra razón, deben ser incapaces para determinados actos jurídicos. Obsérvese además que las restricciones del final del artículo 43 del Código penal operan sobre las privaciones enumeradas en su primera parte, y allí nada se dispone tampoco sobre la incapacidad ahora examinada (56).

(54) Recuérdese la nueva redacción dada por esta misma Ley al artículo 1.436.

(55) En su primera redacción llevaba el núm. 7.

(56) Ver *infra*, sin embargo, cómo en el artículo 200 la «pena de interdicción civil» es sólo la absoluta, lo que no deja de ser un argumento contra nuestra posición.

G) *Contratos.*

De acuerdo con el número 3.º de lartículo 1.700 del Código civil la sociedad civil se extingue por la «interdicción civil» de cualquiera de los socios. No se exige aquí, expresamente, la «pena de interdicción civil», sino sólo «la interdicción civil». Creemos, sin embargo, que en este número sólo cabe en principio la pena de tal nombre, pues el Código penal no emplea dicha denominación si no es precisamente en el ámbito de las penas. Pero hay más, a diferencia de lo razonado respecto a los testigos testamentarios, pensamos que el número 3 del artículo 1.700 comprende únicamente la pena de interdicción absoluta, por no ser extensibles a este caso las consideraciones hechas a propósito del artículo 681.

El número 3.º del artículo 1.732 del Código civil dispone que el mandato se acaba por «interdicción» del mandante o del mandatario. Por los mismos razonamientos hechos acerca de la extinción de la sociedad civil, entendemos que el Código civil se refiere a la pena de interdicción absoluta, tanto más cuanto que en todo caso la extinción se produce también por simple renuncia del mandatario (artículo 1.732, núm. 2.º) y el mandante puede revocar el mandato a su voluntad (artículo 1.734).

H) *Sometimiento del interdicto a tutela.*

Como escribe Teruel (57), el sometimiento a tutela del interdicto es otra consecuencia que completa y remedia las anteriores. Aparece en el número 4 del artículo 200 del Código civil y, según el artículo 230, se defiende por el orden establecido en el artículo 220 para los locos y sordomudos. Se trata en exclusiva de la tutela dativa. Véanse a continuación otros artículos del Código civil sobre esta materia.

## Artículo 228:

«Cuando sea firme la sentencia en que se haya impuesto la pena de interdicción, el Ministerio Fiscal pedirá el cumplimiento de los artículos 203 y 293. Si no lo hiciere, será responsable de los daños y perjuicios que sobrevengan.

También pueden pedirlo el cónyuge y los herederos abintestato del penado.»

## Artículo 229:

«Esta tutela se limitará a la administración de los bienes y a la representación en juicio del penado.

El tutor del penado está obligado, además, a cuidar de la per-

---

(57) TERUEL CARRALERO, *ob. cit.*, pág. 190.



sona y bienes de los menores o incapacitados que se hallaren bajo la autoridad del sujeto a interdicción, hasta que se les provea de otro tutor.

La mujer del penado ejerce la patria potestad sobre los hijos comunes mientras dure la interdicción» (58).

#### Artículo 203:

«Los Jueces municipales del lugar en que residan las personas sujetas a tutela proveerán al cuidado de éstas y de sus bienes muebles hasta el nombramiento de tutor, cuando por la ley no hubiese otras encargadas de esta obligación.

Si no lo hicieren, serán responsables de los daños que por esta causa sobrevengan a los menores o incapacitados.»

#### Y artículo 293:

«Si el Ministerio Público o el Juez municipal tuvieren conocimiento de que existe en el territorio de su jurisdicción alguna de las personas a que se refiere el artículo 200, pedirá el primero y ordenará el segundo, de oficio o a excitación fiscal, según los casos, la constitución del consejo de familia.

Están obligados a poner en conocimiento del Juez municipal el hecho que da lugar a la tutela en el momento que lo supieren...».

Interesa subrayar que, si bien el artículo 200 del Código civil manifiesta estar sujetos a tutela, entre otros, «los que estuvieren sufriendo la pena de interdicción civil, sin distinguir entre la absoluta y la limitada, sólo a la primera se refiere el precepto. Esta es la doctrina común. Manresa y Mucius Scaevola ponen de relieve, acertadamente, que sólo cuando la interdicción priva al penado de la disposición de sus bienes tiene sentido acudir a una tutela que, aparte de la representación en juicio, únicamente afecta en principio a la administración de aquéllos (59).

Como es natural, y de acuerdo con el artículo 199 del Código civil, no habrá tutela para el interdicto sometido a patria potestad.

#### I) Otros extremos.

De las limitaciones de la capacidad inherentes a la pena de interdicción absoluta se deriva que el interdicto no pueda adoptar (artículo 172 del Código civil), ni pedir la división de la comunidad (artículo 406 del Código civil), ni ser albacea (artículo 893), ni aceptar o repudiar una herencia (artículo 992), ni pedir su partición (artículo 1.052), ni otorgar capitulaciones matrimoniales (artículo

(58) Este artículo contenía un último párrafo que desapareció por la Ley de 2 de mayo de 1975.

(59) MANRESA, *Comentarios al Código Civil español*, 5.<sup>a</sup> ed., T. II, Madrid 1925, págs. 195-6. MUCIUS SCAEVOLA, *ob. cit.*, T. IV, pág. 377. COSSÍO, *ob. cit.*, T. II, pág. 858. PUIG PEÑA, *Introducción al Derecho civil español común foral*, 2.<sup>a</sup> ed., Bosch, Barcelona 1942, pág. 269.

lo 1.323), ni solicitar la partición de la sociedad civil (artículo 1.708) (60).

La «pena de interdicción civil» es causa de desheredación a tenor del número cuatro del artículo 853 del Código civil. Atendiendo a la razón de ser de estas causas nos inclinamos por incluir aquí la interdicción limitada del párrafo 1.º del artículo 446 del Código penal. Más aun, si se repara en el texto legal —«haber sido condenado por delito que lleve consigo la pena de interdicción civil»—, la duda se traslada a la interdicción plena de la primera parte del artículo 43, pues sólo indirectamente, o sea atendiendo a su gravedad, cabe ver allí delitos que llevan consigo la pena de interdicción civil. En todo caso se tendrán en cuenta las penas tipo previstas a nivel legal (61).

Como causa de separación aparece en el número 6 del artículo 105 del Código civil, no la interdicción absoluta, en sí, sino «la condena del cónyuge a reclusión mayor» (62).

Creemos que la pena de interdicción absoluta —y con mayor razón la limitada— no obsta al reconocimiento de hijos naturales. Como escribe Mucius Scaevola (63), la pena no borra los lazos de sangre. La restricción de capacidad se contrae al ejercicio de la patria potestad, incidiendo así sobre la normativa general del artículo 154 del Código civil, pero sin afectar al reconocimiento mismo.

#### J) *Capacidad mercantil.*

Además de las repercusiones generales que la incapacitación civil por interdicción absoluta supone en el área de la capacidad mercantil, son de destacar en nuestro Código de Comercio algunos efectos muy concretos.

Al no tener la libre disposición de sus bienes, el interdicto incumple la tercera de las condiciones exigidas en el artículo 4 de dicho Código mercantil para tener capacidad legal en cuanto al ejercicio habitual del comercio. Según su artículo 13, los senten-

(60) CÓRDOBA RODA, *ob. cit.*, T. I, págs. 183-4. MUCIUS SCAEVOLA, *ob. cit.*, T. IV, págs. 573-4.

(61) Los artículos 854-1.º y 855-2.º recogen como causas de desheredación, no la pena de interdicción civil (como hace el artículo 853-4.º), sino la pena de privación de la patria potestad (art. 169-1.º), olvidando que tal pena no existe en el Código penal. Fuera de dicho texto, Manresa —véase la nota núm. 47— cree encontrarla en la Ley de 26 de julio de 1878, pero en realidad su artículo 1.º sólo dispone que en los casos que enumera «la condena llevará consigo para los tutores o curadores la destitución de la tutela o curaduría, pudiendo los padres ser privados temporal o perpetuamente, a juicio del Tribunal sentenciador, de los derechos de patria potestad».

(62) En la redacción anterior a la Ley de 24 de abril de 1958 se recogía como causa de divorcio la condena del cónyuge a cadena o reclusión perpetua.

(63) MUCIUS SCAEVOLA, *ob. cit.*, T. IV, pág. 573.

ciados a pena de interdicción civil —pensamos que sólo se trata de la absoluta—, mientras no hayan cumplido sus condenas o sido amnistiados o indultados «no podrán ejercer el comercio ni tener cargo ni intervención directa, administrativa o económica en compañías mercantiles o industriales». En el artículo 222 del Código de comercio se dispone la disolución de las compañías colectivas y en comandita (64), por «la demencia u otra causa que produzca la inhabilitación de un socio gestor para administrar bienes», lo que nos reconduce al artículo 43 del Código penal.

### K) *Efectos procesales.*

El artículo 229 del Código civil concuerda con el artículo 2.º de la Ley de Enjuiciamiento Civil (65), a cuyo tenor:

«Sólo podrán comparecer en juicio los que estén en el pleno ejercicio de sus derechos civiles.

Por los que no se hallen en este caso comparecerán sus representantes legítimos, o los que deban suplir su incapacidad con arreglo a derecho.

...».

La personalidad procesal o capacidad para ser parte se corresponde con la personalidad jurídica del derecho civil, lo que nos lleva a los artículos 29 y 30 del Código de Derecho privado. Distinta es la capacidad procesal o capacidad para comparecer en juicio, que se define como capacidad de poder realizar, como demandante o demandado, actos procesales, bien por sí mismo, bien por un representante nombrado por la propia parte, y se corresponde a su vez con la capacidad de derecho civil para el pleno ejercicio de acciones (66). Es a esta capacidad procesal a la que se refieren el párrafo 1.º del artículo 2.º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, a completar con el artículo 32 del Código civil.

La repetida Ley procesal elimina, no a quien carezca del ejercicio del derecho civil objeto del juicio, sino a quienes no posean el pleno ejercicio de todos los de carácter civil (67). Por eso no puede comparecer el interdicto, pero sí el condenado a inhabilitación, ya que tales penas afectan a los derechos políticos, profesión u oficio, pero no a los derechos civiles. Pese a la referencia al «pleno ejercicio» de los derechos, ningún autor —que nosotros sepamos— ha llegado a negar dicha capacidad a los meramente suspensos del

(64) Pensamos, con Teruel, que en la compañía en comandita estos efectos se limitan a los socios colectivos.

(65) MANRESA, *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil*, 3.ª ed., T. I, Madrid 1910, págs. 38 y 39.

(66) GÓMEZ ORBANEJA, *Derecho Procesal*, vol. I, Madrid 1949, página 140.

(67) MANRESA, *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil...*, T. I, pág. 24.

ejercicio de derechos familiares al margen de la interdicción, cosa natural por cuanto en dichos supuestos no se acude a la institución tutelar.

La representación del interdicto en juicio corresponde a quien tenga sobre él la patria potestad (párrafo 1.º del artículo 155) y en su defecto al tutor (párrafo 1.º del artículo 229 y artículo 262 del Código civil).

La interdicción priva del ejercicio de la acción penal pública del artículo 101 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, salvo los casos mencionados en el párrafo 2.º del artículo 102.

No hay duda de que, cuando el número 1.º de dicho artículo 102 dispone que no podrá ejercitar la acción penal «el que no goce de la plenitud de los derechos civiles», se está remitiendo al párrafo 2.º del artículo 32 del Código civil. Por otro lado, pensamos, con Aguilera de Paz, que todos los comprendidos en los grupos de este último precepto, incluido el condenado a interdicción civil, podrán disfrutar de algunos derechos, pero sin que tengan aquel goce, que es la condición necesaria para la plena capacidad de los mismos. Por la excepción del párrafo 2.º del artículo 102 se les concede, ya que no el ejercicio de la acción popular, sí el de la acción pública particular como ofendidos o perjudicados (68).

## V. ACTOS CONTRARIOS A LA INTERDICCION.

### A) Nulidad.

#### a) Posiciones doctrinales.

El problema de la nulidad de los actos realizados por el interdicto en el área de su condena ha encontrado en la doctrina dos opiniones opuestas: La nulidad relativa o anulabilidad, y la nulidad absoluta.

---

(68) AGUILERA DE PAZ, *ob. cit.*, 2.ª, ed., T. I, Madrid 1923, pág. 532, escribe: "En cuanto a los condenados a interdicción civil, como una consecuencia inmediata de dicha condena es la pérdida del goce de los derechos civiles, necesariamente tienen que quedar incapacitados para comparecer en juicio por sí o en representación ajena, no pudiendo, por lo tanto, ejercitar las acciones que les corresponda, ni menos las pertenecientes a su cónyuge o a alguna otra personal. Por ello se le prohíbe justamente el ejercicio de la acción penal". Ver también JESÚS SÁEZ JIMÉNEZ y EPIFANIO LÓPEZ FERNÁNDEZ DE GAMBOA, *Compendio de Derecho Procesal civil y penal*, T. IV, vol. 1, ed. Santillana, Madrid 1966, páginas 891 y 895. Más matizada es la posición de JIMÉNEZ ASENJO, *Derecho Procesal Penal*, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, vol. I, págs. 187-8, para quien al encontrarse el interdicto, como el pródigo, sujeto a tutela restringida, la prohibición o la incapacitación no debe afectarle indiscriminadamente.

La tesis de la nulidad relativa, mantenida ya por De Buen (69), parece ser también la de Puig Peña (70), quien reproduce la posición de Borda, entendiéndose que no hay razón alguna para que el penado no pueda confirmar un acto que le convenga, una vez recuperada su libertad.

Más numerosos son los autores que se pronuncian por la nulidad absoluta, acudiendo fundamentalmente a la violación de una prescripción o prohibición legal, fundada en motivos de orden público (artículo 4 del Código civil en la redacción originaria, y artículo 6, núm. 3 en el texto actual).

Para De Castro (71) el dilema entre la anulabilidad del artículo 1.302 y la nulidad del artículo 4 debe resolverse atendiendo al carácter de la incapacitación: «La anulabilidad corresponde a lo que tiene finalidad de protección y no a la resultante de la pena (lo que concuerda con que no se mencione la interdicción en el artículo 1.263). La interdicción es pena accesoria que priva (72) de las facultades dichas; el acto contra lo dispuesto en la ley, prohibido, es nulo «ipso iure» (artículo 4). Además, sería contrario a la finalidad de la condena beneficiar al penado y concederle nuevas facultades (la de impugnar el contrato que le resultó perjudicial) a costa de los demás».

Muy clara es la posición de Luis Díez-Picazo y Antonio Gullón: «La incapacidad por interdicción no es situación protectora del incapaz, sino una pena que se le impone. En realidad, más que una limitación a su capacidad de obrar se le señala imperativamente una prohibición legal. Por tanto, el actuar contra la misma es causa de nulidad radical, absoluta e insubsanable (artículo 4)» (73).

Cossío insiste en que, «si tenemos en cuenta el carácter penal de esta interdicción, habremos de llegar forzosamente a la conclusión de que la infracción de las condiciones jurídicas impuestas al penado constituye un acto ilegal que afecta al orden público, dando, por tanto, origen a una nulidad radical y absoluta, de conformidad con el artículo 6.º del Código civil» (74).

Para Albaladejo los actos en cuestión serían «nulos, por realizarse contra lo dispuesto en la Ley, y no tener la incapacitación

(69) COLÍN Y CAPITANT, *Curso elemental de Derecho civil*, traducido y anotado por Demófilo de Buen. T. II, vol. I, 2.ª ed., Reus, Madrid 1942, página 384.

(70) PUIG PEÑA, *Compendio...* T. I, pág. 346.

(71) DE CASTRO Y BRAVO, *Compendio de Derecho civil (Introducción y derecho de la persona)*, 5.ª ed., Madrid 1970, págs. 256-258.

(72) En bastardilla en el original.

(73) LUIS DíEZ-PICAZO y ANTONIO GULLÓN, *Instituciones de Derecho civil*, vol. I, Tecnos 1973, Madrid, 1.ª ed., pág. 85. Idem ambos autores en su obra *Sistema de Derecho civil*, vol. I, 2.ª ed., Tecnos, Madrid 1978, págs. 310-311.

(74) COSSÍO, *ob. cit.*, T. I, pág. 93.

por fin proteger al sujeto, en cuyo caso procedería la anulabilidad, establecida en beneficio de éste» (75).

Vallet de Goytisolo, distinguiendo las incapacidades de las prohibiciones —con la consiguiente diferencia de efectos para el acto realizado—, no duda en incluir la interdicción, como el concurso y la quiebra, entre las prohibiciones legales que, según sus palabras, son «las que rozan y penetran dentro de los estados civiles» (76).

Destaca entre los penalistas Teruel Carralero, para quien la no inclusión del interdicto en la enumeración de personas que no pueden, según el artículo 1.263 del Código civil, prestar consentimiento para contratar, no significa, a sensu contrario, que puedan prestarlo, sino que «la prohibición no nace en nuestra ordenación jurídica actual del Código civil», pues lo que ocurre es que el Código penal, al delimitar el alcance de la interdicción civil, dice lo que se prohíbe al interdicto, de forma que su artículo 43 admitiría la siguiente versión: «Se prohíbe al interdicto ejercer la patria potestad, la tutela, la autoridad marital, y administrar y disponer de sus bienes» (77).

#### b) Nuestra postura.

El panorama doctrinal expuesto más arriba ofrece una solución unitaria, olvidando que la interdicción de nuestro Código penal —utilizando aquella expresión en sentido amplio— se subdivide en figuras cuya naturaleza jurídica varía, como distintos son los efectos de los diferentes casos. Aunque las soluciones coincidan, no ocurrirá lo mismo con los razonamientos. Sólo a la interdicción absoluta de la primera parte del artículo 43 del Código penal se refiere el artículo 32 del Código civil como «restricción de la personalidad jurídica» y aun aquí ha de observarse que la tutela afecta únicamente a la administración de bienes y a la representación en juicio del penado, quedando incólumes los restantes derechos enumerados en el repetido artículo 43.

Distinguiendo los distintos supuestos se alcanzan las siguientes conclusiones:

1) Derechos del sometido a interdicción absoluta del artículo 43 del Código penal no afectados por la tutela.—Son un caso de prohibición, cuya desobediencia conlleva la nulidad radical prevista en el número 3 del artículo 6 del Código civil. Nos encontramos con una pena —al menos formalmente— dirigida como tal contra el reo, al que se le «priva» de determinados derechos, de manera que, aunque no por vía del Código penal, puede hablarse de prohibiciones de cuya infracción se ocupa en el ámbito privado el Có-

(75) ALBALADEJO, *Derecho civil*, T. I, edit. Bosch, 1970, pág. 210.

(76) VALLET DE GOYTISOLO, *Panorama del Derecho civil*, Bosch, Barcelona 1963, pág. 98.

(77) TERUEL CARRALERO, *ob. cit.*, pág. 191.

digo civil. Lo dicho vale igualmente para la interdicción parcial del artículo 446 del Código penal.

2) Derechos del condenado a interdicción absoluta del artículo 43 del Código penal afectados por la tutela.—El sometimiento a tutela apunta, en relación con las restantes «restricciones» incluidas en el artículo 32 del Código civil y con las prescripciones de los artículos 199 y 200 del mismo texto, a la simple capacidad de obrar y, por ende, a una función protectora hacia el propio interdicto. Con todo, nos inclinamos también por la nulidad absoluta del acto contrario, y ello acudiendo de nuevo a la prohibición. Recuérdese que la institución tutelar atiende sólo a un aspecto de la cuestión, es decir, a la proyección que tiene hacia el derecho privado y la capacidad de obrar de una persona la imposición de una pena (78). De ahí que, en cuanto pena que «priva» de unos derechos de administración, este supuesto coincida con el de los restantes derechos enumerados en el artículo 43, y en consecuencia al problema de la falta de capacidad de obrar se superponga el de la prohibición, que hace nulo el acto contrario. Y no se olvide, como se verá en otro epígrafe, que incluso temporalmente este segundo aspecto, el de la privación y prohibición, precede de hecho al nombramiento de tutor y a la constitución del Consejo de familia (79).

3) Privaciones de los artículos 452 bis g) y 487, así como número 12 del artículo 584.—Su común naturaleza, formal y material, de medidas de seguridad refuerzan la apreciación de otras tantas prohibiciones protegidas por el número 3 del artículo 6 del Código civil. También aquí se «priva» en los artículos 452 bis g) y 487 de unos derechos que coinciden con algunos de los comprendidos en el artículo 43. Incluso al actuarse ahora con una medida de seguridad, y no con una pena, parece reforzarse esa protección a tercero que —frente a la incapacidad— es nota destacada de las prohibiciones.

#### B) *Tipificación penal de la infracción.*

Todo acto realizado contra la interdicción absoluta o general del artículo 43 del Código penal, así como contra la limitada del artículo 446, llena el tipo objetivo del delito de quebrantamiento de condena del párrafo 1.º del artículo 334 del repetido texto. Ambas interdicciones son formalmente penas y en consecuencia —dentro de la congruencia del propio Código— tenemos interdictos sentenciados tanto a la pena principal como a esta accesoria. Se trata, pues, de verdaderos penados a la pena de interdicción, si se nos permite la redundancia.

(78) Nos referimos siempre a su naturaleza según el propio Código penal.

(79) LUIS DíEZ PICAZO y ANTONIO GULLÓN, *Instituciones...*, vol I, página 85. ALBALADEJO, *ob. cit.*, pág. 208.

No existe jurisprudencia sobre este extremo, pero sí una sentencia de 16 de marzo de 1897 por quebrantamiento de la pena de inhabilitación. Por lo demás, no hay razón alguna para extraer de la normativa general las penas privativas o restrictivas de derechos (80).

Más difícil resulta tomar partido cuando se opera con las «privaciones» de los artículos 452 bis g) y 487, o con las «suspensiones» del número 12 del artículo 584. Aquí ni formal ni materialmente puede hablarse de pena. Algunos autores se inclinan por excluir del artículo 334 al vencido en pleito civil, reservando la denominación de «sentenciado» —en palabras de Rodríguez Devesa (81)— «para los penados por haber cometido algún delito o falta», pero otros, como Quintano Ripollés (82), parecen exigir no sólo que el sujeto activo sea un penado, sino que la sanción infringida sea precisamente una pena (83). También se ha pretendido ver en el número 2.º del artículo 30 de la Ley de Peligrosidad y Rehabilitación Social (84) un argumento para extraer del artículo 334 el quebrantamiento de las medidas de seguridad, que, en su caso, sólo sería subsumible en el favorecimiento de evasión recogido en el artículo 336 (85).

Por nuestra parte, creemos que el mencionado precepto de la Ley de Peligrosidad y Rehabilitación Social, aparte de agotar su función dentro de la propia Ley especial, ni siquiera excluye la aplicación del artículo 334 respecto al quebrantamiento de sus medidas. La procedencia del juicio de revisión es perfectamente compatible con la comisión del delito de quebrantamiento de condena. Subrayemos, de otro lado, que en los artículos 452 bis g), 487 y 584-12 cabe hablar de sentencia penal y de condena con mayor precisión que en la Ley especial, puesto que las medidas de los mencionados preceptos del Código son necesariamente postdelictuales, integrándose así en la condena de un sentenciado por infracción criminal (86).

(80) Por todos, CUELLO CALÓN, *Derecho Penal*, T. II, vol. I, 14.ª ed., Bosch, Barcelona 1975, pág. 336.

(81) RODRÍGUEZ DEVESA, *ob. cit.*, Parte Especial, pág. 916.

(82) QUINTANO RIPOLLÉS, *Curso de Derecho penal*, T. II, ed. Revista de Derecho Privado, Madrid 1963, pág. 583.

(83) Prescindimos ahora del supuesto del preso preventivo.

(84) Según el cual procede el juicio de revisión “por haber quebrantado el peligroso cualesquiera de las medidas a que hubiere sido sometido”.

(85) CUELLO CALÓN, *ob. cit.*, T. II, vol. I, págs. 337 y 339.

(86) El carácter de sanción penal que tiene la medida de seguridad —aunque no sea pena— impide equiparar esa parte de la sentencia con la relativa a las indemnizaciones civiles, que sólo accidentalmente y por razones procesales se incluyen en la resolución penal.



## VI.—DURACION Y COMPUTO

Los autores no suelen estudiar separadamente las diversas clases de interdicción y las restantes privaciones de derechos civiles. La posición general consiste en advertir que, de acuerdo con el artículo 31 del Código penal, las interdicciones, como penas accesorias, tienen la duración de la principal. Sin embargo, el problema resulta bastante más complicado porque, como se verá a continuación, lo que es válido para la interdicción absoluta no lo es para los demás supuestos (87). De ahí la conveniencia, una vez más, de desarrollar el tema en distintos apartados.

A) *La interdicción absoluta*

Nuestro Código penal ofrece dos artículos, el 43 y el 45, que mantienen de manera especial para la interdicción absoluta lo ya proclamado por el artículo 31 en cuanto a la duración de las penas accesorias. Nada hay de particular en ello, puesto que dicha interdicción es pena accesoria en el sentido más estricto de la expresión, o sea en cuanto no sólo requiere que haya delito por el que se imponga pena principal, sino que, además, apoya su accesoriidad en esta misma pena. La interdicción absoluta presenta para nosotros la naturaleza de «consecuencia accesoria», bien entendido que tal accesoriidad, aunque en último extremo descansa en el delito, entronca directamente en la pena impuesta. Recordemos cómo, en todo caso, la doctrina hace hincapié en las dificultades prácticas con que tropieza el condenado a reclusión mayor para el ejercicio de los derechos civiles afectados por la interdicción.

La dependencia temporal respecto a la pena privativa de libertad significa que se inicia su cómputo con el de la reclusión mayor, para la que a su vez serán de aplicación los párrafos 1.º y 2.º del artículo 32 (88).

La redención de penas por el trabajo, introducida en nuestro ordenamiento por Decreto de 28 de mayo de 1937 y regulada hoy sustancialmente por el artículo 100 del Código penal y los artículos 65 a 73 del Reglamento de Prisiones de 2 de febrero de 1956, modificado por Decreto de 25 de enero de 1968 y Real Decreto de 29 de julio de 1977, reduce, junto a la pena principal, «las accesorias correspondientes a que se refieren los artículos 45, 46 y 47 del referido cuerpo legal», o sea, el Código penal, como se lee en la Or-

(87) Por todos, PACHECO, *ob. cit.*, T. II, pág. 342.

(88) No es cierto que esta interdicción absoluta se produzca de forma automática con la firmeza de la sentencia, como opinan ALBALADEJO (*ob. cit.*, pág. 73), DE CASTRO (*ob. cit.*, pág. 256), Díez PICAZO y GULLÓN (*Instituciones...*, pág. 85), etc. El artículo 228 del Código civil sólo toma la firmeza de la sentencia como punto de partida para que el Ministerio Fiscal cumpla con los artículos 203 y 293.

den del Ministerio de Justicia de 6 de febrero de 1956, de la que procede el entrecomillado. No hay duda de que la cita del artículo 45 alcanza tanto a la inhabilitación absoluta como a la interdicción civil plena.

Mayores dificultades comporta la libertad condicional, introducida en España por Ley de 23 de julio de 1914 y regulada actualmente por los artículos 98 y 99 del Código penal y los artículos 53 a 64 del Reglamento de Prisiones. Ese cuarto período de libertad condicional forma parte de la ejecución de la pena, por lo que la interdicción continuará acompañándola. Ahora bien, la revocación de la libertad por la comisión de nuevo delito o mala conducta, con el consiguiente reingreso en prisión y en el período penitenciario que corresponda —según se lee en el artículo 99 del Código penal—, puede dar a la pena accesoria una duración mayor de la prevista inicialmente. El dilema consiste en si abonar en la liquidación de la accesoria el tiempo que siguió surtiendo efecto durante la libertad condicional o darlo por perdido al igual que para la pena principal. A favor de la primera solución cuenta que el párrafo 2.º de ese artículo 99 —donde se dispone dicha pérdida— parece referirse sólo a la pena privativa de libertad, que ha sido, además, la única afectada de hecho por el mencionado beneficio. A favor del segundo término del problema opera la dependencia en la duración, evitando que la accesoria acabe cumpliéndose antes que la principal. Nosotros, como en otro trabajo hicimos a propósito de las penas accesorias de suspensión e inhabilitación, nos inclinamos —no sin grandes dudas— por la tesis del abono, como la más favorable al reo (89) (90).

En cuanto al indulto, establece el artículo 6.º de la Ley de 18 de junio de 1870 que «el indulto de la pena principal lleva consigo el de las accesorias que con ella se hubiesen impuesto al penado, a excepción de las de inhabilitación para cargos públicos y derechos políticos y sujeción a la vigilancia de la autoridad, las cuales no se tendrán por comprendidas si de ellas no se hubiera hecho especial mención en la concesión». La extinción de la interdicción civil acompaña, por tanto a la de la reclusión mayor.

B) *La interdicción limitada del párrafo 1.º del artículo 446 y las privaciones de derecho de los artículos 487, 452 bis g) y del derogado artículo 439, todos ellos del Código penal.*

Pese a la diferente naturaleza formal del primer supuesto (pena) por un lado, y de las restantes privaciones (medidas de seguridad) por otro, nos hemos decidido por su estudio conjunto, ya que ma-

(89) MANZANARES SAMANIEGO, *ob. cit.*, pág. 213.

(90) Un problema similar se produce con las inhabilitaciones y suspensiones accesorias a una pena privativa de libertad cuando ésta se remite condicionalmente.

terialmente se trata en todo caso de medidas de seguridad. Coinciden, además, en su dependencia de delitos concretos y no de determinadas penas. Incluso la interdicción del párrafo 1.º del artículo 446 queda excluida de la Sección 3.ª del Capítulo III del Título referido a las penas. La rúbrica de la Sección es muy clara, «Penas que llevan consigo otras accesorias», y todos sus artículos, del 45 al 48 repiten la misma estructura: «la pena de... llevará consigo...». Pues bien, falta la interdicción limitada, precisamente porque ninguna pena la lleva consigo.

Repárese también en que la pena de los delitos comprendidos en los artículos citados puede reducirse, por vía de individualización, a la multa del artículo 74, o sea a la que constituye el último grado de las escalas del artículo 73 (91) Otras veces —así en los delitos de corrupción de menores— habrá pluralidad de penas principales, pudiendo tener mayor duración la privativa o restrictiva de derechos públicos, profesión y oficio que la privativa de libertad, que es, por el contrario, la más grave en la escala general del artículo 27. Aunque, como se expuso en otro lugar, la interdicción parcial no implique el sometimiento del reo a tutela, como tampoco lo conllevan las restantes privaciones de derechos civiles, es lo cierto que ya en sí tales privaciones carecen de sentido cuando se imponen por muy poco tiempo. La insuficiente normativa legal en esta materia no tolera por consiguiente fijar la duración de la interdicción acudiendo a la de una pena principal.

Desde una perspectiva material, que atienda a la diversa finalidad y al distinto fundamento de estas privaciones frente a las que comporta la interdicción absoluta, se confirma la conveniencia, y aun necesidad, de someter su dimensión temporal a regímenes diferentes.

Son los delitos mismos los que descalifican al reo para el disfrute de ciertos derechos. Estamos ante verdaderas prohibiciones recogidas en el Código penal por razones de técnica legislativa, pero que hubieran podido ir igualmente al articulado del Código civil.

Groizard (92) subrayó ya el absurdo de que pueda volver a ser tutor o curador el que prostituyó o corrompió menores. Más modernamente, Antón Oneca (93) escribe que «la pérdida de la patria potestad, cargos de tutela y autoridad marital de los artículos 439, 446 y 487 parecen tener carácter perpetuo» (94). Nosotros nos su-

(91) En teoría cabría ir al arresto sustitutorio total —siempre que se estime preceptivo fijarlo en la sentencia—, pero tal expediente, además de forzado, podría desembocar en periodos ridículamente cortos.

(92) GROIZARD, *ob. cit.*, T. II, pág. 241.

(93) ANTÓN ONECA, *ob. cit.*, Parte General, pág. 539.

(94) Por el contrario, para RODRÍGUEZ DEVESA (*ob. cit.*, T. II, página 298) las privaciones del artículo 487 constituyen una pena accesoria, una interdicción parcial, que “no ha de tener duración mayor que la que tenga la pena privativa de libertad”, añadiendo que, aunque tal vez no haya sido esa la intención del legislador, no cree que la pérdida de tales