

## ASPECTOS CONSTITUCIONALES EN RELACION CON LA REFORMA DEL CODIGO CIVIL

*José Guillermo Andueza*

La reciente reforma parcial del Código Civil ha hecho revivir viejos problemas de interpretación constitucional que aún conservan un innegable interés doctrinal y práctico. Se trata, en primer término, de determinar el valor jurídico de las llamadas normas programáticas de la Constitución. En segundo término, de analizar la función que tiene el juez en la interpretación de la norma constitucional y en la coordinación o armonización de las distintas normas que forman un sistema jurídico. Y, por último, de estudiar el papel que le corresponde cumplir al Congreso para hacer realidad los postulados programáticos de la Constitución.

### I.— LAS NORMAS PROGRAMATICAS DE LA CONSTITUCION

Cuando se analiza el conjunto de normas que integran una Constitución se puede observar que ese conjunto normativo tiene una naturaleza jurídica muy variada. Hay normas jurídicas *obligatorias, preceptivas u operativas* porque ellas contienen los medios y condiciones para su aplicación y, por tanto, se bastan asimismo y pueden ejecutarse inmediatamente. “Estas normas —como lo señala el profesor argentino Humberto Quiroga Lavié— no están sujetas a condición alguna para ser eficaces; vale decir, que el legislador no precisa reglamentarlas para que su violación merezca protección jurisdiccional” (Véase “Sobre la interpretación constitucional” en la obra colectiva “La interpretación constitucional”, Instituto de Investigación Jurídica, UNAM, México, 1975, pág. 108). Por ejemplo, la norma constitucional que dispone que “Todo acto del Poder Público que viole o menoscabe los derechos garantizados por esta

Constitución es nulo..." es una norma preceptiva (art. 46). De ella surge, de manera inmediata, la obligación para los funcionarios públicos de respetar los derechos de los ciudadanos y para los gobernados el derecho de pedir la nulidad de aquellos actos que violen o menoscaben las garantías constitucionales.

Hay, no obstante, normas operativas que producen plenos efectos pero limitados a las restricciones que pueda establecer el legislador. Por ejemplo, la efectividad de los derechos garantizados por la Constitución está limitada a la legislación reglamentaria de esos derechos (numeral 24 del artículo 136).

Las Constituciones tienen también *normas directivas* o *programáticas* que son aquellas que contienen un mandato dirigido a los poderes del estado, o al menos, al legislador, para que actúe en un cierto sentido y den a sus actos el contenido definido por la Constitución. Estas normas tienen una eficacia diferida porque su aplicación queda sujeta o condicionada a que el legislador sancione una ley sobre la materia o que el poder ejecutivo dicte algunas medidas administrativas. Por ejemplo, la norma que dispone que "El régimen económico de la República se fundamentará en principios de justicia social que aseguren a todos una existencia digna y provechosa para la colectividad" (art. 95) es una norma programática, porque ella contiene algunas directrices para la acción futura de los poderes del estado.

La contraposición entre normas preceptivas, obligatorias u operativas y normas directivas o programáticas expresa una idea que no es exacta. No es cierto que las normas directivas o programáticas no sean obligatorias. Toda norma jurídica, por principio, es obligatoria. Sostener que hay normas constitucionales que carecen de efectos obligatorios es llegar a la conclusión de que la labor constituyente, que es la función normativa por excelencia, sería una función en su mayor parte inútil porque las Constituciones modernas están integradas mayoritariamente por normas programáticas.

En efecto, toda Constitución responde a una concepción ideológica del estado y del derecho y ella responde a un programa político que se aspira realizar. Para garantizar que los

poderes del estado no se aparten o se olviden de ese programa, el constituyente suele constitucionalizarlo. La normativación del programa político se hace indistintamente con normas preceptivas y normas programáticas. La distinta naturaleza jurídica de unas y otras obedece a una decisión política. Hay principios del programa político que es necesario aplicar inmediatamente, como es la estructura organizativa del estado. Pero hay otros principios cuya aplicación inmediata puede resultar inconveniente o necesitar de actos posteriores. Estas distintas posibilidades permiten que el constituyente introduzca normas de aplicación inmediata y de aplicación diferida. Pero unas y otras están dirigidas a cumplir un programa y en este sentido los dos tipos de normas pueden considerarse como programáticas.

Hay que insistir en el carácter obligatorio de las normas programáticas. El grado de obligatoriedad de estas normas es mucho más restringido que el de las normas preceptivas. La norma programática tiene un destinatario muy concreto. Ese destinatario son los poderes del estado y principalmente el legislador. En cambio la norma preceptiva se dirige no solo a los órganos del estado sino a todos los ciudadanos.

Los poderes del estado están en la obligación de cumplir con el programa político. El incumplimiento de esa obligación significa una conducta inconstitucional de los poderes del estado encargados de realizarlo. La inactividad o la inacción es difícil de combatir jurídicamente porque no existe en nuestro derecho recurso alguno para obligar al Congreso a legislar en el sentido señalado en la Constitución. Pero una vez que el Congreso legisla tiene que hacerlo en el sentido y con el contenido que le señala la Constitución.

## II.—NORMAS CONSTITUCIONALES EN MATERIA DE DERECHO DE FAMILIA Y DE MENORES

La Constitución de 1961 recoge algunos principios constitucionales en materia de derecho de familia y de menores. Esos principios están recogidos en los artículos 73, 74 y 75 del texto fundamental. La Constitución quiere proteger a la fami-

lia, cómo célula fundamental de la sociedad, a la maternidad y a la niñez. A estos fines, la Constitución prevé algunas acciones que deben cumplir los poderes del estado para dar cumplimiento a ese propósito constitucional. En el caso de la familia, el estado debe velar por el mejoramiento de la situación moral y económica de esta institución y el legislador debe dictar leyes que protejan el matrimonio, favorezcan la organización del patrimonio familiar inembargable y provean lo conducente a facilitar a cada familia la adquisición de vivienda cómoda e higiénica.

En el caso de la protección a la maternidad, la Constitución es terminante. La protección que el Estado brinde a la maternidad debe ser hecha sin hacer distinciones en cuanto al estado civil de la madre. La aclaratoria de que la protección a la maternidad debe darse "sea cual fuere el estado civil de la madre" constituye una aplicación concreta de otro principio fundamental, como es el de la igualdad social y jurídica, que condena las discriminaciones derivadas de raza, sexo, credo o condición social, principio este que está consagrado en el preámbulo de la Constitución. Indudablemente que hacer diferencias en cuanto al estado civil de la madre para proteger a unas y dejar sin protección a otras es introducir discriminaciones fundadas en la condición social de las madres, lo que es odioso y contrario al programa político de la constitución.

La Constitución protege también a la niñez. En tal sentido ordena que se dicten las medidas necesarias para asegurar a todo niño, sin discriminación alguna, protección integral desde su concepción hasta su completo desarrollo para que este se realice en condiciones materiales y morales favorables. Una vez más la Constitución reafirma el principio igualitario que condena cualquier protección discriminante que pueda establecerse. Esta idea igualitaria se vuelve a recoger cuando la Constitución consagra el derecho que tiene todo niño de conocer a sus padres. Este derecho no puede ser limitado en razón de la filiación. En tal virtud, la Constitución impone a todo padre, independientemente de la filiación que lo una al hijo, el deber de asistir, alimentar y educar a sus hijos.

Ahora bien, la realización de ese programa constitucional fue confiado a los distintos poderes del estado de manera impe-

rativa. La Constitución dice "protegerá", "favorecerá" o "proveerá". Esta redacción permite clasificar las normas contenidas en los artículos 73, 74 y 75 de la Constitución en la categoría de las normas programáticas porque ellas señalan el comportamiento que deben tener los poderes del estado al tratar esas materias. Pero, además, hay que clasificarlas entre las normas imperativas porque los poderes del estado, destinatarios de esas normas, no pueden disponer acerca del contenido y sentido dados por la Constitución. Para ser más exactos se puede decir que los artículos 73, 74 y 75 contienen normas programáticas imperativas, lo que refuerza el carácter obligatorio de estas normas.

### III.—LA INTERPRETACION JUDICIAL DE LA CONSTITUCION

Promulgada la Constitución de 1961 se planteó judicialmente la cuestión relativa a los efectos jurídicos del artículo 75 del texto fundamental. La cuestión consistía en determinar si el hijo nacido fuera de un matrimonio podía ser reconocido por su padre si en el momento de la concepción existía en uno de los padres algún impedimento no dispensable para contraer matrimonio, ya que la Constitución concedía a todo niño, independientemente de su filiación, el derecho de conocer a sus padres e imponer a los progenitores el deber de asistir, alimentar y educar a sus hijos (art. 75).

En efecto, los artículos 220, último aparte, y 225 del Código Civil de 1942 prohibían el reconocimiento voluntario y forzoso de los hijos cuando en el momento de su concepción existía algún impedimento no dispensable para contraer matrimonio. Se eximía de esta prohibición a la madre, la que si podía reconocer a su hijo, cualquiera fuere la filiación de estos. Por su parte, el artículo 75 de la Constitución elimina esa prohibición y la discriminación que se establece entre los hijos derivada de las distintas filiaciones.

Indudablemente que los artículos 220 y 225 del Código Civil derogado estaban en contradicción lógica con lo dispuesto en artículo 75 de la Constitución. Esta contradicción lógica ha

podido atacarse mediante dos procedimientos. El primero, por considerar que los artículos 220 y 225 del Código Civil habían sido derogados tácitamente por el artículo 75 de la Constitución, y, segundo, por considerar que dichos artículos eran inconstitucionales y, por tanto, la Corte Suprema de Justicia podía declarar la nulidad.

En abono de la primera tesis se podía alegar la vigésimatercera disposición transitoria de la Constitución que ordenaba mantener en vigencia el ordenamiento jurídico existente “mientras no sea modificado o derogado por los órganos competentes del Poder Público, o no quede derogado expresa o implícitamente por la Constitución”. Esta disposición transitoria permite que una norma legal anterior a la Constitución quede privada de efectos jurídicos como consecuencia de una derogación tácita. La declaratoria, con efectos *erga omnes*, de que una norma legal ha sido derogada tácitamente para la Constitución debería pronunciarla la Corte Suprema de Justicia para evitar la inseguridad jurídica que representaría soluciones judiciales y administrativas contradictorias. Se puede alegar, y con razón, que la Corte Suprema de Justicia no tiene competencia para declarar que una norma legal ha sido derogada por la Constitución. Sin embargo, como la derogación tiene en la práctica los mismos efectos que la nulidad, como es la de privar de efectos a la norma jurídica, se podría admitir por esta causa la competencia de nuestro máximo tribunal.

No obstante, para que pueda aplicarse el concepto de derogación es indispensable que “las dos normas en conflicto tengan el mismo objeto”. En el caso de una supuesta contradicción entre una norma programática y una norma legal ese conflicto no se presenta porque “la norma constitucional programática sólo mediatamente se refiere a aquel determinado orden de relaciones que era regulado por la ley anterior, incidiendo directamente sobre un hecho diverso” (Crisafulli, Veyzio, *Le norme “programmatiche” della Costituzione* en *Studi di diritto costituzionale in memoria di Luigi Rossi*, Giuffrè editore, Milano, 1952, pág. 68).

En el caso del reconocimiento de los hijos naturales complejos se podía alegar —como en efecto así lo dijo la Corte Suprema de Justicia— que la Constitución dejaba a la ley esta-

blecer la acción de reconocimiento y, por lo tanto, no existía conflicto de normas porque ellas no tenían el mismo objeto. Sin embargo, la cuestión era más profunda porque el artículo 75 no es otra cosa que la aplicación, a una situación dada, del principio de la igualdad social y jurídica.

La tesis de la derogatoria tácita de los artículos 220 y 225 del Código Civil anterior fue acogida por el doctor José Rafael Mendoza Mendoza, juez de primera instancia en lo civil del Estado Lara, en sentencia de 11 de agosto de 1966, quien, en un caso de reconocimiento voluntario, declaró que el artículo 225 del Código Civil estaba derogado por ser el artículo 75 de la Constitución una norma de rango constitucional. Considero que el juez ha debido aplicar el artículo 7º del Código de Procedimiento Civil que permite a los jueces desaplicar la norma inconstitucional.

La segunda vía era acudir a la Corte Suprema de Justicia y pedir la nulidad de los artículos 220 y 225 ya citados. Este fue el camino que siguió el doctor Tomás Polanco cuando demandó, en libelo de fecha 26 de julio de 1965, la nulidad de los referidos artículos. La Corte desestimó el pedimento del recurrente con la siguiente argumentación. El artículo 75 dice que "la ley proveerá lo conducente para que..." o sea que el legislador deberá dictar, en el futuro, el ordenamiento legal para que se cumpla lo programado en la norma constitucional. Dicho artículo no se refiere al pasado ni al momento en el cual se promulga la Constitución, sino al porvenir, dado que si bien dice "que todo niño, sea cual fuere su filiación, pueda conocer a sus padres", lo hace solamente para anunciar un propósito cuya realización se deja a cargo del legislador ordinario" (Sent. 27 de mayo de 1969 en Repertorio Forense, Tomo 12, págs. 92-93).

La sentencia de la Corte cerró la posibilidad de que por vía de interpretación judicial se pudiera adaptar el Código Civil al programa constitucional. Esa posibilidad no la desaprovechó la Corte Constitucional italiana, la que a partir del año de 1956 estableció que si bien "era cierto que, en casos particulares, debido a su generalidad e indeterminación, las *normas programáticas* de la nueva Constitución no estaban en posibilidad de *abrogar* las normas legislativas anteriores, sin

embargo resultaban plenamente idóneas para determinar su *ilegitimidad constitucional*, de manera que después de la sentencia pronunciada en tal sentido por la propia Corte quedaban privadas de toda aplicación posterior" (Biscaretti di Ruffia, Paolo, Introducción al derecho constitucional comparado, Fondo de Cultura Económica, México, 1975, pág. 323).

Como ha sido señalado por la doctrina, el hecho de que la decisión política se haya tomado en base a una norma programática "no puede ciertamente significar que se haya querido diferir *sine die* la consecución de aquellos fines que resultan unívocamente asumidos en el contenido de la norma constitucional programática, en cuyo caso tales normas serían simplemente un engaño o una simulación, lo que no puede presumirse sin faltar el respeto a la Constitución" (véase Crisafulli, ob. cit., pág. 70).

Menos aún puede llegarse a esa conclusión cuando el desarrollo del programa contenido en el artículo 75 de la Constitución no requería de la promulgación de leyes futuras. Bastaba con que la Corte Suprema de Justicia declarara que los artículos 220 y 225 del Código Civil eran nulos por inconstitucionales para que el reconocimiento voluntario y forzoso de los hijos naturales complejos fuera una realidad. Lamentablemente nuestro máximo tribunal prefirió que fuera el legislador quien levantara la prohibición contenida en los antes citados artículos del Código Civil y de esa manera retardó innecesariamente la puesta en vigencia de una disposición constitucional orientada a combatir la discriminación existente entre los hijos por razón de la filiación e hizo dejación de 1982 con la promulgación de dichas reformas por el Presidente de la República.

#### IV.—LA REFORMA DEL CODIGO CIVIL

Ante la omisión de la Corte Suprema de Justicia para actualizar y hacer efectivas las disposiciones constitucionales en materia de derecho de familia y de menores, la Federación Venezolana de Abogadas tomó la iniciativa de presentar a las Cámaras legislativas un proyecto de reforma parcial del Código



Civil en esas materias, que concluyó felizmente el 26 de julio de 1982 con la promulgación de dichas reformas por el Presidente de la República.

La reforma parcial del Código Civil viene a ser, desde el punto de vista legislativo, la realización del programa enunciado en la Constitución. Ese programa es obligatorio para los poderes del estado. Si el legislador, en el momento de desarrollar los postulados constitucionales, no se ajusta a estos principios, indudablemente que la legislación que dicte será inconstitucional. Esta consecuencia prueba una vez más que las normas programáticas no son simples consejos políticos, económicos o morales que el legislador y, en general, los poderes del estado pueden acatar o desacatar según las conveniencias políticas o las circunstancias históricas. Cuando los órganos del estado actúan tienen la obligación de ejecutar la constitución. Y la norma constitucional se ejecuta no sólo cuando se aplican las normas preceptivas sino también las normas programáticas.

Para la reforma del derecho de familia y de menores, el legislador se inspiró en el principio constitucional de la igualdad social y jurídica y en el programa enunciado en los artículos 73, 74 y 75 de la Constitución.

La igualdad social y jurídica es un principio constitucional que está recogido en el preámbulo de la Constitución. Los principios constitucionales son decisiones políticas fundamentales que vinculan al legislador en su actividad y a los particulares en el ejercicio de sus derechos. La observancia de los principios constitucionales constituyen, por tanto, "una condición general de validez de la actividad del estado y, al mismo tiempo, un límite al ejercicio de los derechos ciudadanos" (Tesauro, Alfonso, *Sui principi e sulle norme del diritto costituzionale*, en *Studi in onore di Giuseppe Menotti de Francesco*, Vol. II, Giuffré editore, Milano, 1957, pág. 701). Las normas constitucionales, al igual que los principios, "son manifestaciones del derecho, ciertas y conocidas, que tienen una importancia fundamental en el ordenamiento estatal en cuanto señalan, en vía general, las bases y los límites de los poderes jurídicos del estado y de los ciudadanos" (Tesauro, ob, cit., pág. 701).

Ahora bien, en el derecho constitucional venezolano el principio de la igualdad social y jurídica es no sólo un principio fundamental sino es también una norma recogida en el artículo 61 de la Constitución. En este artículo se dispone que en los documentos de identificación para los actos de la vida civil no se debe hacer mención alguna que califique la filiación.

La Constitución venezolana ha querido asentar las bases para construir una sociedad igualitaria. De allí que en el derecho de familia la protección a la maternidad deba acordarse independientemente del estado civil de la madre. La protección a los menores deba asegurarse sin hacer discriminación alguna. Y el reconocimiento de los hijos deba hacerse cualquiera sea la filiación.

Para hacer una interpretación armónica de las normas constitucionales hay que tener presente las orientaciones que dan los principios constitucionales y las conductas que señalan las normas. La igualdad entre los hijos, cualquiera que sea su filiación, deriva no solamente de una norma programática sino de un principio constitucional. La Constitución también quiere proteger a la familia, pero esta protección no se puede brindar creando desigualdades entre hijos legítimos y naturales, porque esta desigualdad sería contraria al principio de la igualdad jurídica y social.

La reforma del Código Civil elimina también la desigualdad existente en el matrimonio entre el marido y la esposa y hace realidad el precepto constitucional que prohíbe las discriminaciones fundadas en el sexo y ordena que se mejore la situación moral y económica a la familia. En esta parte la reforma es impecable desde el punto de vista constitucional.

Por último, la reforma del Código Civil atiende el requerimiento constitucional que ordena favorecer la organización del patrimonio familiar inembargable cuando reglamenta la institución del hogar. En este punto tampoco hay inconstitucionalidad.

## V.— LA APLICACION EN EL TIEMPO DE LA REFORMA DEL CODIGO CIVIL

A fin de resolver los conflictos que puedan suscitarse con la entrada en vigencia de la reforma, el Código Civil estableció algunas disposiciones transitorias para regular el tránsito de aquellas situaciones jurídicas que nacidas durante la vigencia del Código Civil derogado, continúan produciendo sus efectos aún después de la promulgación del nuevo código. Hay dos de esas disposiciones que han creado la duda de si ellas tienen efectos retroactivo y, por tanto, son violatorias del artículo 44 de la Constitución que prohíbe dar a las disposiciones legislativas efecto retroactivo.

La teoría de la irretroactividad de las leyes ha sido y es una doctrina poco clara porque la Constitución no define ni determina lo que debe entenderse por efecto retroactivo. Ha sido la interpretación judicial la que, caso a caso, ha ido determinando el sentido y alcance de esta prohibición. Basada en la doctrina de los derechos adquiridos, la teoría de la irretroactividad ha unido su suerte a la vigencia de los llamados derechos adquiridos. Cuando se cuestiona la existencia de estos derechos queda cuestionada también la teoría de la irretroactividad.

No obstante, lo que resulta claro es que la ley nueva tiene como propósito modificar situaciones que se estiman injustas o inconvenientes y cuya permanencia en el tiempo no tienen una justificación política, económica o social. Si a esto añadimos que la reforma del Código Civil ha tenido como finalidad llevar a la práctica el programa enunciado en la Constitución, se comprenderá la importancia que tiene de que la reforma comience inmediatamente a producir sus efectos. Estos efectos se orientan a corregir desigualdades sociales y jurídicas que la Constitución de 1961 considera injustificable mantener. Y si pensamos que esa situación injusta ha durado más de 20 años —que son los años de vigencia de la Constitución de 1961— también se comprende la urgencia en solucionar esas situaciones.

El artículo 1989 del vigente Código Civil dispone que “los actos jurídicos que versen sobre los bienes de la comunidad

conyugal... , realizados por quien tenía su administración, se regirán por las disposiciones del Código anterior...". Hasta aquí este artículo no ofrece problema alguno. Si esos actos produjeron todos sus efectos bajo el imperio del código derogado, el nuevo código no puede disponer sobre situaciones definitivamente concluidas. Pero si esos actos prolongan sus efectos hacia el futuro, ellos caerán bajo la regulación del nuevo código. La reforma introdujo importantes modificaciones en el régimen de disposición de los bienes de la comunidad conyugal y en los poderes maritales. Esas modificaciones entraron en vigencia con la promulgación del Código Civil y afecta o beneficia a todos los matrimonios existentes y no solamente a los matrimonios que se celebren a partir de la reforma.

Sin embargo, el artículo 1989 del Código condiciona la validez de esos actos jurídicos que versen sobre los bienes de la comunidad conyugal a que tengan "fecha cierta anterior a la entrada en vigencia" del Código Civil. Esta condición le da efectos retroactivos a esa norma porque el código anterior no exigía entre las formalidades para realizar esos actos jurídicos, la que ellos tuvieren fecha cierta. Si el nuevo código quiso exigir la formalidad de la fecha cierta para ese tipo de actos, esa exigencia sólo se aplica a los actos posteriores a la vigencia del nuevo código y no a los actos realizados antes. No obstante, la exigencia de que esos actos jurídicos tengan fecha cierta es una exigencia destinada a crear seguridad jurídica en el régimen patrimonial del matrimonio y se puede justificar porque con ella lo que se busca es establecer una forma de probar esas obligaciones. La Constitución venezolana parece considerar la materia probatoria como formando parte del derecho procesal. Las pruebas ya evacuadas se aprecian de acuerdo con la ley anterior. Pero las pruebas aún no evacuadas hay que apreciarlas de acuerdo con el nuevo derecho. Según esta orientación, la prueba de los actos jurídicos realizados con anterioridad requieren de un documento que tenga fecha cierta. Es decir, esos actos no son oponibles al otro cónyuge, que es un tercero, a menos que tenga fecha cierta. Entre las partes el acto es perfectamente válido.

La otra disposición transitoria que crea dudas es el artículo 1.991 del nuevo código que establece que en los casos de

disolución del matrimonio por divorcio o de nulidad en los que se haya atribuido la patria potestad a uno de los progenitores, el otro debe reasumir la patria potestad conjuntamente, siempre y cuando haya dado cumplimiento a sus obligaciones de alimentación y educación para con su hijo. Este artículo no es retroactivo. El cambia los derechos de los padres, que es una materia legal. Y la ley puede ampliar, disminuir e incluso privar a los padres de los derechos legales si estima que ellos son inconvenientes. La extensión y límites de los derechos paternos o maternos no depende de la voluntad del padre o de la madre. Ellos son consecuencia de la ley. De allí que la ley no puede ser retroactiva cuando regula para el futuro situaciones jurídicas que ella misma ha creado.

## VI.— CONCLUSIONES

La reforma del Código Civil en materia de familia y de menores vino a llenar un vacío legal que debió haber sido llenado a los pocos años de la promulgación de la Constitución de 1961. Esa reforma desarrolla el programa constitucional recogido en principios y normas constitucionales de innegable importancia social.

La inconstitucionalidad de esa reforma sería posible si ella hubiese sido concebida para contrariar el programa constitucional. Más bien los que han invocado supuestos vicios de inconstitucionalidad lo que buscan es contrariar los legítimos intereses constitucionales que postulan la existencia de una sociedad que no tenga discriminaciones fundadas en la raza, sexo o condición social.

Caracas, 4-11-82