

EL DOMICILIO EN EL CODIGO CIVIL

Por ODILE RODRIGUEZ

(Alumna de la Facultad)

El domicilio, dice Louis Josserand, complementa la identificación de la persona que el nombre había contribuido a asegurar: así como un individuo debe tener un nombre, necesita una sede legal donde se le considere siempre como presente, aún sí, de hecho, esté momentáneamente ausente de ella. La necesidad de fijar a cada persona un domicilio es pues una necesidad de orden general, puesto que junto con el nombre, el estado civil y la nacionalidad es uno de los elementos que integran la individualidad legal.

"El domicilio no es tanto un hecho cuanto una relación de derecho, permanente y constante, que consiste en una relación fija establecida entre una persona y un lugar determinado; en otros términos, es una sede de derecho, regular, estable y permanente". (1) tiene cierto carácter abstracto, ya que en algunos casos esta fuera de la contingencia real de habitación: una persona domiciliada en Lima puede ir a pasar los meses de vacaciones fuera, sin perder por ello el domicilio, ni cambiarlo.

Según el C. C. peruano el domicilio se constituye por la residencia en un lugar con ánimo de permanecer en él (art. 19). Se constituye, pues, "factor et ánimo" por sus dos notas esenciales:

- a) La habitación material, real en un lugar determinado.
- b) La intención de fijar allí y de mantener allí esa habitación.

Por estas dos características se diferencia el domicilio de la simple habitación y de la residencia.

La habitación es un **hecho puro**: es el lugar donde se halla uno pasajero o accidentalmente; como por ejemplo el hotel donde se pasa una noche o algunos días.

La **residencia** tiene ya cierta permanencia y estabilidad, pero le falta la **intención de mantenerla fija en ese lugar**. Es gracias a esa cierta estabilidad que a la residencia se le reconoce ciertos efectos civiles, por ejemplo en cuanto al matrimonio.

La habitación, parte material del domicilio, es un hecho de fácil comprobación. La intención es mucho más difícil de comprobar; el C. C. actual no enumera, como lo hacía el anterior, los modos de probar la intención:

(1).—Charles Beudant: Droit Civil Français, t. 1º, pág. 303.

- 1) — Declaración expresa ante la autoridad civil.
- 2) — Habitación en el lugar por más de dos años consecutivos.
- 3) — Cualquier otro hecho que pueda interpretarse como manifestación de voluntad. (2)

Sin embargo mantiene los párrafos 1 y 2 en lo relativo a cambio de domicilio (art. 22) considerando, sin duda alguna, que el único modo de adquirir un domicilio (fuera del domicilio legal que es impuesto por la ley y en el que no hay manifestación de voluntad activa de parte del sujeto, o del domicilio de origen adquirido por el sólo hecho de nacer) es cambiando, sea de domicilio de origen, sea de domicilio legal cuando ya se es capaz de tener un domicilio personal.

Si una persona vive alternativamente o tiene ocupaciones habituales en varios lugares, se considerará domiciliada en cualquiera de ellos, (art. 20). Con eso el C. C. peruano sigue la tendencia moderna, afirmada por el C. C. alemán de 1900, de la **pluralidad de domicilio**. El Código Napoleón en cambio y el Suizo también sustentan la teoría de la **unidad de domicilio**. El C. C. de 1852, basado en gran parte sobre el Código francés, seguía la misma doctrina unitaria:

“Se pierde el domicilio de un lugar por el hecho de fijarlo en otro”.

“El ciudadano que desempeña en un lugar un cargo público, por tiempo determinado, conserva el domicilio que tuvo antes en otro si no manifiesta intención contraria.” (4)

Estudiaremos muy brevemente las dos teorías de domicilio para conocer las razones que movieron a nuestros legisladores a adoptar la teoría de la pluralidad.

LA UNIDAD DE DOMICILIO

En el art. 102 el C. Napoleón declara que el domicilio de una persona está en el lugar de su principal establecimiento; igualmente el C. Suizo en sus artículos 23 y 24 afirma que nadie puede tener más de un domicilio; y que se pierde el domicilio anterior por trasladar el principal establecimiento a otro lugar. Era también la teoría sostenida por el C. C. de 1852, como hemos tenido ocasión de ver.

Estas palabras “principal establecimiento” ¿qué significan? ¿centro de los intereses o él de los negocios, el núcleo de las relaciones sociales o él del hogar familiar?

¶Dice Beudant que el “principal establecimiento” es el lugar de donde uno se ausenta con espíritu de regresar siempre. La misma persona no puede tener varios principales establecimientos, sólo uno es realmente principal y ése, es el domicilio.

(2).—C. C. 1852, art. N° 46.

(3).—C. C. 1852, art. N° 47.

(4).—C. C. 1852, art. N° 48.

Esto está muy bien, pero en la práctica la cuestión es mucho más compleja: Un comerciante puede tener su hogar y su tienda y de ambos se ausentará con el ánimo de regresar; ¿cual de ellos es el principal establecimiento? A qué señales reconocerá el juez que éste y no otro debe ser el domicilio?

La jurisprudencia francesa (y la de los demás países que observan la teoría de la unidad de domicilio) debe recurrir a numerosos puntos de referencia: inscripciones sobre las listas electorales, lugar de ejercicio de los derechos políticos, intereses materiales, relaciones de familia o el pago de las contribuciones personales. (5). Por lo que concierne a los comerciantes, generalmente se admite que su domicilio es la tienda y no el hogar, para los industriales es la fábrica, etc. etc. En otros casos se recurre a la ficción del domicilio aparente, o sea que hace las veces de domicilio, aquél lugar que a terceras personas de buena fé les pareció ser en efecto domicilio; ese domicilio aparente no vale más que por los efectos que pueda tener para los interesados y no para los demás.

Vemos pues que si bien nadie puede dejar de tener un domicilio nadie puede tampoco tener más de uno, pero:

1) — Existe la dificultad, que ya dejamos apuntada, de encontrar entre varios establecimientos el que realmente es el principal.

2) — La unidad de domicilio, como la entendieron el C. francés y el peruano de 1852, tenía valor en su época, cuando las comunicaciones eran raras y difíciles, cuando el ir de Versalles a París o de Lima a Lurín era un verdadero viaje; actualmente dada la extensión de los negocios, el desarrollo material, la rapidez de los transportes y su facilidad, ese principio es de difícilísima aplicación.

3) — La dificultad crece cuando se trata de personas jurídicas con sede principal en un lugar y sucursales o filiales en distintas partes. Las personas que habían contratado en Iquitos con la sucursal de una gran casa comercial cuyo "principal establecimiento" estaba en Lima ¿debían acaso venir especialmente a la capital para demandar allí por el cumplimiento del contrato? Naturalmente que la ley podía salvar el inconveniente con la multiplicación de los domicilios especiales;

4) — Puede ser muy difícil encontrar el domicilio de una persona, puesto que no se confunde con la residencia, por eso los demandantes debían ir con mucho cuidado para no equivocarse y no confiar el caso a un tribunal incompetente puesto que "es competente el juez del lugar del domicilio del demandado".

LA PLURALIDAD DE DOMICILIO

Es el principio sustentado por el C. Alemán que admite que una persona pueda tener varios domicilios o no tener ninguno, gozando la residencia de los efectos jurídicos de aquél. (art. 7). Igualmente el C.C. nuestro considera domiciliada en cualquiera de ellos la persona que resida alternativamente en varios lugares o que tenga ocupaciones habituales

(5).—C. C. 1852, art. 52

allí, basándose en el art. 32 del C. C. brasilero que dice:

"Sin embargo si la persona natural tiene diversas residencias donde alternativamente viva, o varios centros de ocupaciones habituales, se considerará domicilio cualquiera de éstos o de aquellos".

"Tiene por objeto resolver la situación que suscita el hecho, no raro, que una persona resida o viva en varios lugares sucesivamente, por tener que atender en cada uno de ellos a sus negocios. . . ., como la asignación de domicilio no sólo tiene por objeto el ejercicio de los derechos, . . . sino determinar el lugar donde se deben cumplir las obligaciones, y principalmente determinar la jurisdicción ante la cual pueda un sujeto ser demandado". (6). El principio de pluralidad evita todos los inconvenientes: un sujeto puede ser demandado en cualquier lugar de su residencia o de sus negocios porque se le reputa domiciliado en todos.

Ese principio no es cosa nueva en el derecho: fué admitido por Roma, (claro que en modo relativo puesto que no tenían una noción muy precisa del domicilio) "según se deriva de un pasaje de Paulo, el derecho romano asentaba el domicilio sobre dos elementos, el "lar" centro de la vida individual, y el centro de los negocios "rerum ac fortunarum suarum summam" (7). La idea de la pluralidad de domicilio muestra la dispersión de las actividades de la persona y la necesidad de someterla a diferentes fueros según si los actos de la persona dependen de su vida individual "lar" o si derivan de sus negocios. "rerum ac fortunarum suarum summam". Como a pesar de esa variedad de residencias y de actividades, subsiste la unidad de la persona, ésta puede ser demandada en cualquiera de sus domicilios por los actos practicados allí". (8).

En nuestra legislación la pluralidad de domicilio era ya admitida por el Código de procedimientos civiles de 1911.

INTERES DE LA DETERMINACION DEL DOMICILIO

En la época en que prevalecía la costumbre sobre la ley, el domicilio tenía una importancia considerable, entre otras cosas era la costumbre del domicilio que regía la capacidad de las personas y todos estaban sujetos a las costumbres del lugar de su domicilio.

Actualmente el domicilio conserva su importancia en el Derecho Internacional Privado, para el reglamento de conflictos de jurisdicción, atendiendo al Estado al que pertenece el individuo.

El estado y la capacidad civil de las personas, dice el C. C., se rigen por la ley del domicilio, e igualmente los derechos de familia, las relaciones personales de los cónyuges y el régimen de sus bienes. (art. V).

Para la sucesión testamentaria, si bien se sigue en lo concerniente a herederos y a la validez del testamento la ley personal del causante, se

(6).—Angel Gustavo Cornejo: Código Civil Peruano comentado.

(7).—Bevilacqua, Clovis, Código Civil de Brasil comentado, pág. 244.

(8).—Bevilacqua, id. id.

aplica la ley peruana a los extranjeros domiciliados en el Perú. (art. VIII, t. p.) Además, tanto los peruanos cuanto los extranjeros domiciliados en el Perú pueden ser citados en cualquier lugar donde se encuentren, ante los tribunales peruanos para el cumplimiento de los contratos celebrados con peruanos o extranjeros domiciliados en el Perú. De modo que si un extranjero está domiciliado en el Perú, se regirá por las leyes peruanas; si reside en el Perú pero su domicilio está en Argentina se regirá por las leyes de ese país. Su nacionalidad no tiene (pues nada que ver con el estado y la capacidad civil, ni con los derechos de familia adopción, legitimación y sus efectos y consecuencias, tutela, curatela, matrimonio y sus deberes, relaciones personales de los cónyuges, divorcio régimen de bienes, etc. sino que se rigen por la ley del domicilio.

Igualmente basta que en la herencia de un extranjero se halle implicado un peruano o un extranjero con domicilio en el Perú para que se aplique a la sucesión las leyes peruanas.

Veamos algunas aplicaciones del domicilio en el Derecho interno:

1) — Al domicilio de la persona se enviarán las notificaciones judiciales, (art. 144 C. P. C.) y sólo si no hay domicilio señalado se mandarán a otros lugares; toda persona que tenga que comparecer ante el juez por cualquier motivo que sea tiene que designar domicilio. (art. 113, C. P. C.).

2) — El domicilio se toma en consideración para la centralización de ciertas operaciones:

Liquidación de una sucesión: debe abrirse en el domicilio del causante y es competente el juez del último lugar donde tuvo éste. (art. 47. C. P. C.). En la declaración de herederos "ab intestado" el juez debe mandar poner la solicitud también en conocimiento del agente fiscal y de la beneficencia donde el finado tuvo su último domicilio. "En efecto, en cualquier lugar donde ocurra el deceso, o donde estén situados los bienes de la herencia, o donde se encuentren los herederos, es en el domicilio del "de cuius" que la sucesión se abre y se liquida, de allí que el tribunal del lugar es el competente en todas las dificultades que puedan surgir. Esta centralización se explica por consideraciones prácticas, bienes y herederos pueden encontrarse en diversos lugares, pero títulos, papeles y demás documentos se encontrarán en el domicilio del causante". (9).

En el caso de pluralidad de domicilios es indudable que la sucesión se abrirá simultáneamente en todos esos lugares.

2) — Los pagos deben hacerse en el domicilio del deudor, salvo disposición expresa. (art. 1250. C. C.). En caso de cambio de domicilio el deudor puede ser exigido en el antiguo o en el nuevo domicilio. (art. 1251. C. C.).

3) — Ciertas facultades están localizadas en el lugar del domicilio.

a) Los que pretendan contraer matrimonio deben declararlo al Alcalde del domicilio o de la residencia de cualquiera de los contrayentes. (art. 101, C. C.).

b) Ambos cónyuges deben hacer vida común en el domicilio conyugal. (art. 160 C. C.). El abandono del hogar conyugal, sin justa cau-

(9).—Charles Beudant, ob. cit.

sa, priva a la esposa de ciertos derechos. (art. 165, C. C.).

c) Los juicios de divorcio o de nulidad de matrimonio deben sustentarse ante el juez del último domicilio conyugal, o del lugar donde reside el demandado, a elección del demandante. (art. 50. C. C.).

4) El domicilio interviene también en procedimientos para determinar la competencia, pues no existiendo sometimiento expreso o tácito a algún juez es competente el juez del lugar del domicilio del demandado (art. 44 C. P. C.) salvo otras disposiciones (art. 45. C. P. C.).

Notemos también que "son peruanos los hijos de padre o madre peruanos, cualquiera que haya sido el lugar de su nacimiento, siempre que se domicilien en la República o se inscriban en el Registro Civil o en el Consulado respectivo" (art. 4. Constitución Peruana).

Las personas que no tengan residencia habitual se consideran domiciliadas en el lugar donde se les encuentre, (art. 21, C. C.). Esta disposición nueva en nuestro derecho se basa en el art. 37 del C. C. brasilero y comprende tanto a los vagabundos cuanto a las personas que por su profesión están obligadas a viajar constantemente y que no tienen punto central de negocios o morada habitual. Como el domicilio es el lugar donde una persona debe ejercer ciertos derechos y responder por sus obligaciones de orden privado, es necesario que para esa categoría de personas se les considere domiciliadas donde se las encuentre.

CLASES DE DOMICILIO

Tenemos, a más del domicilio de origen, tres clases de domicilios civiles: Domicilio legal. Domicilio de adquisición y Domicilio especial.

I.— Domicilio de origen.— Es aquel que uno adquiere por el nacimiento: así, un menor tiene por domicilio de origen él de sus padres. Es un domicilio forzoso hasta que uno adquiera el derecho de tener un domicilio personal: legal o de adquisición. El Código no nos habla de esa clase de domicilio, pero es lógico suponerlo a toda persona.

II.—Domicilio legal.— Es el domicilio asignado por ley a ciertas personas, sea en razón de la dependencia en que se encuentren con relación a otras, sea en razón de sus funciones. Se le llama también domicilio necesario porque la persona no se lo escoge como sucede con el voluntario o de adquisición. Es establecido "ope legis". En el C. C. tenemos los siguientes domicilios legales:

Incapaces.—Los incapaces tienen por domicilio él de sus representantes legales. (art. 26). Por incapaces debemos entender: los menores de 16 años, los que adolecen de enfermedad mental, los sordos-mudos y los desaparecidos cuya ausencia está judicialmente declarada. (art. 9). De modo que los menores no-emancipados tendrán su domicilio en él de sus padres o tutores como consecuencia de los art. 390, 391, 392, 398, 509, 510, del C. C. que encomienda la patria-potestad del menor a sus padres o tutores. Por la misma razón el hijo adoptivo, menor de edad tendrá su domicilio en él de su padre adoptivo; en caso de separación o de divorcio los menores tendrán el domicilio de aquél a cuya guardia han sido confiados (art. 393). Los hijos naturales tienen por domicilio él de aquél que los haya reconocido (art. 394-395). Los niños abandonados, estan-

bajo la tutela del Estado o de aquellos que los han recogido; están domiciliados en el establecimiento en que se encuentren o en el domicilio de sus protectores.

El domicilio de los enfermos mentales y de los sordo-mudos es el de sus curadores. El de los desaparecidos es el de sus representantes legales.

La mujer casada.—Tiene por domicilio el de su esposo. (art. 24).

Este es uno de los efectos instantáneos del matrimonio y es una regla de orden público, pues como el marido es el jefe de la familia, a él le cabe fijar el domicilio conyugal.

Sin embargo, esta regla admite excepciones:

a) En caso de **separación de cuerpos** cesa la vida común y los esposos viven cada cual por su lado. Desde el momento que ha sido dictada la sentencia, y no antes, la esposa puede adquirir su propio domicilio.

b) Lo mismo pasa en caso de divorcio.

c) Cuando el esposo ha sido declarado interdicto, si la mujer tiene la curatela ella es quien impone su domicilio al esposo.

Los funcionarios públicos.—Se reputan domiciliados en el lugar donde ejercen sus funciones. (art. 25). Nuestro código aplica esta regla a todos los funcionarios sin excepción; otros Códigos como el francés o el brasilero, consideran domiciliados en el lugar de su empleo solamente al funcionario "ad vitam". (Los funcionarios públicos repútanse domiciliados donde ejercen sus funciones, no siendo temporarias, periódicas o simples comisiones porque en estos casos ellas no operan mudanza del domicilio anterior, art. 37, C. C. Brasil).

El C. del 52 dejaba a elección del funcionario público el cambio del domicilio anterior al lugar de sus actuales funciones (art. 48). Pero los funcionarios vitalicios, tenían que trasladar su domicilio al lugar de sus funciones desde el momento que ellos se trasladaban allí. (art. 49) Los legisladores del C. vigente se fundaron para el art. 25 en que fuera de la carrera judicial y del magisterio, en el Perú no existen funciones vitalicias, caracterizándose por el contrario la administración pública por la movilidad e inconstancia de los empleos. Sería pues un absurdo que los funcionarios conservaran su domicilio anterior, encontrándose así legalmente fuera de los sitios donde pudieran ejercer sus funciones.

Los funcionarios diplomáticos y las personas que residen temporalmente en el extranjero por empleo o comisión del gobierno, o para estudios científicos o artísticos, tienen como domicilio el último que hayan tenido en el territorio nacional. (art. 26). En efecto, los diplomáticos representan a su país ante gobiernos extranjeros; es fácilmente comprensible, que encarnando la soberanía nacional no puedan ser demandados ante ningún otro tribunal que el de su país.

El Código peruano no establece domicilio legal para los militares en servicio, ni para los marinos (de guerra o mercantes), ni para los presos o desterrados, ni para los domésticos.

El C. C. del 52 reconocía como domicilio del siervo el de su patrón (art. 50). El Código alemán, el suizo y el brasilero tampoco mencionan el domicilio de los sirvientes: pero en razón de los elementos sobre los que se basa la ley para establecer domicilio legal y que son la dependencia o la incapacidad, por analogía jurídica débese considerar domicilio legal del sirviente el de su patrón.

En cuanto a los desterrados siempre se les considerará domiciliados en el último que hayan tenido en territorio patrio, porque les falta el ánimo de constituir su domicilio en el sitio donde se les ha mandado y de mantenerlo allí (10).

El domicilio de los militares en servicio es seguramente el lugar en donde sirven; ya que el C. C. acepta la pluralidad de domicilios no ha creído necesario consignarlo expresamente como lo hace su modelo el C. brasileiro (art. 38, C. C. Brasil).

Personas jurídicas.—El domicilio de las personas jurídicas está en el lugar señalado en el documento de su constitución (art. 28,). Nuestro Código no distingue, ni tampoco lo cree necesario dado la redacción del art. y el espíritu de sus legisladores, entre personas jurídicas de derecho público y personas jurídicas de derecho privado. Naturalmente que las personas jurídicas de derecho público: Estado, Municipio, Universidades Nacionales, tienen su domicilio en el lugar de sus funciones o administración (confrontar C. brasileiro, art. 35). Además corresponde más bien al Derecho Público legislar sobre ello.

Las personas jurídicas de derecho privado tienen su domicilio en la sede o centro de sus actividades dirigentes o en otro lugar diferente que conste en el documento de su constitución. En caso de tener diversos establecimientos sitios en diversas circunscripciones jurisdiccionales, cada uno de ellos será considerado domicilio para los actos allí realizados; eso es en beneficio de las terceras personas que contratan con la persona jurídica.

III.—Domicilio de adquisición.—“Es el domicilio que una persona escoge cuando ya es capaz de tener uno propio” (11). Pueden adquirir domicilio todas las personas a quienes la ley no atribuye un domicilio legal; por eso también se le llama “voluntario”. Para cambiar de domicilio hay que declararlo expresamente ante la Municipalidad; a falta de esa declaración expresa basta la residencia continua y voluntaria de dos años en el lugar. El proyecto de reforma del C. C. quería que se hiciese una doble declaración: ante la Municipalidad de los dos lugares: el del antiguo y el del nuevo domicilio; basándose para ello en el art. 104 del C. francés. “Del texto del art. 22 del C. C. peruano se desprende que la declaración ha de hacerse en la Municipalidad del domicilio que se va a dejar. Esa declaración lleva invíta la idea que ha de constar por escrito y que debe ser presentada al Alcalde o funcionario municipal encargado de extenderla en los libros (12).

IV.—Domicilio especial.—Es el domicilio que una o varias personas escogen para el ejercicio de ciertos derechos o la ejecución de ciertas obligaciones, quedando los domicilios ordinarios como la sede jurídica de la persona para todos los otros derechos y actos habituales. “Se puede designar domicilio especial para la ejecución de los contratos” (art. 27 C. C.). Así se atribuye competencia a un tribunal determinado, independientemente del domicilio de las partes. De modo que si en un contrato

(10).—Actas de la Comisión reformadora del C. C.—T. I.

(11).—Charles Beudant, op. cit., t. 1º, p. 315.

(12).—Actas de las sesiones de la Comisión reformadora del Código Civil.

de mutuo se hace elección de domicilio en Ica, el juez de 1ª Instancia de esa ciudad será el competente en cualquier litigio que surja en el cumplimiento de ese contrato, aún si las partes tienen su domicilio en otros lugares y aún si estando domiciliado anteriormente en ese lugar cambian el domicilio posteriormente a la elección de domicilio especial.

El Código no señala los métodos de elección de ese domicilio, de modo que puede entenderse que no es necesaria que la elección del domicilio especial se haga en el mismo contrato, (lo que sin embargo es lo más ordinario); puede hacerse posteriormente, por escrito u oralmente, o pueden deducirse por inferencias derivadas de las cláusulas contractuales. Se puede elegir domicilio con indicación de persona: "elijo domicilio especial para tal cosa en casa de fulano de tal"; o sometiéndose sencillamente a una jurisdicción determinada: "el juez de primera instancia de Huacho."

Es posible también que se haga elección de domicilio en el propio domicilio de uno de los interesados, y entonces será competente el juez de ese lugar por más que posteriormente se traslade el domicilio a otro sitio.

