

EL DOMICILIO EN EL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO *

Por el doctor Carlos ARELLANO GARCIA

Profesor de la Facultad de Derecho de la UNAM

Introducción

En la preparación de la Segunda Conferencia Especializada Interamericana sobre Derecho Internacional Privado (CIDIP-II), ocupa renglón de importancia la formulación de documentos técnicos o informativos sobre los puntos del temario, dado que se facilitan las labores y se allegan datos que se hallan dispersos.

Nos ha correspondido el honor y la responsabilidad de realizar un documento de referencia sobre el domicilio en el Derecho Internacional Privado. Al llevar a cabo nuestro cometido hemos tomado clara conciencia de la dificultad que entraña el tema por la variedad de opiniones doctrinales, por los diversos senderos que siguen los países en su Derecho interno y por los titubeos de los tratados multilaterales.

En el desempeño de nuestra misión hemos estimado de utilidad incursionar en la doctrina, en el Derecho Comparado y en las normas internacionales contenidas en la codificación interamericana, sobre todo con el afán de recoger datos que sirvan para normar criterios. En la tarea recopiladora, para evitar desviaciones interpretativas hemos procurado la mayor fidelidad posible y, por ello, abundamos en transcripciones, tanto de opiniones de tratadistas, como de disposiciones normativas internas e internacionales. Sustentamos la convicción de que, en un documento informativo interesa más que la opinión de su autor, la tenencia de un instrumento de trabajo que condense material susceptible de dar luces sobre lo ya hecho y lo que está pendiente de crear y de mejorar.

Con un documento informativo sobre domicilio se puede estar en una posición de mayor conocimiento de causa para proyectar una mejor elaborada convención interamericana, objetivo éste que corresponderá a los representantes de los países participantes.

Al ocuparnos de la significación gramatical y conceptualización del domicilio pretendemos que se unifiquen expresiones terminológicas y nociones estructurales para evitar que las normas adoptadas se bifurquen en desviaciones interpretativas. De nada serviría una norma común si su interpretación individual es particular en cada país.

No ha de soslayarse la existencia de varios tipos de domicilios pues, de su conocimiento derivará la necesidad de normas jurídicas enfocadas a dar trato diferencial a lo que es distinto.

Abordar específicamente, en un apartado, el tópico de la importancia del domicilio, lo hemos juzgado necesario para que no se exagere su papel como punto de conexión, dado que no es el único que se opone a la nacionalidad en los países de América.

El justo valor que corresponde al domicilio se obtiene de un aquilatamiento

de las ventajas e inconvenientes que la doctrina ha examinado durante largo tiempo.

Por otra parte, el planteamiento de los conflictos iusprivatistas sobre domicilio marca la perenne presencia de antagonismos entre prestigiados autores y reitera la proverbial dificultad del Derecho Internacional Privado. Los autores sí concuerdan en algo: los tratados internacionales pueden resolver los conflictos de leyes, por lo que es recomendable su celebración.

Los esfuerzos doctrinales no se han contentado con la mera especulación exegética. Afortunadamente, algunos tratadistas han formulado proyectos de normas jurídicas que tocan el tema del domicilio. Sus opiniones así vertidas representan magníficos elementos aportativos en la redacción de una convención internacional.

El lento recorrido por las normas internas de algunos países de América nos ha permitido concretar ideas pues, una norma vigente toma postura y, al hacerlo, ya obliga a una conducta de una manera bien delimitada. La amplia gama de soluciones contenidas en el Derecho vigente de los diversos países nos permite advertir coincidencias y discrepancias que, posteriormente se reflejarán en la ineludible toma de decisión por cierta fórmula que se transformará en un proyecto de precepto.

La revisión del texto de las normas relativas a domicilio en la codificación interamericana precedente nos señala caminos ya abiertos y, al mismo tiempo, sugiere lo que todavía constituye un reto futuro.

Por último, es saludable que el trabajo encomendado concluya con un anteproyecto de convención que constituya una pauta más en la ardua jornada de proyectar, redactar, discutir y aprobar normas jurídicas de validez internacional.

1. *Significación gramatical*

En el Derecho Internacional Privado suelen ser utilizadas en el tema "domicilio" dos vocablos íntimamente vinculados, cuyo significado y alcance son diferentes desde el punto de vista gramatical: "domicilio" y "residencia". Por tanto, es pertinente dejar bien sentadas sus acepciones usuales.

La palabra "domicilio" es una expresión de origen latino que deriva del sustantivo "domus" que significa "casa". En consecuencia, alude a la edificación en la que habita la persona física natural. Conforme al Diccionario de la Real Academia,¹ en su acepción normal, el domicilio hace referencia a la "morada fija y permanente". De allí que, no son sinónimas las expresiones "domicilio" y "casa". El domicilio ha menester de una permanencia que es una prolongación en el tiempo, que permite vincular al sujeto con el lugar en el que habita. Por otra parte, la casa es la simple edificación, mientras que

* Documento informativo y técnico preparado para la Segunda Conferencia. Especializada Interamericana sobre Derecho Internacional Privado (CIDIP-II).

¹ Real Academia Española, *Diccionario de la Lengua Española*, Madrid, 1956, p. 496.

el domicilio requiere del sujeto que habita o se hospeda en esa casa.² En el lenguaje cotidiano se ha entronizado tanto el uso jurídico del vocablo "domicilio" que la Real Academia Española³ le ha fijado su acepción vinculada al campo de los derechos y obligaciones: "Lugar en que legalmente se considera establecida una persona para el cumplimiento de sus obligaciones y cumplimiento de sus derechos".⁴

Consecuentemente, desde el punto de vista de la mera significación gramatical, ya contamos con elementos integrantes del domicilio:

- a) Una persona a la que se le vincula estrechamente con un lugar, morada o casa;
- b) Una presencia fija o permanente de la persona en ese lugar, morada o casa. No es domicilio la mera estancia esporádica. El domicilio ha menester de una continuidad vinculatoria entre el lugar o casa con el sujeto domiciliado;
- c) El domicilio será, asimismo, el lugar en el que pueda exigirse a la persona el cumplimiento de los deberes a su cargo.

Un lugar en el que la persona puede ejercer sus derechos y acatar sus obligaciones es vital en el ámbito jurídico, en cualquier rama del Derecho. Por tanto, en el Derecho Internacional Privado es de primordial jerarquía ocuparse del domicilio, máxime, si el ejercicio de los derechos y el cumplimiento de los deberes excede los límites del espacio que corresponde a un sólo país.

A su vez, la palabra "residencia" también se remonta en sus fuentes al idioma latín. Deriva del sustantivo "residens, residentis" que significa residente. La expresión "residencia" es la acción o efecto de residir, es el "lugar en que se reside".⁴ En cuanto al verbo "residir", del latín "residendere", ha de entenderse "estar de asiento en un lugar, asistir personalmente en determinado lugar por razón de su empleo, dignidad o beneficio, ejerciéndolo".⁵

La expresión "residencia" tiene en común con el domicilio que hay una vinculación entre un lugar y una persona pero, notamos dos diferencias claras:

- a) A la residencia no se le exige la permanencia;
- b) En su significación gramatical propia, a la residencia no se le da la acepción legal tan extendida respecto al domicilio. Ello no quiere decir que, el legislador no pueda dar a la residencia efectos complementarios, de índole jurídica, o bien, efectos sustitutivos.

2. *Conceptos iusprivatistas de domicilio*

En obvio de extensión a este estudio y para darle un enfoque más especializado, nos limitaremos a examinar los conceptos doctrinales aportados por los

² Esta es una segunda acepción a la expresión "domicilio" que le atribuye el mismo Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia.

³ Corresponde a una tercera acepción determinada en el citado Diccionario.

⁴ Véase el Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia Española, op. cit., p. 1136.

⁵ Idem.

estudiosos del Derecho Internacional Privado. A nivel interamericano recogeremos las nociones doctrinales de algunos autores latinoamericanos, preferentemente, sin perjuicio de aludir a los conceptos de Federico Carlos de Savigny, de Jean Paul Niboyet.

Según el pensamiento de Savigny⁶ se considera como domicilio de un individuo "aquel en donde reside constantemente y que es elegido libremente como centro de sus negocios y relaciones jurídicos". Tal residencia constante no excluye una ausencia momentánea ni una variación ulterior del domicilio; la reserva de esta facultad se implica por sí misma.

Obsérvese en el concepto transcrito de ilustre tratadista alemán del siglo XIX que la residencia se enfoca como un elemento del domicilio pero, se le adicionan la exigencia de que haya continuidad y la presencia de relaciones jurídicas vinculadas al domicilio. Es interesante que, en el concepto de domicilio, se precisa la posibilidad de cambio del mismo. En otros términos, aunque el domicilio ha menester de la fijeza, se considera inmersa la posibilidad de ausencia transitoria e implícita la facultad de cambiar domicilio.

El domicilio, conforme al pensamiento de J. P. Niboyet,⁷ es un "elemento que relaciona a los individuos con un lugar determinado, lo mismo que la nacionalidad los relaciona con un país". Por supuesto que esa relación producirá efectos jurídicos respecto a terceros.

El ilustre jurisconsulto cubano Antonio Sánchez de Bustamante y Siverio⁸ menciona tres razones que sirven de base para ejercer la función legislativa del Estado sobre los individuos: la nacionalidad, el domicilio y la residencia. Respecto al domicilio, menciona Sánchez de Bustamante que: "El individuo, sin embargo, abandona en ocasiones el país de origen y elige otro como centro de su vida, de su familia y de sus negocios. Y la noción del domicilio surge enfrente del concepto de la nacionalidad, creando para el Estado deberes y constituyendo materia propia de su competencia legislativa. La nacionalidad y el domicilio se disputan de tiempo atrás la preeminencia como causas determinantes de la eficacia personal de las leyes y de su acción extraterritorial.

"Todavía la simple residencia en el territorio establece un vínculo nuevo menos intenso e importante que la nacionalidad o el domicilio, entre las personas y el derecho nacional."

Con apego a lo transcrito, encontramos, en cuanto a domicilio, que se le da relevancia al domicilio en el Derecho Internacional Privado como uno de los factores vinculatorios entre la persona y un cierto Estado, desde el ángulo del ejercicio de la función legislativa, o sea, la sujeción normativa. Por otra parte, ya se enfrenta la noción de domicilio a la de nacionalidad pero, al mismo

⁶ Citado por José ALGARA, *Lecciones de Derecho Internacional Privado*, México, 1899, pp. 141-142.

⁷ *Principios de Derecho Internacional Privado*, traducción de Andrés Rodríguez Ramón, Editora Nacional, S.A., México 1951, p. 545.

⁸ *Derecho Internacional Privado*, La Habana, 1934, Tomo I, p. 149.

tiempo, ya se apunta que, la residencia puede ser también un punto de conexión para derivar la sumisión a ciertas normas jurídicas de Estado determinado.

Nos ilustra el acusioso tratadista argentino Alberto Lazcano⁹ con la alusión a ciertos criterios doctrinales: "No existe en la doctrina ni en las distintas leyes un concepto único de domicilio." Para Aubry y Rau es la relación jurídica existente entre una persona y el lugar en que se halla. En opinión de Marcadé es el estado jurídico que la ley crea a consecuencia de la relación entre una persona y un lugar. En el Código Civil Alemán el domicilio de la persona requiere la permanencia en un lugar que se pueda establecer allí el domicilio. Considera complejo el concepto angloamericano de domicilio pues, admitida la existencia de varios domicilios, es necesario determinar el domicilio preferente: "si se trata de un ciudadano de los Estados Unidos debe hacerse una investigación para saber que ley personal rige sus relaciones jurídicas. Manifiesta que al artículo 9º. del *Restatement* determina que el domicilio "es el lugar al que un individuo se halla unido establemente para fines legales, sea porque allí tiene su hogar o porque la ley así lo presume".

Así, en el criterio de Alberto Lazcano, nos percatamos de algunos de los problemas que confronta el Derecho Internacional Privado respecto al domicilio: la doctrina y las normas jurídicas no tienen un concepto único de domicilio. De esta manera, aunque la regla conflictual fuese igual en dos o más países y remitiese a la del domicilio, la solución al conflicto de leyes carecería de uniformidad si el concepto de domicilio es diferente. La conclusión lógica que se impone es la existencia de una necesidad de unificar criterios en tratados internacionales para asignarle un significado común al domicilio. A nivel interno, ese fue el objetivo de definir el domicilio en el *Restatement* americano.

El aportativo jurista peruano Manuel García Calderón K,¹⁰ informa que "el concepto usualmente aceptado del domicilio es el de aquel que ha sido voluntariamente escogido por una persona con independencia suficiente para ello".

La voluntad de la persona interesada es reconocida por las normas como motivo suficiente para la fijación del domicilio pero, es indispensable que la norma jurídica conceda la prerrogativa correspondiente y que la voluntad esté dentro de los márgenes permitidos por la norma jurídica.

El erudito jurista brasileño Haroldo Valladao¹¹ sostiene que el domicilio en el Derecho Internacional Privado "es el vínculo que sujeta a una persona a un sistema jurídico territorial. Por el domicilio en cierto lugar se sujeta al individuo a determinado "territorium legis", al sistema jurídico vigente en cierto territorio que puede ser mínimo; o de una sola villa o ciudad o cada vez más amplio, o de una región, cantón, estado miembro, dominio, estado, persona internacional". Menciona la existencia del domicilio legal frente al domicilio

⁹ *Derecho Internacional Privado*, La Plata. Editora Platense, 1965, pp. 175-179.

¹⁰ *Derecho Internacional Privado*, Universidad de San Marcos de Lima, 1969, p. 159.

¹¹ *Direito Internacional Privado*, Biblioteca Freitas Bastos, Río de Janeiro, 1968, Tomo I, p. 346.

voluntario. Juzga que el domicilio requiere la residencia y la intención de permanencia. Para él esa intención de permanencia es el elemento característico y decisivo del domicilio voluntario que lo distingue de la residencia.

El resumen, en el Derecho Internacional Privado, el domicilio tiene el carácter de un trascendente punto de conexión.

En concepto nuestro, el punto de conexión es la circunstancia de hecho o de derecho que vincula a una situación concreta con cierta norma jurídica de Estado determinado.¹²

El jurista francés Jean Derruppé¹³ formula un enunciado amplio de los puntos de contacto que él llama "elementos de localización".

"a) la persona: hay dos medios de relación a un sistema jurídico: la nacionalidad y el domicilio. Cada solución tiene sus méritos.

"b) la cosa: es el elemento que se localiza a virtud de una situación material (inmueble) o jurídica (puerto de matrícula del navío).

"c) el suceso: actos y hechos jurídicos.

"— para los hechos jurídicos, la localización es sentada fácilmente por el lugar donde se producen (lugar de un hecho ilícito);

"para los actos jurídicos, hallan su fuente en la voluntad individual (contratos), parece natural dejar a esta voluntad el cuidado de su localización;

"d) lo cercano: forma, procedimiento."

El jurista alemán Martin Wolff¹⁴ nos dice que los puntos de contacto son "toda serie de hechos en una o más circunstancias que pueden servir como posible 'criterio' para la determinación del derecho aplicable". Enumera los siguientes puntos de contacto:

"1. El domicilio de una persona, su nacionalidad, su residencia, su lugar de estancia, su origen y en derecho interpersonal el grupo personal al que pertenece (hindúes, mahometanos, etcétera. . . Son de importancia para la determinación del estado, capacidad, sucesión, validez del matrimonio, etcétera.

"2. La sede de una persona jurídica. . .

"3. El situs de una cosa, esto es, el lugar donde está, o se supone que está situada. . .

"4. La bandera de un barco. . .

"5. El lugar donde se ha hecho un acto. . . la *lex loci actus*. . . importante en contratos y delitos.

"6. El lugar donde se intenta ejecutar un acto. . .

"7. El acuerdo de las partes contratantes sobre la ley que debe regir su contrato.

"8. El lugar donde se instaura proceso judicial, o se hacen otros actos oficiales, como inscripciones en un registro de propiedad o la concesión de privi-

¹² Véase Carlos ARELLANO GARCÍA, *Derecho Internacional Privado*, 3a. edición, Editorial Porrúa, S. A., México, 1979, p. 11.

¹³ *Droit International Privé*, 3a. Edición, Daloz, París, 1973, p. 53.

¹⁴ *Derecho Internacional Privado*, traducción de Antonio Marín López, Editorial Bosch, Barcelona, 1958, pp. 95-96.

legios, concesiones o patentes. . . la ley del foro.”

Suele, por tanto, tener el domicilio, en el Derecho Internacional Privado, la trascendencia que corresponde a los puntos de conexión. Además, admitido que es un punto de conexión, debemos considerar que a él se liga la capacidad de las personas, por lo que, su empleo es de enorme frecuencia.

El preclaro jurista hispano Adolfo Miaja de la Muela¹⁵ enlista los siguientes puntos de contacto o conexión:

“1. Personales: Nacionalidad de un individuo o de una persona jurídica. Domicilio. Residencia habitual. Estancia en un territorio.

“2. Reales: lugar de situación de una cosa inmueble o mueble. Pabellón de una nave o aeronave.

“3. Relativos a los actos: Lugar de realización de un acto (negocio jurídico, delito). Lugar donde debe cumplirse una obligación. Lugar de tramitación de un proceso.

4. Lugar elegido por las partes: Expresamente, tácita o presuntamente.”

Entre los puntos de conexión personales destacan el domicilio y la residencia habitual. He allí el papel destacado del domicilio como punto de conexión. Además, es un punto de conexión de uso frecuente sobre todo en materia de estado civil y capacidad de las personas.

La elección de la norma jurídica aplicable ante el conflicto de leyes requiere, a su vez, de la elección del punto de conexión. Por supuesto que, los países no tienen las mismas normas conflictuales y por tanto, acuden a diferentes puntos de conexión. Sobre esta falta de uniformidad en la elección de los puntos de conexión, reflexiona el jurista.

El peruano Manuel García Calderón K.¹⁶

“Ni en la doctrina, ni en la legislación, ni en la jurisprudencia, existe uniformidad en lo tocante a la elección del punto de contacto. . . en el campo del derecho sucesorio, en el que, de un lado están quienes optan por la ley del lugar de situación de los bienes del causante. . . en el sistema europeo la capacidad para contratar está generalmente regida por la ley personal, en el sistema anglosajón esa capacidad está controlada por la ley del lugar del contrato. En igual forma, en tanto que según algunas legislaciones, el consentimiento de los padres o la validez intrínseca del matrimonio están gobernados por la ley personal, según otras, esos matrimonios caen bajo el control de la ley del lugar de la celebración.

El encuadramiento conceptual del domicilio ha menester de que no se le confunda con la residencia. Por ello, desde finales del siglo pasado, Pascual Fiore¹⁷ le asignaba a la residencia un papel supletorio del domicilio. A falta de domicilio se aplicaba la ley del país en que el sujeto residiera.

La fijeza, como característica del domicilio, constituye, en opinión de Sa-

¹⁵ *Derecho Internacional Privado*, 6a. Edición, Tomo I, Madrid, 1972, pp. 254-255.

¹⁶ *Op. cit.*

¹⁷ *Derecho Internacional Privado*, 2a. Edición, Madrid, 1889, pp. 134-135.

vigny,¹⁸ el elemento diferencial de la residencia. Así expresa: "La residencia que no está acompañada de fijeza y perpetuidad, no constituye domicilio, aunque por circunstancias accidentales se prolongase por largo tiempo; tal es, por ejemplo, la residencia de los estudiantes en la población donde hacen sus estudios."

Sobre la residencia habitual medita el internacionalista español Juan Antonio Carrillo Salcedo:¹⁹ "En la residencia habitual, se ha visto un hecho material, exterior, comprobable, y se ha penado además que frecuentemente será el lugar en el que el juez, o la autoridad administrativa, van a ser requeridos para intervenir; con ello se espera, insiste Battifol, dar una solución única a los problemas de la jurisdicción competente y de ley aplicable.

Apunta el profesor Haroldo Valladao²⁰ acerca de la residencia que, "de simple elemento material del domicilio voluntario, pasó en los últimos tiempos a elementos de conexión autónomo, de gran relevancia". "La residencia es la habitación estable o la estadía durable, caracteriza la sede real de la persona al lado del domicilio que es la sede jurífica. Abajo de la residencia en la localización de la persona, ven, pues, la simple habitación o estadía. . . en el domicilio hay la residencia, elementos material, unida a la intención de permanencia sin tiempo marcado, y, pues, con carácter de definitividad, de perpetuidad; en la residencia hay una estadía más o menos durable que, dado el tiempo y la continuidad, puede venir a ser la residencia habitual de nuestros días; y, una simple estadía, hoy llamada simple residencia, equivale a habitación o morada ocasional."

Es relevante tomar nota del concepto que sugiere, de residencia habitual, el profesor brasileño Haroldo Valladao pues, ha sugerido en su Anteproyecto de Ley General²¹ sustituir el domicilio por la residencia habitual, al considerar que es un criterio más efectivo y más auténtico.

Por último, el concepto de domicilio puede redondearse mediante la referencia a los elementos que lo integran. El sistemático jurista español José Ramón de Orué y Arregui²² expresa: "Para que haya domicilio son necesarias dos condiciones: la existencia en un lugar determinado y la intención de permanecer en él, *animo et facto*. Para que haya residencia basta el hecho. Una vez adquirido el domicilio, se puede mantener por la sola intención de no cambiarlo o adquirir otro. La residencia se cambia por el hecho de cambiar de lugar, y se mantiene por el hecho de permanecer en él."

El insigne codificador cubano Sánchez de Bustamante y Sirven²³ hace alusión a los dos elementos que distinguen al domicilio: "uno la residencia efecti-

¹⁸ Citado por José ALGARA, op. cit., p. 142.

¹⁹ *Derecho Internacional Privado*, Editorial Tecnos, Madrid, 1971, pp. 184.

²⁰ Op. cit., Tomo II, p. 18.

²¹ Op. cit. Tomo II, p. 18.

²² *Manual de Derecho Internacional Privado*, 3a. Edición, Editorial Reus, Madrid, 1952, p. 203.

²³ Op. cit., p. 334.

va, otro la intención de residir permanentemente. La primera es una condición material en la que todos convienen: la segunda un elemento psicológico que suele y debe apreciarse por signos exteriores. Es muy conveniente que el derecho detalle de algún modo la prueba de la intención, ligándola por ejemplo a la permanencia durante cierto tiempo, o al establecimiento del hogar, o a la centralización de los negocios”.

Destaca el jurista argentino Alberto Lazcano que son dos los elementos del domicilio: el objetivo y el subjetivo. “El primero, material, atañe a la radicación en un lugar y a la existencia de ciertos vínculos que lo unen a ese lugar; el subjetivo, agregado por la doctrina que proviene del derecho romano, es la intención o el propósito de mantener en ese lugar, por término indefinido aunque cambiante, el centro afectivo, jurídico o económico.

3. *Diversas clases de domicilios*

Sobre el domicilio existen problemas: a) diversos puntos de conexión, de los cuales el domicilio es sólo uno de ellos; b) si las normas conflictuales adoptan como punto de contacto el domicilio, las normas materiales tienen diferentes conceptos del domicilio; c) la residencia puede ser un elemento del domicilio o puede ser un punto de contacto diferente o bien, puede ser un punto de contacto sustituto del domicilio. Un problema más del que ahora queremos ocuparnos consiste en que puede haber diferentes domicilios.

A través del prisma de algunos autores europeos y latinoamericanos examinaremos la concurrencia múltiple de domicilios.

En primer término, Pascual Fiore,²⁴ al estudiar los autores antiguos encuentra que no todos tienen la misma interpretación para el domicilio y ello obedece a la existencia de diversos tipos de domicilios. De esa manera, era diferente el domicilio de origen al domicilio efectivo. El domicilio de origen equivalía a la ley de la patria que, en una expresión más moderna, se denomina ley nacional.

Por su parte J. P. Niboyet²⁵ hace amplia referencia a varios domicilios especiales, a saber: 1) domicilio de los funcionarios; 2) domicilio fiscal; 3) domicilio en materia de nacionalidad; 4) domicilio electoral; 5) domicilio de los incapacitados; 6) domicilio elegido a virtud de la autonomía de la voluntad; 7) domicilio de los extranjeros. La existencia de tal variedad de domicilios no es irrelevante para el Derecho Internacional Privado, habida cuenta de que puede ser diversa la norma jurídica conflictual y la norma material que los rige.

En el pensamiento de José Ramón de Orué y Arregui²⁶ hay diferencias entre el domicilio y la residencia, porque el domicilio requiere de un hecho y un derecho, el *animus* y el *facto*, mientras que la residencia es solo el hecho, sin el ánimo. El domicilio no se cambia aunque sí se cambie la residencia. En todo

²⁴ Op. cit., p. 334.

²⁵ Op. cit., pp. 76-77.

²⁶ Op. cit., pp. 203-205.

caso, la residencia puede considerarse una especie de domicilio substituto. Independientemente de ello, puede haber varios domicilios en atención a las personas titulares de ellos: domicilio de la mujer casada, del hijo menor, del diplomático, del militar, de la persona moral, del comerciante. Desde ángulos diversos puede enfrentarse el domicilio de origen al domicilio actual. Asimismo, puede haber un domicilio normal frente a un especial. Dentro del domicilio normal, cabe diferenciar el real o de hecho con el domicilio legal o jurídico atribuido en virtud de una ficción, por ejemplo el de la mujer casada, el del diplomático, el de los empleados y militares.

En concepto de Martin Wolff,²⁷ el domicilio puede ser el centro de la vida de la persona, su residencia habitual, el domicilio voluntario o el domicilio necesario o legal. Todos ellos son domicilios pero, son diferentes entre sí. Presupone un domicilio de origen para el que no hay manifestación de voluntad y otro domicilio en el que la voluntad es la más relevante como ocurre con el domicilio de elección o voluntario. Con la perspectiva de la persona domiciliada, menciona el domicilio de los menores, de la mujer casada o de los dementes.

De manera más global, el jurista cubano Antonio Sánchez de Bustamante²⁸ distingue genéricamente tres clases de domicilios: a) Domicilio de origen: determinado por el nacimiento y atribuido generalmente al hijo en razón de tenerlo el padre; b) Domicilio legal: se le asigna a una persona en razón de los lazos de parentesco o de las relaciones de negocios o del empleo que la unen a otra u otras; c) Domicilio de elección: el individuo capacitado y mayor de edad se crea a sí mismo sustituyendo al que hasta entonces tenía.

El jurista peruano Manuel García Calderón K.²⁹ alude a dos importantes especies de domicilio: el domicilio de origen frente al domicilio de elección pero, pueden ser domicilios distintos el domicilio de origen en Argentina y el domicilio de origen en Inglaterra: "El domicilio de origen es utilizado subsidiariamente cuando no es posible determinar el domicilio de elección, el domicilio de origen tiene una significación más amplia, ya que en cierta medida, puede ser equiparado al principio de la nacionalidad. En Inglaterra, el criterio del domicilio de origen funciona siempre que no se pueda establecer el nuevo domicilio o que el domicilio haya sido abandonado sin establecer uno nuevo". Apunta el mismo autor que, en otros países, el papel subsidiario que se asigna al domicilio de origen es desempeñado por la residencia. A falta de residencia se toma en cuenta el lugar donde temporalmente habita la persona y de esa manera, la residencia se convierte en una especie de domicilio substituto.

También Alberto Lazcano³⁰ clasifica al domicilio, con apego a criterios diversos:

²⁷ Op. cit., pp. 102-112.

²⁸ Op. cit., pp. 332-333.

²⁹ Op. cit., pp. 158 y 159.

³⁰ Op. cit., pp. 180 y ss.

"Domicilio real: se caracteriza por los dos elementos —residencia e intención—;

"Residencia: los transeúntes, las personas de ejercicio ambulante y los que no tengan domicilio conocido el lugar donde residen actualmente;

"Domicilio relativo; personas carentes de plena capacidad y subordinadas a otra, domicilio de sus representantes;

"Domicilio de origen: el que tiene el hijo, que está fijado por el domicilio del padre en el momento de su nacimiento;

"Domicilio legal: certidumbre a situaciones relacionadas con el Derecho Público, el funcionario, el militar;

"Domicilio general: es el ordinario de la persona, aplicable a la generalidad de los derechos y obligaciones privados;

"Domicilio especial: es el que tiene valor para determinados asuntos, suponiéndose implícitamente elegido en los contratos porque se origina en la convención."

Por su parte, el profesor Harold Valladao³¹ nos señala varias especies de domicilios:

El domicilio necesario que comprende fundamentalmente el domicilio relativo de los incapaces que es el domicilio de sus representantes y no el que tiene el nombre de domicilio de origen cuando es el primero de la persona o del hijo al nacer, el lugar del domicilio de su padre en el día del nacimiento del hijo. Otros domicilios necesarios, de funcionarios, de militares, etcétera.

El domicilio voluntario, que deriva de la voluntad del interesado quien tiene la libertad constitucional de entrar y salir del territorio nacional. Se desprende exclusivamente de la voluntad unilateral, individual, que no puede ser coartada, ya sea en los contratos o en las disposiciones de última voluntad.

El domicilio voluntario especial, uno o plurilateral, que deriva de la manifestación de voluntad particular, es el electo en relación con cierto y determinado negocio.

La multiplicidad de los domicilios no se agota en meras especulaciones doctrinales sino que, en el terreno de las legislaciones internas, hay una variedad amplia de domicilios con diversas soluciones legislativas de carácter obligatorio, como lo constataremos al hacer un enfoque al Derecho Comparado.

4. *Importancia del domicilio*

Hemos seleccionado los puntos de vista de algunos autores europeos que destacan la relevancia que le corresponde al domicilio en el Derecho Internacional Privado y lo mismo hemos hecho respecto de algunos tratadistas latino-americanos.

³¹ Op. cit., pp. 346-347.

En criterio de J. P. Niboyet,³² el domicilio es el elemento que la ley tiene en cuenta, desde diversos ángulos, para hacer depender del mismo determinados efectos de orden político o administrativo o la competencia de un tribunal o de una ley. Agrega: "Sin embargo, la importancia del domicilio ha ido decreciendo desde el derecho antiguo, siendo actualmente la ley nacional la que rige el estatuto personal. Pero no puede asegurarse que la competencia del domicilio no volverá a prevalecer."

Asevera Ramón de Orué y Arregui que frente al criterio nacionalista europeo se alza la concepción jurídica angloamericana como decisiva relación entre individuo y país de domicilio.³³ En el Derecho Procesal la competencia del tribunal se orienta por el domicilio del demandado. Si el demandado es un extranjero se le exige caución de arraigo, que no es necesaria para los domiciliados.

En concepto de este tratadista hispano, donde verdaderamente se advierte el influjo del domicilio es en la determinación de la ley personal aplicable al estado y capacidad jurídica. Frente al criterio nacionalista europeo se alza la concepción jurídica angloamericana como decisiva relación entre el individuo y el país del domicilio. Indica que, en el Derecho Internacional Procesal, al igual que en el interno, la competencia de los tribunales se surte en atención, por lo común, al domicilio del demandado.

La importancia del domicilio la destaca en forma espectacular el jurista argentino Werner Goldschmidt³⁴ al sostener que: "Media humanidad escoge el domicilio como punto de conexión para los problemas de estado y capacidad".

Alberto Lazcano³⁵ le da relieve al domicilio como una fórmula que permite que las personas físicas o jurídicas se sometan a normas jurídicas constantes y permanentes pues, de no ser así habría incertidumbre. En su opinión: "El desarrollo de la vida exige estabilidad, permanencia de habitación y centralización de los vínculos personales y patrimoniales. El lugar en que se encuentra el asiento de los negocios, el hogar, el punto en que se prevé cumplir una obligación. El lugar en que se asienta el hombre toma contacto con su derecho."

En forma muy clara y directa, Lazcano³⁶ hace alusión a la importancia que en Derecho Internacional Privado tiene el domicilio. Le señala la función de atribuir jurisdicción: "El domicilio indica a qué tribunal debe acudir para asegurar el ejercicio de los derechos mediante acciones derivadas de su incumplimiento." Más adelante agrega:

"La nacionalidad y el domicilio luchan por imponerse en la personalidad del derecho y dividen la doctrina, legislación y jurisprudencia universales. Sin embargo, el domicilio influye en la adquisición, pérdida y recuperación de la

³² Op. cit., p. 544.

³³ Op. cit., p. 204.

³⁴ *Sistema y Filosofía del Derecho Internacional Privado*, Tomo I. 2a. Edición. Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1952, p. 322.

³⁵ Op. cit., p. 175.

³⁶ *Idem*, p. 177.

nacionalidad y a él se acude cuando la persona tiene dos o más nacionalidades o carece de ellas, así como para resolver los conflictos de nacionalidad, tanto que si un naturalizado conserva la de origen, la decisión acerca de cuál es la nacionalidad que debe imponer su ley está en adoptar la del domicilio actual."

El connotado jurista argentino Víctor Romero del Prado³⁷ le asigna al domicilio no sólo el papel de un punto de conexión que le resta influencia a la nacionalidad sino que, a su vez, influye en la nacionalidad. En efecto, el domicilio es factor necesario en la adquisición de la nacionalidad por naturalización, en la adquisición de la nacionalidad por el matrimonio, también contribuye en la pérdida de la nacionalidad y en la recuperación de la nacionalidad, así como en la solución de los conflictos sobre nacionalidad. Posteriormente, abunda en razones para apoyar la importancia del domicilio: "El domicilio es el asiento jurídico de la persona en un lugar que ésta libremente lo elige, creando una relación lógica y natural entre la misma y el derecho de ese lugar, por sometimiento voluntario haciendo coincidir la competencia legislativa y jurisdiccional, facilitando las transacciones por la posibilidad de su rápido conocimiento como también por la cohesión de las agrupaciones sociales porque coloca a todos los que en él viven en idéntica situación evitando confundir la condición civil y la condición política de la persona, es decir, que ambas pueden ser regidas por la misma ley;".

Por último, el jurista brasileño Haroldo Valladao³⁸ le otorga al domicilio el carácter de un "importante" punto de conexión pero, no deja de considerar la existencia de una variedad legislativa en su conceptualización, lo que indudablemente le resta importancia. El domicilio puede emplearse para resolver conflictos de leyes o para otros fines, bien judiciales o procesales, o civiles o comerciales o administrativos, políticos y fiscales.

Acerca de la importancia del domicilio como punto de conexión es pertinente que hagamos una observación: la capacidad y el estado civil de las personas con frecuencia se bifurcan en la aplicación de la ley de la nacionalidad o la ley del domicilio pero, no son la nacionalidad y el domicilio los únicos puntos de conexión pues, ya hemos determinado con anterioridad que hay otros puntos de conexión. Por tanto, hemos de concluir que el domicilio es un muy importante punto de de conexión pero, no es el único que se opone a la nacionalidad.

5. *Evolución de la ley del domicilio*

En la evolución de la ley del domicilio tomaremos como punto de partida el Derecho Romano. Dada la amplitud territorial del imperio romano, la

³⁷ "El domicilio en el Derecho Internacional Privado", en Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo IX, pp. 307-318.

³⁸ *Op. cit.*, Tomo I, pp. 338-340.

ciudadanía romana tuvo mayor relevancia que el domicilio. Podríamos considerar que prevaleció la nacionalidad sobre el domicilio. No obstante, no podemos dejar de señalar que el domicilio influyó en la ciudadanía. En efecto, los primeros ciudadanos romanos fueron los asentados en Roma. Además, entre los peregrinos o extranjeros hay trato diferencial según el lugar donde están domiciliados. Los peregrinos propiamente dichos son los habitantes de los países que no han hecho tratados de alianza con Roma. Ellos podían llegar a establecer su domicilio en Roma. Entre los peregrinos destacan los latinos que tenían un trato más favorable, su condición de latinos deriva de que son habitantes del antiguo *Latium* y con el tiempo se hace extensiva a ellos la ciudadanía romana, por su proximidad con Roma. El abandono de Roma era causa de pérdida de la ciudadanía romana cuando tal salida tenía como objetivo hacerse ciudadano de otra ciudad extranjera. Posteriormente, en la época de Antonino Caracalla, por un edicto del año 212 de nuestra era, se concedió la ciudadanía romana a todos los habitantes del imperio.³⁹

Con referencia a la época romana, nos ilustra Víctor Romero del Prado⁴⁰ acerca del "origo" y del domicilio. "El que nacía en alguna ciudad —republicae— del imperio romano gozaba del derecho de ciudad, que constituía el origo, el que podía adquirir por adopción, manumisión y admisión. En cambio el que residía en el territorio en la ciudad con intención de permanecer en ella era un domiciliado."⁴¹ "El simple hecho de habitar en un lugar determinado sin intención de permanecer en él, constituía la residencia, y el domicilio: por ésta, más la intención de permanecer en un lugar (facto y animus). No bastaba para constituirlo, la residencia sin la intención, ni la adquisición de un inmueble en el territorio de la ciudad."

Los elementos del domicilio: facto y animus, que datan de la época romana se conservan hasta nuestros días en múltiples legislaciones modernas.

La caída del imperio romano da lugar a que en Europa se inicie la época feudal, en la que se inicia el uso del sistema domiciliar como nos indica Marco Gerardo Monroy Cara.⁴² Por su parte, Víctor Romero del Prado⁴³ expresa que el feudalismo trajo consigo la territorialidad de las leyes y el vasallaje, época en la que adquiere gran importancia el domicilio, "la radicación de la persona en un lugar, feudo, señorío, etcétera, convirtiéndose, si era extranjero, en súbdito del señor como los regnícolas, y sometidos unos y otros a ley y costumbre locales".

Entre los glosadores y postglosadores renace el concepto romano del domi-

³⁹ Eugene PETIT, *Tratado Elemental de Derecho Romano*, Editorial Saturnino Calleja, S. A., Madrid, 1924, pp. 69 y 84-85.

⁴⁰ *Op. cit.*, Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo IX, pp. 299-300.

⁴¹ Expresa Eugene PETIT que el manumitido toma el nombre, el origen y el domicilio del patrón que lo manumitió, *op. cit.*, p. 92.

⁴² *Tratado de Derecho Internacional Privado*, 2a. Edición, Editorial Temis, Bogotá, 1973, pp. 363-364.

⁴³ *Op. cit.*, Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo IX, p. 301.

cilio, integrado por el *facto* y el *animus*.⁴⁴ Así entre los estatutarios predomina la ley del domicilio. Sobre el particular, nos ilustra Víctor Romero del Prado.⁴⁵ "La gran variedad de estatutos: leyes y costumbres, en un mismo Estado, imponía que se aceptara como estatuto personal, el del domicilio, prefiriéndose generalmente el domicilio actual al de origen. Además la radicación de una persona en un lugar con la intención de permanecer en él, importaba una sumisión a la autoridad y leyes del mismo."

El tratadista hispano Adolfo Miaja de la Muela⁴⁶ conviene en la preminencia de la ley del domicilio en la época estatutaria: "Históricamente, el domicilio fue el punto de conexión de todas las doctrinas estatutarias, lo que se explica de manera genérica por su finalidad primordial de resolver conflicto entre disposiciones locales de territorios sujetos a una misma soberanía."

La siguiente etapa se produce hasta el advenimiento del Código de Napoleón en 1804. Al respecto, asevera Víctor Romero del Prado⁴⁷: "Con la sanción del Código de Napoleón en 1804, el domicilio pierde su importancia como determinante del estatuto personal para cederla a la nacionalidad, al establecer en su artículo 3o., inciso 3o., que las leyes relativas al estado y capacidad de los franceses rigen a éstos, aun cuando se encuentren en un país extranjero. Se unifica la legislación en Francia, aboliéndose las leyes o costumbres territoriales imperantes, y en consecuencia la causa originaria de los numerosos conflictos legislativos."

El texto del artículo 3o. del Código Civil francés establecía literalmente:⁴⁸

"Las leyes de policía y seguridad obligan a todos aquellos que habiten el territorio.

"Los inmuebles, incluso aquellos poseídos por los extranjeros, están regidos por la ley francesa.

"Las leyes concernientes al estado y capacidad de las personas rigen a los franceses que residan en país extranjero."

Obsérvese que, aunque el párrafo tercero consagra el punto de conexión "nacionalidad", no es el único punto de conexión pues, respecto de las leyes de policía y seguridad se aplica la ley francesa a todos los habitantes. El hecho de habitar es el punto de conexión. Además respecto de los inmuebles, rige el punto de conexión consistente en la ubicación del mismo.

El fenómeno ocurrido en Francia de ninguna manera fue universal pues, Inglaterra y los Estados Unidos de América conservaron el sistema de la ley del domicilio y los nuevos Estados de la América Latina algunas veces se inclinaron por la ley del domicilio. Al respecto indica Adolfo Miaja de la Muela:⁴⁹ "El criterio domiciliar fue mantenido en los países anglosajones y en la mayor

⁴⁴ *Idem*.

⁴⁵ *Ibidem*.

⁴⁶ *Derecho Internacional Privado*, 6a. Edición, Tomo II, Madrid, 1972, p. 172.

⁴⁷ *Op. cit.*, p. 301.

⁴⁸ Véase a Henri BATIFFOL, *Droit International Privé*, Tomo I, París, 1974, p. 348.

⁴⁹ *Op. cit.*, Tomo II, p. 172.

parte de los hispanoamericanos, y recibió la adhesión de Savigny, pero resulta un hecho sintomático de su decadencia al finalizar el siglo XIX que la Ley de Introducción al Código Civil alemán se separase de él, para inspirarse en el sistema opuesto de regir el estado y capacidad de las personas por la ley nacional. Marca el momento culminante del avance de ésta el código civil brasileño de 1916, así como la adhesión a ella en Códigos y proyectos de los estados surgidos de la primera guerra mundial."

Acerca de los países en los que se adoptó, después del Código de Napoleón, la ley nacional en sustitución de la ley del domicilio, nos señala J. P. Niboyet⁵⁰ que, desde hace un siglo, la ley nacional no ha cesado de ganar terreno en nuestra materia "habiendo sido aceptada no sólo en España y Francia, sino también en Alemania, Bélgica, Brasil, Checoslovaquia, Italia, Polonia, Turquía, etcétera. A medida que las legislaciones se unifican, el movimiento hacia la ley nacional va adquiriendo cada vez más desarrollo". Por supuesto, debe tomarse en consideración que Niboyet escribía esto hace más de cincuenta años, y ya desde esa época admitía la fortaleza de la ley del domicilio en ciertos países: "Pero, no obstante, la ley del domicilio subsiste en algunos países, incluso en uno cuya legislación está unificada (Dinamarca), y también, por razones políticas diversas, en la Gran Bretaña, en los Estados Unidos y en Hispanoamérica. En el Código Americano de Derecho Internacional, la ley del domicilio ha sido ampliamente acogida".

Respecto de la vigencia de la ley de la nacionalidad o la ley del domicilio para regir el estado civil y capacidad de las personas, Martin Wolff⁵¹ asevera que la ley del domicilio tenía gran aceptación en los países: "...regía en todas partes de Europa antes del Código francés, aún domina en Dinamarca, Islandia, Noruega, los Estados Bálticos, y en aquellos estados sudamericanos que son parte de la Convención de Montevideo (Argentina), Bolivia, Paraguay, Perú y Uruguay), en Brasil (desde 1942), también en dos Estados de América Central (Nicaragua 1903, Guatemala 1926), y particularmente, aunque en una forma muy peculiar, en el Reino Unido, el Imperio Británico y en los Estados Unidos de América."

En el terreno doctrinal, desde fines del siglo pasado, Pascual Fiore⁵² aludía a autores que se inclinaban por la ley del domicilio: "La mayoría reconoce que el estado de la persona debe determinarse por la ley del domicilio: Bulleinois, Rodemburgh, Hercio, Froland, Bouhier, Voet, Pothier y otros sostienen esta doctrina que está aceptada por Story, Savigny y Westlake. No faltan entre nuestro escritores eminentes jurisconsultos que la consideren como una *communis opinio* y que critiquen al Código Italiano que, sin tener en cuenta la tradición científica, ha establecido que el estado de cada cual debe determinarse por la ley de su nación."

A esa misma inclinación doctrinal prevaleciente en la segunda mitad del

⁵⁰ *Op. cit.*, p. 562.

⁵¹ *Op. cit.*, p. 98.

⁵² *Derecho Internacional Privado*, Traducción de García Moreno, México, 1894, pp. 76-77.

siglo pasado se refiere Francisco J. Zavala⁵³ al decir: "Savigny, Story, Demangeat, Pothier, Westlake y otros muchos que sería largo enumerar, sostienen entre los modernos, que debe darse preferencia a la ley del domicilio de la persona para fijar su estado jurídico, y se apoyan, entre otras razones, en que a favor de esta opinión está el común de los antiguos jurisconsultos, como Bullenoi, Rodenburgh, Hert, Froland, Bouhier, los Voet, Burgundius, Huber, etcétera, . . ."

Prácticamente puede hacerse alusión a una auténtica pugna legislativa y doctrinal entre la elección de domicilio o de nacionalidad para regir el estado civil y capacidad de las personas. Alrededor de esta elección nos dice el profesor Haroldo Valladao:

"Ya Savigny unificó toda la materia de capacidad inclusive la de derecho, por la ley del domicilio, y Mancini seguía para el estado y capacidad de la persona la ley nacional, con su principio de la nacionalidad. . . Levántase al final entre partidarios de Savigny y Mancini una enconada lucha en pro de la adquisición de un único principio, o de la ley nacional o la ley del domicilio, para disciplinar un estatuto personal que abarcaría todas las leyes sobre estado, capacidad y familia y sucesiones en una simplificación apresada, imaginaria, a forzar a cada paso la naturaleza de las relaciones jurídicas.

"Entretanto, los Códigos, las leyes, la jurisprudencia y la práctica de cada país, los tratados y gran parte de la doctrina, aún los inspirados en Savigny y Mancini, jamás seguirán aquellos puntos de vista, radicales y extremos de un sólo estatuto personal, único y universal, cubriendo estado, capacidad, forma y sucesiones sobre el signo sólo de su nacionalidad o sólo del domicilio. Aplicándose, en realidad, a través de variadas reglas y excepciones, distinciones y subdistinciones y con los principios del reenvío, de calificación, de la *ley fori* y del orden público, mucho mayor número de veces la ley de la residencia, de la autonomía de la voluntad, del lugar del acto, de la situación de de la cosa, y sobre todo, la del foro."

La polémica entre partidarios de la ley de la nacionalidad y la ley del domicilio la encontramos también planteada en Martin Wolf,⁵⁴ en los siguientes términos:

"Esta cuestión ha sido discutida con mucha frecuencia por los juristas y los filósofos del derecho de todos los países, pero no ha sido alcanzado ningún acuerdo en un sentido positivo, aunque parece que el lugar de origen como criterio se rechaza unánimemente y en realidad con razón." Más adelante agrega: "De acuerdo con un cálculo aproximado hecho por el jurista argentino Zeballos, quinientos millones de hombres vivían (en 1909) en países regidos por el principio del domicilio, mientras que cuatrocientos sesenta millones están sujetos al sistema de la nacionalidad."

⁵³ *Elementos de Derecho Internacional Privado*, México, 1889, p. 86.

⁵⁴ *Op. cit.*, Tomo II, pp. 15-16.

⁵⁵ *Op. cit.*, pp. 96-101.

En el terreno de la doctrina, no ha perdido actualidad la antigua polémica entre nacionalidad y domicilio como lo revela el erudito estudio de L. I Winter.⁵⁶

La discusión entre ley del domicilio y ley de la nacionalidad influyó sin duda en la redacción del artículo 7o. del Código de Bustamante, cuyo texto reza:

"Cada Estado contratante aplicará como leyes personales las del domicilio, las de las nacionalidad o las que haya adoptado o adopte en adelante su legislación interior."

El antagonismo de referencia, englobado en el Código de Bustamante, es comentado por Kurt H. Nadelmann:⁵⁷

"La ley nacional contra la ley del domicilio se dejó desarreglado en el Código de Bustamante dando capacidad para ser regido por la ley del país a la ley a la que la persona pertenece, o por la ley nacional o la ley del domicilio."

El mismo autor norteamericano, en otro trabajo,⁵⁸ expresa: "La segunda recomendación en el Informe que la siguiente Conferencia Interamericana agregará al Código Bustamante un protocolo haciendo la ley del domicilio la ley personal. . . El doctor Bustamante, el doctor cubano que proyectó el código consideró su más grande problema la elección de la ley que regiría al estado. Europa continental aplicó la ley nacional de la persona; y esta doctrina era la ley en uso en buen número de los Estados latinoamericanos, entre ellos Cuba, Costa Rica, Haití, República Dominicana y Brasil. De otro lado, los tratados de Montevideo de 1889 habían la ley del domicilio la aplicable y esta solución era considerada por muchos la única de acuerdo con los intereses del nuevo mundo. . . Brasil cambió en 1942 de la nacionalidad al domicilio en ocasión de una reforma legislativa y de la misma manera, en Europa el principio de la ley de la nacionalidad ha perdido terreno. Todavía no es correcto decir, como el nuevo informe sugiere, que el más amplio acuerdo existente en América sobre aplicación de la ley del domicilio al estado. Ya al tiempo de la preparación del Código un tercer sistema era usado en un número de Estados, un sistema mixto. La ley local es aplicada a los extranjeros, pero el derecho nacional a los ciudadanos, igualmente que cuando en el extranjero, generalmente o con restricciones. La existencia de este tercer sistema dejó las tres excepciones empleadas en el artículo 7o. del Código. Si hoy el principio de la ley nacional ha perdido apoyo, el tercero (mixto) ha ganado fuerza. Con variaciones es la ley en Chile, Colombia, Ecuador, Costa Rica, El Salvador, Perú, Venezuela y México." "El tercer sistema sólo con gran observación es encontrado en el informe del Comité. El lector tiene la impresión que la elección

⁵⁶ "Nationality or Domicile?", en *Recueil des Cours* (Collected Courses of the Hague Academy of International Law), Leyden, 1970 tomo 128, III, 1969, pp. 347-503.

⁵⁷ "Conflict between Regional and International Work in Unification of Rules of Choice of Law", en *The Harvard International Law Journal*, Vol. 15, número 2, Spring, 1974.

⁵⁸ "The Question of Revision of the Bustamante Code", en *The American Journal of International Law*, Vol. 57, April, 1963, p. 336.

es entre nacionalidad y domicilio y que el Código será aceptado por todos los Estados en Latinoamérica, si la adición prescribe la ley del domicilio a la existencia, estado y capacidad. Sin embargo, el Informe falta decir cuál de los signatarios ratificarán el Código si el cambio es hecho; o cual de los Estados que hicieron reservas lo harán. No es igualmente acertado que los diez Estados que han ratificado con reservas generales aceptarán el cambio propuesto. La falta de acuerdo sobre qué ley regirá el estado es sólo controversia de varios que envuelve el Código, el cual no se ratificó o se ratificó con una reserva general."

Conviene que destaquemos del pensamiento de los juristas Valladao y Nadelmann una verdad incontrovertible: la ley de la nacionalidad y del domicilio no resuelven totalmente el problema pues, las legislaciones de los Estados de América adoptan también otros sistemas diferentes.

Sólo basta mencionar que, en América, fueron razones demográficas las que dieron lugar a que algunos países establecieran la ley del domicilio, según nos indica Derruppé.⁵⁹ "La elección entre la nacionalidad y el domicilio está influenciado por la situación demográfica. El país de inmigración prefiere la relación del domicilio para asimilar más rápidamente a los inmigrantes."

Debemos manifestar que el fenómeno demográfico no es el único elemento que puede contribuir a la selección de una ley aplicable. En general, todas las circunstancias de hecho y de derecho que privan en un país, le inclinan para elegir una ley aplicable pero, la elección no se limita a seleccionar la ley nacional o la ley del domicilio pues, existen otras como la ley territorial que abarca a nacionales y a extranjeros que se encuentren en un país, tengan el carácter de domiciliados o sean únicamente transeúntes.

6. *Ventajas de la ley del domicilio*

En la batalla doctrinal que se ha librado para preferir la ley nacional o la ley del domicilio, se han marcado las ventajas que arroja la ley del domicilio. Deseamos tomar nota de algunas de ellas, conforme al criterio de los autores consultados.

Desde el siglo pasado, Pascual Fiore⁶⁰ aglutinaba razones en pro de la ley del domicilio: "Cada persona, por regla general, tiene una residencia estable que se llama domicilio, en este sitio es donde efectúa la mayor parte de sus manifestaciones, en donde adquiere hábitos y carácter; en otros términos, en este sitio es donde adquiere sus cualidades distintivas e inmanentes que le acompañan siempre y en todas partes. Asentado esto, las cualidades fundamentales jurídicas de la persona, el estado, la capacidad, no pueden regirse por otras leyes que la del domicilio. . . se interrumpen las relaciones existentes con el solí nacional. . . mientras tanto que el individuo, por un hecho cierto, el

⁵⁹ Jean DERRUPPE, *Droit International Privé*, 3a. edición, Dalloz, París, 1973, p. 52.

⁶⁰ *Op. cit.*, pp. 82-84, 133.

simple hecho del domicilio, en virtud del cual se han establecido ciertos nexos temporales en el individuo y el soberano territorial. . . el núcleo de la asociación política se forma por la población fija y la comunidad de vida social y política sólo puede verificarse bajo la condición de relaciones reales y efectivas. . ."

Aunque Niboyet⁶¹ es partidario de la ley nacional, no deja de reconocer la existencia de argumentos que respaldan a la ley del domicilio: ". . . el individuo está más relacionado con su domicilio que con su nacionalidad, ya que en aquel donde pone el centro de sus intereses. Un individuo puede pasar toda su vida en un país distinto del de su nacionalidad." Admite que hay ocasiones en que no se puede aplicar la ley nacional, por ejemplo, tratándose de individuos carentes de nacionalidad y entonces, sugiere: "Como no se les puede aplicar la ley nacional, porque no tienen nacionalidad, habrá que aplicarles la ley del domicilio."

El tratadista alemán Martin Wolff⁶² emplea su clara lógica para reforzar la operancia en ciertos casos de la ley del domicilio: "Se considera injusto que un hombre, que por razones económicas o políticas ha dejado su país, debiera, sin embargo, al casarse, al educar a sus hijos, al hacer un testamento, estar sujeto a un sistema jurídico que desconoce y que no reconoce ya como su derecho." Señala un segundo caso en que se justifica la presencia de la ley "domiciliar": ". . . los principales países de inmigración de ambas Américas, puede decirse que necesitan el principio del domicilio con objeto de alcanzar una cierta fusión de su población y evitar la necesidad de aplicar una ley diferente prácticamente a cada caso. . ." Expone, todavía, un tercer caso: "El principio del domicilio parecería más bien preferible para los países que tienen diferentes legislaciones internas."

Reflexiona el gran iusprivatista hispano Adolfo Miaja de la Muela⁶³ sobre la elección entre la ley nacional y la domiciliar y se refiere al factor demográfico en los siguientes términos: "En cada país pesan las razones de una solución más que las de otra en virtud de sus particulares circunstancias. En general, ocurre un fenómeno paralelo al que hemos visto al tratar del reparto geográfico entre los criterios del *ius sanguinis* y del *ius soli*: los pueblos de inmigración, inclinados a ésta, se deciden por la ley del domicilio; mientras que los países productores de emigrantes prefieren el *ius sanguinis* y la regulación del estatuto personal por ley nacional."

El mismo autor concreta algunos argumentos favor de la ley domiciliar:

"Los defensores de la ley del domicilio formulan alegatos en su favor tales como la permanencia y universalidad del hecho de la fijación de los individuos en un lugar, que el domicilio, como punto de conexión, se adapta mejor a las necesidades del individuo y del grupo social en que vive, que constituye un moderado término medio entre la territorialidad y la sumisión del hombre

⁶¹ *Op. cit.* pp. 560-568.

⁶² *Op. cit.*, p. 99.

⁶³ *Op. cit.*, Tomo II, pp. 173.

a su ley nacional, la no correspondencia entre la ley nacional — ley del Estado del que se es nacional — con el sentido sociológico de la nacionalidad y la mayor facilidad de conocer la ley del domicilio que la nacional para los que llevan mucho tiempo fuera de su patria.”

También pueden citarse como argumentos a favor del sistema domiciliar las que constituyen críticas a la adopción del sistema de la ley nacional.⁶⁴ En los supuestos de cambio de nacionalidad, de pluralidad de nacionalidades dentro de la familia, de que la mujer no siga la nacionalidad del marido al casarse, de apátrida, de doble nacionalidad, el domicilio ofrece un criterio más seguro que la nacionalidad, ello en concepto de Miaja de la Muela. Otro supuesto es el de clientes y proveedores de países remotos, dentro del comercio internacional, en cuya situación la ley del domicilio resulta mejor conocida, y, en consecuencia más apta para la regulación de la capacidad de las personas. Miaja de la Muela alude a países en los que, permanentemente, residen gran número de extranjeros: “En estos países, cuando el estatuto personal se rige por la ley nacional han de resultar muy numerosos los casos de aplicación del Derecho extranjero, tarea difícil y enojosa para los tribunales. Regir la capacidad, en cambio, por la ley del domicilio, supone disminuir considerablemente el volumen de los litigios en que sea necesario aplicar la ley de otro Estado. Esta consideración explica tanto el éxito del principio domiciliar en los países hispanoamericanos como la tendencia de la escuela neoterritorialista francesa, adversa a la aplicación de su ley nacional a los extranjeros domiciliados.”

En Derruppé⁶⁵ autor francés contemporáneo, se enuncian varios argumentos a favor de la ley domiciliar:

1) Comodidad: la ley del país donde vive es aquella donde el conocimiento es el más accesible para los sujetos interesados como para los terceros.

2) Facilita la concordancia de la competencia legislativa y de la competencia judicial y la aplicación por el juez de su propia ley pues es generalmente el tribunal del domicilio el que está conociendo.

3) Facilita la unidad del estatuto en las relaciones familiares pues las nacionalidades diferentes son más frecuentes que los domicilios diversos.

Entre los autores latinoamericanos, desde el pasado siglo hasta la fecha, también se han esbozado argumentos a favor del sistema de la ley domiciliar:

El jurista mexicano del siglo anterior, Francisco J. Zavala⁶⁶ expone sus razones de la siguiente manera: “las costumbres y medios en que el hombre vive realmente, determinan mejor su naturaleza, inclinaciones y necesidades que las circunstancias del lugar donde se efectúa el hecho pasajero del nacimiento. Que en el domicilio se forman casi todos los contratos y se contraen casi todas las relaciones, siendo por lo mismo más sencillo, cómodo y natural que a

⁶⁴ *Idem*, p. 174.

⁶⁵ *Op. cit.*, p. 71.

⁶⁶ *Op. cit.*, p. 89.

⁶⁷ *Op. cit.*, pp. 145-146.

estas últimas leyes se les sujete de preferencia."

De la misma época, el también iusprivatista mexicano José Algara expone razonamientos a favor de la ley del domicilio:

"Por otra parte, el domicilio es el lugar donde se vive, donde se tienen afectos, donde se adquieren costumbres, amistades, relaciones y donde se observan reglas a las cuales se ajustan la vida y la conducta del hombre. En el domicilio se adquiere la subsistencia, se celebran contratos y llevan negocios, y ¿qué otra cosa puede tener el hombre a la vista, en su inteligencia y en su corazón, sino aquello que le rodea, personas, cosas, costumbres, leyes, afectos; modo de ser, en una palabra, físico y moral que impone la sociedad en que se vive? . . . Insisten los defensores de la ley del domicilio, en que cualesquiera que sean los deberes para con la patria, la vida real y verdadera se halla sujeta a las condiciones especiales del domicilio elegido. La vida del momento y toda clase de afectos y relaciones del hombre en sociedad allí existen y le imprimen carácter, por lo que imposible es, por ningún concepto, postergar lazos tan respetables."

La razón demográfica la vemos reiterada en el estudio relativo del internacionalista argentino Alberto Lazcano,⁶⁸ al expresar que si los países inmigratorios aplicaran el concepto de la nacionalidad "provocarían su propia anarquización legislativa, mientras que el sistema domiciliario les permite defender la unidad de su derecho".

A favor de la ley del domicilio expone el jurista peruano Manuel García Calderón K.:⁶⁹ "En favor del principio del domicilio se ha dicho que en él está el centro de los intereses de las personas que se adapta mejor a las necesidades del individuo, que sus transacciones con personas de distinta nacionalidad se facilitan, que es más fácil conocer la ley del domicilio que la de la nacionalidad, sobre todo en caso de individuos que han pasado gran parte de su vida fuera de su patria y que es el término medio alejado por igual de la territorialidad y de la personalidad encarnados en la ley del Estado del cual es nacional."

7. Desventajas de la Ley del Domicilio.

Tendríamos un panorama parcial e incompleto si no hiciéramos el análisis que la doctrina europea y americana ha realizado para marcar los inconvenientes que presenta la adopción del sistema domiciliario.

Examinaremos en primer término las opiniones de los autores europeos.

Estima Pascual Fiore⁷⁰ que el extranjero domiciliado no ha adquirido las costumbres, el carácter, las cualidades fundamentales sobre las que se apoyan para sujetar a los individuos a un determinado régimen jurídico. Además objeta el domicilio cuando se produce el cambio del mismo: "El cambio de do-

⁶⁸ *Op. cit.*, p. 183.

⁶⁹ *Op. cit.*, pp. 156-157.

⁷⁰ *Derecho Internacional Privado*, 2a. Edición, Madrid, 1899, pp. 127-128 y 132-133.

micilio desliga a las personas del imperio de las leyes que rigen en el país que abandonan, y les somete a las del lugar del nuevo domicilio que adquieren.” Mas concretamente enumera los siguientes argumentos contrarios:

1. El cambio de domicilio empeora o mejora el estado de la persona;
2. Abandona el domicilio actual y hay un periodo que se produce en el intervalo entre el abandono y el nuevo domicilio;
3. La pluralidad de domicilio llevaría a una pluralidad de capacidades;
4. No es estable y cierto el estado de la persona;
5. Es difícil decidir si el domicilio que ha de prevalecer debe ser la residencia principal o el centro de los negocios de la persona, de lo cual depende el domicilio; habrá de determinarse si se halla en un lugar o en otro;
6. El cambio de domicilio se produce con gran facilidad.

Es motivo de rechazo en el sistema del domicilio la posibilidad de cambio fácil o frecuente del domicilio, según lo determina J. P. Niboyet⁷¹: “Dicha ley cambia con cada modificación del domicilio, lo cual va contra el objeto que persiguen las leyes referentes al estado y la capacidad. . . la convivencia de que el individuo conserve el mismo estatuto durante toda su vida. . . los autores del Derecho antiguo, preocupados por estas modificaciones, hicieron tentativas aisladas para sustituir la ley del domicilio actual por la del domicilio de origen, pues comprendían la necesidad de una ley permanente en esta materia. Aun en nuestros días, los países que siguen el sistema del domicilio, difícilmente admiten que uno de sus nacionales haya adquirido un domicilio en el extranjero, atenuando así las consecuencias de su regla.

“Es cierto que la ley nacional debe cambiar con el cambio de nacionalidad. Pero este caso es, en realidad una excepción en la vida de los individuos, mientras que el cambio de domicilio es más frecuente. Desde el punto de vista práctico, la ley del domicilio, es por lo tanto, menos estable que la ley nacional.”

No obstante, estos argumentos en contra del domicilio, J. P. Niboyet marca la necesidad que suele presentarse de aplicar la ley del domicilio⁷²: “Sería exagerado, por ejemplo, que un polaco que llegase a Francia a los veinticinco años y que permaneciera allí toda su vida, estuviere sometido a su ley nacional, a pesar de realizar en Francia todos los actos jurídicos durante el resto de su vida.”

Le preocupan a Martin Wolff⁷³ los defectos del domicilio como elemento vincular preponderante: “primero, es a menudo mucho más difícil determinar con certeza el domicilio de una persona que su nacionalidad, puesto que el domicilio depende mucho de una intención que puede ser difícil probar, mientras que un cambio de nacionalidad puede casi siempre comprobarse por documentos oficiales. Además, la noción de domicilio, no solamente difiere mucho en varios estados, sino que aun dentro de uno mismo da origen

⁷¹ *Op. cit.*, p. 560.

⁷² *Idem*, p. 564.

⁷³ *Op. cit.*, pp. 99-100.

con frecuencia a graves controversias, mientras que el concepto de la nacionalidad está libre de ambigüedad. Finalmente, cuando rige el principio del domicilio, hay siempre el peligro de un cambio fingido del mismo, hecho con el propósito de concluir un matrimonio que según la ley del domicilio verdadero no es permisible, de obtener un divorcio, etcétera. Cuando la nacionalidad es decisiva, la evasión difícilmente es posible."

Al enunciar el jurista español Ramón de Orué y Arregui⁷⁴ razonamientos en pro de la ley nacional, desliza objeciones en contra del domicilio: "Repudian el domicilio por estimar se confunde con la residencia siendo además un vínculo que se presta a la multiplicidad, lo que es más difícil respecto a nacionalidad. Según señala Arminjon, la pretendida sumisión voluntaria de las personas al domicilio es una ficción contraria a la realidad; y de generalizarse tal solución, "se llegaría al absurdo resultado de que la esencia del matrimonio, los deberes conyugales y otras circunstancias jurídicas de extrema importancia, cambiaran a voluntad de los esposos".

Por otra parte, sin que lo diga expresamente José Ramón de Orué y Arregui,⁷⁵ el buen funcionamiento del sistema domiciliario requiere de una buena normatividad que afronte los problemas: de adomidia (falta de domicilio); de una cierta distinción entre domicilio legal y voluntario, de la existencia de varios domicilios voluntarios; del domicilio de las personas jurídicas; de la modificación del domicilio y de la pérdida del domicilio.

A virtud de que existen objeciones al sistema domiciliario, el gran jurista hispano Adolfo Miaja de la Muela⁷⁶ cita argumentos en contra del domicilio: se estima que el sistema domiciliario es un vestigio del feudalismo, que reduce al hombre a la condición de accesorio de la tierra; se considera que es superior el lazo de la nacionalidad por ser más espiritual; y se opina que hay mayor firmeza del lazo nacional que el que se produce respecto del vínculo domiciliario.

Comparativamente, a juicio de Michele Vocino,⁷⁷ el "concepto de nacionalidad es más preciso y, a la vez, idéntico en los distintos Estados, mientras que el domicilio es mucho más vago y, también diferente de Estado a Estado; es fácil cambiar de domicilio, pero no así de nacionalidad; ésta es normalmente única en la persona, mientras que fácilmente se pueden tener dos, o incluso más, domicilios".

Al tomar Derruppé⁷⁸ posición a favor de la ley de la nacionalidad expone argumentos de apoyo que, comparativamente, se juzgan superiores al cúmulo de argumentos apoyantes del sistema del domicilio:

"1) Estabilidad: la nacionalidad es una conexión más estable que el domicilio y es primordial para satisfacer la necesidad de una cierta permanencia del estatuto personal.

⁷⁴ *Op. cit.*, pp. 498-499.

⁷⁵ *Op. cit.*, T. II, p. 173.

⁷⁶ *Op. cit.*, T. II, p. 173.

⁷⁷ *Derecho Internacional Público y Privado*, Madrid, 1963, p. 110.

⁷⁸ *Op. cit.*, p. 71.

"2) Certidumbre: la experiencia demuestra que la determinación del domicilio, a causa de sus elementos intencionales, está sujeta a graves dificultades.

"3) Adaptación de las leyes al temperamento nacional: éste es el argumento esencial de la doctrina de Mancini; es exagerado pero conserva algún valor para los países de civilización jurídica muy diferente."

El jurista mexicano del siglo pasado José Algara⁷⁹ se inclinaba por el vínculo de la nacionalidad con los siguientes argumentos, algunos de rechazo al criterio del domicilio:

"El vínculo de nacionalidad es de suyo más estrecho que el vínculo del domicilio, y es a la vez más permanente, más cierto y seguro y menos susceptible de cambiarse que el del domicilio."

Más adelante agrega: "Así pues, en razón de las mayores facilidades para obtener el domicilio que la nacionalidad, las alteraciones del domicilio y las anomalías, casi siempre fraudulentas que quedan indicadas, claro que la nacionalidad constituye vínculo más cierto, más seguro y menos sujeto a variación y falsas apreciaciones que el domicilio."

El eminente internacionalista Haroldo Valladao,⁸⁰ a juicio nuestro, realiza trascendente reflexión relativa a la elección del punto de conexión "domicilio" y se pronuncia porque la solución a la oposición entre nacionalidad y domicilio no es tan sencilla pues, suelen utilizarse otros puntos de conexión. Establece sobre el particular: Alude a la proposición que se hizo en Montevideo, en 1940, en el sentido de que la existencia, la capacidad de las personas físicas se rija por la ley del domicilio y agregando que el cambio de domicilio no restringe la capacidad adquirida y manifiesta textualmente: "Para justificar esta resolución en el debate general, a nuestro ver, académico y superado entre ley nacional y ley del domicilio, e insistióse aún, en argumentos de política demográfica que orientaron al Congreso de Montevideo 1888-1889 y que consideramos perniciosos al desenvolvimiento de una ciencia profundamente jurídica como el Derecho Internacional Privado. Hemos sustentado hace largos años que es preciso hacer en materia de capacidades distinciones y subdistinciones, en la tradición de Freitas, según la naturaleza del negocio, prefiriendo por ejemplo, para la capacidad de contratar la *lex loci contractus*. El Derecho Internacional Privado engloba un vasto y complejo conjunto de relaciones jurídicas, mucho más amplio que el propio derecho civil. No es posible subordinarlas todas a dos o tres principios fundamentales. . . Constatamos que el delegado de Estados Unidos, George H. Owen, en opinión disidente, propugna "determinar la ley aplicable de acuerdo con la naturaleza de las diferentes transacciones o relaciones en las cuales la capacidad de las partes figura como elemento ". . . en el asunto no es posible un criterio único y general siendo necesario hacer distinciones como Bartolo ya lo hacía en el

⁷⁹ *Op. cit.*, pp. 144-148.

⁸⁰ *Op. cit.*, Tomo I, p. 201.

⁸¹ *Op. cit.*, Tomo I, pp. 338-332.

siglo XIV y considerar otras soluciones, . . .”

Concretamente, respecto al domicilio, el jurista brasileño, Haroldo Valladao⁸¹ formula serias objeciones: “El domicilio es otro importante punto de conexión, principalmente en los conflictos de leyes sobre el ejercicio de los derechos. Pero la variedad legislativa en su conceptualización es amplia y profunda, a veces más fuerte y radical que la existente sobre la nacionalidad en los principios del *jus soli* y del *jus sanguinis*. Así la tradicional noción anglo-americana de lugar de hogar y la continental europea “lugar del principal establecimiento. . . En el derecho internacional consuetudinario no hay aún, un principio generalmente reconocido en materia de domicilio.”

“En el Derecho internacional convencional predomina, acerca de la calificación internacional del domicilio, una solución coordinadora, del Derecho Internacional Privado, de indicar la ley competente para tal.”

Formula otra objeción en los siguientes términos:

“Si a la capacidad, a los derechos de familia, y a la sucesión deben ser regidos por el domicilio de la persona, al admitirse que ella pudiera tenerlo múltiple, por tenerlo en Río Grande del Sur (Brasil), en Uruguay y en Corrientes (Argentina) tres diversas residencias donde alternadamente vive o varios centros de ocupaciones habituales — están regidas al mismo tiempo, por tres legislaciones diferentes, fracasando completamente el criterio domiciliar como solucionador de los conflictos de leyes.”

Si la intención es elemento del domicilio, en ocasiones requiere probarse y respecto a esa prueba, nos indica Valladao:⁸² “La prueba de esa intención, como la del dolo en el derecho penal; es tan difícil e importante que ha producido en Inglaterra la doctrina de la ‘tenacity’ y la ‘revival of the domicile of origin’.”

Sobre la posibilidad de la adopción genérica de la ley del domicilio, consideramos que ha de destacarse el deseo latinoamericano de que los extranjeros queden sujetos a la soberanía, instituciones, autoridades y leyes nacionales. Con el mantenimiento de su domicilio en el extranjero podría evadirse la aplicabilidad del derecho nacional.

8. *Los conflictos internacionales de leyes sobre domicilio*

En el llamado conflicto internacional de leyes, dos o más normas jurídicas de países distintos pretenden regir simultáneamente una sola situación concreta.⁸³ Cuando esto ocurre, la norma conflictual determinará cuál es la norma jurídica material o de fondo aplicable.

En relación con el domicilio pueden presentarse dos hipótesis distintas que conviene precisar:

a) En ciertos conflictos internacionales de leyes, se considera competente la

⁸² *Op. cit.*, p. 352.

⁸³ Véase Carlos ARELLANO GARCÍA, *op. cit.*, pp. 519-535.

ley del domicilio. El conflicto internacional de leyes, en esta hipótesis, versó sobre domicilio, sino que la ley que se consideró competente es la ley del domicilio. De esta manera, el conflicto internacional de leyes puede haber versado sobre estado civil, por ejemplo, el divorcio, y la norma jurídica competente es la ley del domicilio.

b) En una segunda hipótesis, el conflicto internacional de leyes versa sobre la materia del domicilio. Dos o más normas jurídicas de países distintos pretenden regir simultáneamente una situación concreta que es precisamente el domicilio de una persona física o una persona moral. Deberá elegirse entre esas normas jurídicas a la norma jurídica competente.

Es pertinente realizar una exploración doctrinal para ilustrarnos acerca de la solución que se propone para resolver los conflictos internacionales de leyes sobre el domicilio.

Preliminarmente, determinaremos, conforme al pensamiento del jurista peruano Manuel García Calderón⁸⁴ que son diversas las normas jurídicas conflictuales. Él hace un enunciado de ellas:

"1. *Ley territorial*. Es la ley propia del Estado dentro de cuyo ámbito territorial promueve la controversia. Dicha ley prevalece en todos aquellos casos en que pueden resultar afectados el orden público, la seguridad social o las buenas costumbres. Cuando ello ocurre las leyes extranjeras no son aplicables.

"2. *Lex fori*. Es la ley del tribunal juzgador, que opera, principalmente, en el campo del derecho procesal. Según numerosos autores, corresponde también a la ley del juzgador, la calificación o caracterización de la relación jurídica, de la cual derivará la aplicación de la regla de conflicto que corresponda a su naturaleza.

"3. *Lex personae*. . . esta ley funciona en relación con la persona, y tiene una doble expresión: la ley del domicilio (*lex domicilii*) y la ley de la nacionalidad (*lex patriae*), según sea que se atienda al lugar donde la persona se encuentra radicada en forma permanente, o al estado de la persona por su vinculación a un Estado en razón del nacimiento de la nacionalidad de los padres o de la naturalización. . .

"4. *Lex rei sitae*. Es la ley del lugar en que está situada la cosa objeto de las relaciones, sea ella corporal o incorporal y puede estar referida tanto a los muebles como a los inmuebles y gobierna todo lo relativo a los derechos reales. . .

"5. *Lex voluntatis*. Es la ley designada libremente por las partes, fundándose para ello en el principio de la autonomía de la voluntad. La ley designada de común acuerdo por las partes, funciona en el campo de las obligaciones convencionales.

"6. *Lex causae*. Elemento de conexión conocido también con el nombre de 'estatuto de efecto', en virtud del cual la ley que regula la relación jurídica ob-

⁸⁴ *Op. cit.*, pp. 82-84.

jeto del acto, además de gobernar la relación misma, es aplicable también a otros aspectos de esa relación, como por ejemplo, la forma de los actos jurídicos y de los instrumentos. El empleo de este elemento está ejemplificado en el artículo XX del título preliminar de nuestro Código Civil (forma de los actos).

"7. *Ley loci actus*. Es la ley del lugar en donde un acto se lleva a cabo, y rige el fondo del mismo, sea que se trate de la celebración de un contrato o de una declaración de voluntad. En el campo de las obligaciones convencionales, la expresión latina que se utiliza con mayor frecuencia, es la *Lex loci contractus*, entendida como la ley del lugar donde la obligación fue contraída. Tipifica el empleo de este elemento, el artículo VII del Título Preliminar del Código Civil peruano.

"8. *Lex loci solutionis*. Es la ley del lugar donde la obligación deberá cumplirse o ejecutarse, admitida, por lo común, para regir los efectos de las obligaciones.

"9. *Lex loci celebrationis*. Es la ley del lugar de la celebración universalmente aceptada para regir la forma de los actos jurídicos y de los instrumentos, sustentada en el aforismo latino "locus regit actum". . . artículo XX del título preliminar del Código Civil de 1936.

"10. *Lex Loci delicti Commissi*. Es la ley del lugar de la comisión de un delito o, por extensión, de un acto ilícito cualquiera".

Un conflicto de leyes sobre domicilio cualquiera". Habrá de tomar en consideración las diversas leyes conflictuales para determinar una de ellas que permita la solución de los conflictos domiciliarios.

El planteamiento de los conflictos lo realiza con nitidez J.P. Niboye⁸⁵ al expresar: "Existen, además, distintos conceptos acerca del domicilio, de modo que un individuo puede muy bien tener un domicilio en un país y no en otro, e incluso tener domicilios.

"Ante tales conflictos positivos o negativos, es indispensable, por lo tanto, determinar la ley competente para fijar el domicilio. Dicha ley, únicamente puede ser *lex fori*, ya que el domicilio es la condición para poder ejercitar diversas atribuciones. ¿Cómo dejar entonces al cuidado de una ley extranjera la misión de estatuir acerca del mismo? Por ejemplo, cuando el poder soberano de un país decide someter las sucesiones a la ley del domicilio, no puede referirse más que al domicilio tal como ella lo entiende, y no tal como lo conciba una ley extranjera. Esta concepción del domicilio forma parte íntegramente del sistema de Derecho Internacional Privado de dicho país, siendo, por lo tanto, del dominio exclusivo de la *lex fori*. De no ser así, sería una ley extranjera la que determinaría el imperio de las reglas españolas de Derecho Internacional Privado, invadiendo abiertamente los dominios de la *lexi fori* . . . Esta solución la encontramos expresamente formulada en la legislación sueca. Cuando la competencia de las autoridades está determinada por el domicilio, éste se establece conforme a la *lex fori*."

⁸⁵ *Op. cit.*, p. 545.

Sobre la tendencia de algunos autores a elegir la *lex patriae* en lugar de la *lex fori*, respecto de los conflictos acerca del domicilio, expone Niboyer⁸⁶.

"Hemos indicado anteriormente, que la *lex fori* es la única que interviene en esta materia. No repetiremos las razones que justifican esta opinión; pero si mencionaremos que alguno autores se declaran partidarios de la competencia de la ley nacional de los individuos, solución que presenta los mayores inconvenientes, tanto desde el punto de vista práctico como desde el punto de vista teórico.

"A. Razón práctica. Se incurre en un círculo vicioso cada vez que un individuo pertenece a un país en el que el estado de las personas se rige por la ley del domicilio; porque conocer dicho estado se precisa haber determinado previamente al domicilio. Y no hay que olvidar que numerosos países siguen manteniendo aún el criterio del domicilio en materia de estatuto personal.

"El sistema no sería exacto más que si pudiera ser aplicable a todas las hipótesis, lo cual no ocurre, pues cuando un individuo no tuviese nacionalidad, no tendría tampoco domicilio. Y como en tal caso su estatuto personal estaría sometido a la ley del domicilio, llegaríamos a la conclusión de que es el domicilio el que determina el domicilio, lo cual es imposible.

"B. Razón teórica, El domicilio es uno de los elementos del estado de las personas, que no en un grado a la nacionalidad. No es cierto, en modo alguno, que todos los elementos constitutivos del estado de un individuo obedezcan a la ley nacional. Esta competencia está limitada a las instituciones de puro Derecho privado referentes a las personas y a la familia. El domicilio es algo distinto, puesto que establece una conexión entre el territorio y el individuo. Ya no es éste un concepto de puro Derecho privado, sino un elemento de clasificación."

La regla de la *lex fori* para determinar la competencia en materia domiciliar no es absoluta para Niboyer pues, respecto del domicilio elegido por los interesados, admite la ley elegida por las partes:⁸⁷

"Domicilio elegido. Es el domicilio designado voluntariamente por los contratantes para la realización de un acto. Esta cláusula se encuentra en numerosos contratos. ¿Se podrá tener en España un domicilio elegido? En caso afirmativo ¿qué efectos podrá producir? Es evidente que la voluntad de las partes no podrá actuar más allá del límite fijado por la ley. Por consiguiente, la ley del país en el cual se ha designado el domicilio, es la que debe decidir si dicha elección es válida y si produce efectos en su territorio. A veces surgirán competencias con otras leyes, lo cual dará origen a conflictos de domicilios."

Por último, Niboyer⁸⁸ plantea los conflictos de la siguiente manera:

"En materia de domicilio —lo mismo que en materia de nacionalidad— cada soberanía determina, conforme a sus puntos de vista, las condiciones pa-

⁸⁶ *Idem*, pp. 547-548.

⁸⁷ *Ibidem*, p. 549.

⁸⁸ *Ibidem*, pp. 550-551.

ra adquirir y perder los diversos domicilios en su territorio. De aquí pueden resultar conflictos de domicilios, tanto positivos como negativos.

"1o. Positivos. Se producen estos conflictos cuando varias legislaciones consideran al mismo individuo como domiciliado en lugares diferentes. Este individuo tendrá entonces varios domicilios, lo mismo que pudiera tener varias nacionalidades.

"Estos conflictos de domicilios — como los de nacionalidad —, son insolubles. Cada Estado es soberano dentro de sí, y no puede renunciar a sus propias concepciones ante las sustentadas por su vecino. Pero las consecuencias prácticas de estos conflictos son infinitamente menos lamentables que las que surgen en otros aspectos.

2o. Negativos. Pudiera ocurrir que ningún país considerase a un individuo domiciliado en su territorio. En tal caso, dicho individuo no podrá invocar un domicilio donde la ley territorial se lo niegue; por ejemplo, en España.

"En caso de conflicto negativo, ni España ni ningún país tienen obligación de aceptar la solución establecida por otro Estado. El individuo tendrá, pues, su domicilio en un tercer Estado."

Las ideas de Ramón de Orué y Arregui⁸⁹ alrededor de los conflictos sobre domicilio son los siguientes:

"Según regla general, es la ley nacional del interesado la que determina el lugar de su domicilio: así, para fijar el de un sueco en España, se atenderá, no a la ley española, sino a la sueca. Evítase una dependencia a la caprichosa voluntad del mismo o a la del tribunal competente en el litigo.

"Por lo demás, suele adquirirse originariamente el domicilio por el hecho de nacer de determinado padre (jus sanguinis), modificándose por el cambio de domicilio en el progenitor o marido y por la adquisición de otro nuevo."

Como se observa, el punto de vista de este autor es diametralmente opuesto al de Niboyet pues, incluso, se considera caprichosa la voluntad del tribunal si se aplica para resolver el conflicto de domicilios la "lex fori".

Descubrimos una tercera orientación doctrinal en el pensamiento del jurista brasileño Haroldo Valladao:⁹⁰

"Entendemos, lo cual expresamos en el capítulo XXII y sustentamos para la nacionalidad (Capítulo XXIV), haber la calificación internacional del domicilio a la ley interesada, a la 'lex causae', siendo pues, competente para determinarlo, la ley del sistema jurídico territorial (Estado, Estado-miembro, etcétera), de cuyo domicilio se trata, siendo el domicilio brasileño fijado por la ley brasileña y el domicilio fuera de Brasil por la ley extranjera de su constitución."

En la misma obra, más adelante, el eminente jurista brasileño⁹¹ sugiere las siguientes soluciones para los conflictos positivos y negativos sobre domicilio:

⁸⁹ *Op. cit.*, pp. 205-206.

⁹⁰ *Op. cit.*, Tomo I, p. 339.

⁹¹ *Op. cit.*, p. 359.

“Así: I, para los conflictos positivos: a) la *lex fori* como la ley extranjera, aplicación exclusiva de la *lex fori*, y b) de dos o más leyes extranjeras, la adopción de un criterio subsidiario, el del lugar en que tiene la persona su residencia habitual; y II, para los conflictos negativos, los criterios supletorios, del lugar de la simple residencia o de aquel en que se encuentre.”

9 Proyectos Doctrinales para la Solución de Conflictos de Leyes sobre Domicilio

Juzgamos de utilidad recoger en este trabajo los proyectos que se han formulado en la doctrina y que contienen normas jurídicas referentes a los conflictos internacionales de normas jurídicas sobre domicilio.

*A) Proyecto del Instituto de Derecho Internacional. — Sesión de Cambridge, 1931.*⁹²

El Instituto de Derecho Internacional, en su sesión de Cambridge (1931), adoptó sobre la materia del domicilio los siguientes artículos:

“Artículo 1o. Pertenecce en materia civil, a los tribunales de cada Estado determinar, según su legislación, cuales son los individuos domiciliados o no en ese país.

“Artículo 2o. Si el conflicto surge entre dos o varias leyes extranjeras con relación a la del tribunal, se prefiere: A) el domicilio legal al domicilio voluntario; si hay varios domicilios legales, se prefiere el domicilio del Estado en que el interesado tenga su residencia actual, o a falta de ésta, el del Estado en que tenía su última residencia, y a falta de la misma, la del país en que se halle; B) Entre dos o más domicilios voluntarios, hay que aplicar la ley del país en que el interesado tenía su última residencia, y a falta de ésta, la del país en que se halle.

“Artículo 3o. Como excepción al artículo 2o., letra A), la ley aplicable al domicilio de la mujer casada, abandonada por su matrimonio es la del país en que aquella tiene su residencia actual.

“Artículo 4o. El domicilio de las personas jurídicas, queda determinado por la ley del país en que se halle su administración y sede social. El domicilio de las filiales, sucursales y agencias de las sociedades extranjeras, está en el lugar en que funcionan, y la ley de dicho lugar es la competente para determinar si la representación que estas sociedades poseen en él debe ser considerada como filial, sucursal o agencia.

“Artículo 5o. Las reglas que preceden, se aplican igualmente al caso de conflictos consecutivos a todo cambio de domicilio.”

*B) Proyecto de Carlos Alberto Alcorta.*⁹³

⁹² Véase preceptos del Proyecto del Instituto de Derecho Internacional, sesión de Cambridge, en José Ramón DE ORUE Y ARREGUI, *op. cit.*, p. 206 y en Víctor ROMERO DEL PRADO, *op. cit.*, p. 318.

⁹³ Véase el Proyecto de Alcorta en Víctor ROMERO DEL PRADO, *op. cit.*

Las fórmulas de solución propuestas por Carlos Alberto Alcorta son las siguientes:

"La ley del lugar en el cual reside la persona determina las condiciones requeridas para que la residencia constituya domicilio.

"Si la persona tiene diversas residencias o diversos centros de ocupaciones habituales, se le considerará domiciliada en el lugar donde reside con su familia, y a falta de ésta, en el de su residencia principal, y en lo que respecta al ejercicio de sus derechos y cumplimiento de sus obligaciones, en el lugar en que ella tiene el centro principal de sus ocupaciones o negocios.

"La residencia principal se determina por la ley del lugar en que la persona reside permanentemente, y en su defecto, se considera residencia principal la que coincide con el lugar donde la persona tiene el centro principal de sus negocios.

"Si la persona tiene, al mismo tiempo, más de una residencia y más de un centro de negocios, y no se puede determinar cuál es su principal residencia, ni cual es el principal establecimiento, se le considera como domiciliado en el lugar en que se le encuentre.

"Las personas que no tuvieren domicilio conocido, lo tienen en el lugar de su residencia."

C) *Proyecto de C. M. Vico.*⁹⁴

En 1922, en la Conferencia de la International Law Association, reunida en Buenos Aires, C. M. Vico propuso:

"El establecimiento del domicilio de la persona sui juris puede ser probado mediante un certificado de residencia otorgado por la autoridad pública del lugar, constatando la intención de hacer de dicha residencia un domicilio. el certificado precisará la fecha en que la residencia que determina el domicilio comenzó y podrá ser en un plazo mínimo de noventa días del establecimiento."

La iniciativa de Carlos Vico constituye un medio interesante relativo a la prueba del domicilio.

D) *Proyecto de Haroldo Valladao.*⁹⁵

En el Anteproyecto oficial de reforma de la Ley de Introducción al Código Civil, formulado por el profesor brasileño Haroldo Valladao, eminente internacionalista, denominado el anteproyecto "Ley General de Aplicación de las Normas Jurídicas", los artículos 19 y 20 se refieren a domicilio (conflictos de leyes), por lo que no permitimos transcribirlos:

⁹⁴ Citado por Víctor ROMERO DEL PRADO, *op. cit.*, p. 906; Comentado por Haroldo VALLADAO, *op. cit.*, Tomo I, p. 358.

⁹⁵ Véase a Haroldo VALLADAO, *Direito Internacional Privado*, Material de Classe, 9a. Edición, 1977, Biblioteca Jurídica Freitas Bastos, pp. 116-117.

"Artículo 19. La constitución de un domicilio en el Brasil será regida exclusivamente según la ley brasileña, en los términos abajo:

"Parágrafo 1o. Se considera domiciliado en el territorio brasileño quien en él se fija con la intención de permanecer en definitiva, intención que se presume si reside por más de cinco años, salvo si fuere extranjero al servicio del gobierno de su país.

"Parágrafo 2o. Ese domicilio será siempre uno y, una vez constituido, se conserva por la simple intención, y se presume perpetuo; tal presunción será dirimida por el hecho unido a la intención, prefiriéndose, en la duda, la residencia habitual en el Brasil.

"Parágrafo 3o. Se consideran domiciliados en el Brasil los incapaces si aquí lo fueren sus respectivos padres, tutores o curadores. Ese domicilio brasileño perdura si los incapaces continúan residiendo en el Brasil cuando aquellos de quien dependen se domiciliaran en el exterior.

"Parágrafo 4o. La mujer casada adquiere domicilio en el Brasil en la forma de lo dispuesto en los párrafos 1o. y 2o. de este artículo.

"Parágrafo 5o. Los brasileños al servicio del Brasil en el extranjero se consideran domiciliados en el Brasil.

"Parágrafo 6o. El agente diplomático del Brasil en ejercicio en el exterior, podrá ser demandado en el Distrito Federal o en el lugar de su domicilio en el Brasil.

"Parágrafo 7o. Las personas jurídicas extranjeras adquieren domicilio en el Brasil si, autorizadas por el Gobierno Federal, transfieren su sede para el territorio nacional, y aún en el caso del parágrafo único del artículo 27.

"Parágrafo 8o. La fijación de domicilio especial para subordinar a una ley cierto y determinado negocio se establece, mediante manifestación de voluntad, expresa o tácita, en los casos en que fuere admitida la autonomía de los interesados sin abuso de derecho (artículo 11) u ofensa al orden público (artículo 12 y 79).

"Artículo 27. El domicilio fuera de Brasil depende de la ley extranjera de su constitución y, en el caso de conflicto entre dos o más leyes extranjeras, tendrá preferencia la del lugar en que la persona tiene su residencia habitual.

"Parágrafo único. La persona que no tiene domicilio en el Brasil (artículo 19), ni en el exterior (artículo 20), se le considerará domiciliada en el lugar de la simple residencia o en aquel en que se encuentre."

E) Proyecto de Roberto Goldschmidt, Gonzalo Parra-Aranguren y Joaquín Sánchez Covisa.

Los eminentes juristas venezolanos Roberto Goldschmidt, Gonzalo Parra-

⁹⁶ Proyecto de Ley de Normas de Derecho Internacional Privado, con su correspondiente Exposición de Motivos, publicada en 1965, por el Ministerio de Justicia de la República de Venezuela, preparado por los doctores Roberto GOLDSCHMIDT, Gonzalo PARRA-ARANGUREN y Joaquín SÁNCHEZ COVISA.

Aranguren y Joaquín Sánchez Covisa, en seguimiento de instrucciones del Ministerio de Justicia de la República de Venezuela, prepararon enjundioso Proyecto de Ley de Normas de Derecho Internacional Privado, con su correspondiente Exposición de Motivos, en el que se ocupan en capítulo especial del domicilio.

Por su gran interés, nos permitimos transcribir la exposición de motivos y a continuación los preceptos relativos al domicilio. La exposición de motivos sólo se reproduce en la parte relativa a la consagración del principio del domicilio.

Se expresa textualmente en la exposición de motivos:

"4. La consagración del principio del domicilio.

"Una de las modificaciones más importantes del Proyecto es la sustitución del principio de la nacionalidad por el principio del domicilio, como factor de conexión decisivo en materia de estado, capacidad y relaciones familiares y sucesorias.

"Esa modificación, que aproxima la solución venezolana a la solución de la mayor parte de los países americanos y de los países del *common law*, se ajusta mejor a las realidades demográficas, económicas y sociales de nuestro país y ha sido expresa o implícitamente propugnada por gran número de estudiosos nacionales.

"El principio de nacionalidad, incorporado inicialmente a nuestra codificación en el Código Civil de 1867 e incorporado definitivamente en el Código de 1873, en el cual se basa todavía el vigente Código de 1942, ha tenido una aplicación un tanto precaria pese a su larga vigencia legislativa, en razón de haber vivido constantemente cercenado por las interpretaciones territoriales anteriormente mencionadas. En tal virtud, el principio del domicilio, que tiene obviamente un sentido más territorialista, viene a establecer una mejor concordancia entre las disposiciones de la ley y las tendencias de la práctica y de la jurisprudencia.

"Por otra parte, a los fines de evitar que la imprecisión y la mutabilidad del domicilio sea fuente indebida de seguridad y constituya un mecanismo que facilite el fraude a la ley, se ha juzgado necesario establecer en el Proyecto una regulación especial del domicilio como factor determinante de competencia legislativa o de jurisdicción internacional.

"Se ha creído, en tal sentido, impracticable llegar a una regulación que fije en forma indubitable el domicilio de cada persona y los momentos cuando ese domicilio se adquiere o se transfiere, pero se ha establecido, al menos, para evitar fraudes y discusiones improcedentes, que el cambio de domicilio sólo surte efectos después de un año de haber ingresado en el territorio del Estado respectivo.

"Por otra parte, se ha otorgado plena autonomía al domicilio de la mujer casada frente al domicilio del marido. Con ello, no sólo se recogen las modernas orientaciones político-sociales relativas a la emancipación de la mujer y a la igualdad de los sexos, sino que se afirma un principio que, en materia de

Derecho Internacional Privado, evita frecuentes y graves injusticias humanas."

El proyecto que se analiza, dedica el capítulo II al domicilio, en los siguientes términos:

"Concepto de domicilio	"Artículo 7o. El domicilio de una persona física se encuentra en el territorio del Estado donde tiene su residencia principal.
"Cambio de domicilio	"Artículo 8o. El cambio de domicilio sólo produce efecto después de un año de haber ingresado en el territorio de un Estado con el propósito de fijar en él la residencia principal.
"Domicilio de la mujer casada	"Artículo 9o. La mujer casada tiene su domicilio propio y distinto del marido, si lo ha adquirido de conformidad con lo dispuesto en los artículos anteriores.
"Domicilio de menores e incapaces	"Artículo 10. El domicilio de los menores e incapaces sujetos a patria potestad, a tutela o a curatela, es el de sus representantes legales.
"Domicilio de funcionarios	"Artículo 11. Cuando la residencia en el territorio de un Estado sea resultado exclusivo de funciones conferidas por un organismo público, nacional, extranjero o internacional no producirá los efectos previstos en los artículos anteriores.
"Esfera de aplicación.	"Artículo 12. Las disposiciones de este capítulo se aplican siempre que la presente ley se refiera al domicilio de una persona física y, en general, cuando el domicilio constituye un medio de determinar el Derecho aplicable o los Tribunales que tienen competencia internacional."

10. *El domicilio en el Derecho Comparado de los países de América*

Somos de la opinión de que, en las legislaciones internas de los países de América, los creadores de las normas jurídicas referentes al domicilio, no se ciñeron necesariamente a un sistema único, por lo que, la variedad de caracteres impide una clasificación con porcentaje elevado de exactitud. En tal virtud, hemos preferido reproducir los preceptos enunciados en la legislación civil de algunos de los países de nuestro continente. De esta manera, las normas internacionales que se contengan en una convención internacional no desconocerán la tendencia del Derecho vigente en los países que participarán en la Segunda Conferencia Especializada de Derecho Internacional Privado.

Sabemos de lo difícil que es conocer desde el exterior el Derecho de otros países por lo que, tomamos conciencia de la posibilidad de aportar datos no suficientemente actualizados y no lo necesariamente exactos pero estamos seguros de que los distinguidos representantes de los países participantes en la Conferencia cubrirán las lagunas y los errores en que incurramos.

Coincidimos plenamente con el pensamiento del preclaro jurista brasileño, profesor Haroldo Valladao,⁹⁷ quien, alrededor de las legislaciones americanas

⁹⁷ *Direito Internacional Privado*, Tomo I, p. 135.

formula una reflexión incontrovertible: "Veremos que los legisladores y jueces no se apegaron con rigor a sistemas, no se afiliaron a teorías, no siguieron intransigentemente determinadas orientaciones doctrinales. Atendieron de preferencia a ejemplos de otros países, las propias tradiciones, las necesidades y conveniencias de sus pueblos."

Por otra parte, incurrimos en la omisión de la legislación de algunos países, por no tener a la mano los datos certeros acerca de su legislación interna.

A) Código Civil de la Argentina (1869)

En primer término reproducimos dos disposiciones conflictuales, contenidas en los artículos 6o. y 7o. del Código Civil:⁹⁸

"Artículo 6o. La capacidad o incapacidad de las personas domiciliadas en el territorio de la República, sean nacionales o extranjeros, será juzgada por las leyes de este Código, aun cuando se trate de actos ejecutados o de bienes existentes en país extranjero.

"Artículo 7o. La capacidad o incapacidad de las personas domiciliadas fuera del territorio de la República será juzgada por las leyes de su respectivo domicilio, aun cuando se trate de actos ejecutados o de bienes existentes en la República."

El título VI del Código Civil está dirigido a regular el domicilio de la siguiente manera:

"Artículo 89. El domicilio real de las personas es el lugar donde tienen establecido el asiento principal de su residencia y de sus negocios. El domicilio de origen es el hogar del domicilio del padre, en el día del nacimiento de los hijos.

"Artículo 90. El domicilio legal es el lugar donde la ley presume, sin admitir prueba en contrario, que una persona reside de una manera permanente para el ejercicio de sus derechos y cumplimiento de sus obligaciones, aunque de hecho no esté allí presente.

"1o. Los funcionarios públicos, eclesiásticos o seculares, tienen su domicilio en el lugar en que deben llenar sus funciones, no siendo éstas temporarias, periódicas o de simple comisión.

2o. Los militares en servicio activo tienen su domicilio en el lugar en que se hallen prestando aquel, si no manifiestan intención en contrario, por algún establecimiento permanente o asiento principal de sus negocios en otro lugar.

"3o. El domicilio de las corporaciones, establecimientos y asociaciones autorizadas por las leyes o por el gobierno, es el lugar donde esta situada su dirección o administración, o en sus estatutos o en la autorización que se les dio, si no tuviesen un domicilio señalado.

"4o. Las compañías que tengan muchos establecimientos o sucursales, tienen su domicilio especial en el lugar de dichos establecimientos, para sólo

⁹⁸ Códigos de la República Argentina, Buenos Aires, Casa Editora e Impresora Rodríguez Gilles.

la ejecución de las obligaciones allí contraídas por los agentes locales de la sociedad.

"5o. Los transeúntes o las personas de ejercicio ambulante, como los que no tuvieran domicilio conocido, lo tienen en el lugar de su residencia actual.

"6o. Los incapaces tienen el domicilio de sus representantes.

"7o. El domicilio que tenía el difunto, determina el lugar en que se abre su sucesión.

"8o. Los mayores de edad que sirvan, o trabajan, o que están agregados en casa de otros, tienen el domicilio de las personas a quienes sirven, o para quienes trabaja, siempre que residan en la misma casa, o en habitaciones accesorias, con excepción de la mujer casada, que, obrera o doméstica, habita otra casa que la de su marido.

"9o. La mujer casada tiene el domicilio de su marido, aun cuando se halle en otro lugar con licencia suya. La que se halle separada de su marido por autoridad competente conserva el domicilio de éste, si no se ha creado otro. La viuda conserva el que tuvo su marido mientras no se establezca en otra parte.

"Artículo 91. La duración del domicilio de derecho, depende de la existencia del hecho que lo motiva. Cesando éste, el domicilio se determina por la residencia, con intención de permanecer en el lugar que se habite.

"Artículo 92. Para que la habitación cause domicilio la residencia debe ser habitual, no accidental, aunque no se tenga intención de fijarse allí para siempre.

"Artículo 93. En el caso de la habitación alternativa en diferentes lugares, el domicilio es el lugar donde se tenga la familia, o el principal establecimiento.

"Artículo 94. Si una persona tiene establecida su familia en un lugar y sus negocios en otro, el primero es el lugar de su domicilio.

"Artículo 95. La residencia involuntaria por destierro, prisión, etcétera, no altera el domicilio anterior, si se conserva allí la familia, o se tiene el asiento principal de los negocios.

"Artículo 96. En el momento en que el domicilio en país extranjero es abandonado, sin ánimo de volver a él, la persona tiene el domicilio de su nacimiento.

"Artículo 97. El domicilio puede cambiarse de un lugar a otro. Esta facultad no puede ser coartada ni por contrato, ni por disposición de última voluntad. El cambio de domicilio se verifica instantáneamente por el hecho de la traslación de la residencia de un lugar a otro, con el ánimo de permanecer en él y tener allí su principal establecimiento.

"Artículo 98. El último domicilio conocido de una persona es el que prevalece cuando no es conocido el nuevo.

"Artículo 99. El domicilio se conserva por la sola intención de no cambiarlo, o de no adoptar otro.

"Artículo 100. El domicilio de derecho y el domicilio real determina la competencia de las autoridades públicas, para el conocimiento de los de-

rechos y cumplimiento de las obligaciones.

"Artículo 101. Las personas en sus contratos pueden elegir domicilio especial para la ejecución de sus obligaciones.

"Artículo 102. La elección de un domicilio implica la existencia de la jurisdicción que no pertenecía sino a los jueces del domicilio real de la persona."

B) Ley de Introducción al Código de Brasil (1942)^{96bis}

"Artículo 7o. La ley del país en que fuere domiciliada la persona determina las reglas sobre el comienzo y el fin de la personalidad, el nombre, la capacidad y los derechos de familia.

"Parágrafo 1o. Realizándose el matrimonio en el Brasil, será aplicada la ley brasileña en cuanto a los impedimentos dirimientes y las formalidades de la celebración.

"Parágrafo 2o. El casamiento de los extranjeros se puede celebrar ante las autoridades diplomáticas o consulares del país en que uno de los contrayentes sea domiciliado.

"Parágrafo 3o. Teniendo los contrayentes domicilio diverso, regirá los casos de nulidad del matrimonio la ley del primer domicilio conyugal.

"Parágrafo 4o. El régimen de bienes, legal o convencional, obedece la ley del país en que tuvieron los contrayentes domicilio, y si éste fuere diverso, el del primer domicilio conyugal.

"Parágrafo 7o. Salvo el caso de abandono, el domicilio del jefe de familia se extiende al otro cónyuge, a los hijos no emancipados, y el del tutor o curador a los incapaces sobre su guarda.

"Parágrafo 8o. Cuando la persona no tiene domicilio, se considera domiciliada en el lugar de su residencia o en aquel en que se encuentre.

"Artículo 8o. Para calificar los bienes y regular las relaciones a ellas concernientes, se aplicará la ley del país en que estuvieren situados.

"Parágrafo 1o. Se aplicará la ley del país en que fuere domiciliado el propietario, cuanto a los bienes muebles que él trajere, o se destinaren al transporte para otros lugares.

"Parágrafo 2o. La prenda se regula por la ley del domicilio que tiene la persona en cuya posesión se encuentre la cosa pignorada.

"Artículo 10. La sucesión por muerte o por ausencia obedece a la ley del país en que era domiciliado el difunto o el desaparecido, cualquiera que sea la naturaleza y la situación de los bienes.

"Parágrafo 1o. La vocación para suceder en bienes de extranjero situados en el Brasil será regulada por la ley brasileña, en beneficio del cónyuge brasileño y de los hijos de matrimonio, siempre que para ellos no sea más favorable la ley del domicilio.

"Parágrafo 2o. La ley del domicilio del heredero o legatario regula la capacidad para suceder.

^{96bis} Véase texto en Haroldo VALLADAO, *Derecho Internacional Privado*, Material de Clase, *op. cit.*, pp. 103-107.

"Artículo 12. Es competente la autoridad judicial brasileña, cuando fuere el reo domiciliado en el Brasil o aquí tiene que ser cumplida la obligación.

"Artículo 18. Tratándose de brasileños ausentes de su domicilio en el país, son competentes las autoridades consulares brasileñas para ellos celebrar su matrimonio, así como para ejercer las funciones de notario o de oficial del registro civil en actos a ellos relativos en el extranjero."

Conforme a la reforma de 1957, el artículo 18 establece:

"Tratándose de brasileños, son competentes las autoridades consulares brasileñas para celebrar el casamiento y los demás actos de Registro Civil o de notariado, inclusive el registro de nacimiento y del fallecimiento de los hijos de brasileño o brasileña nacido en el país de la sede del Consulado."

C) Código Civil de Chile (1855) ^{97bis}

Los artículos 14 y 15 que nos permitimos transcribir textualmente establecen reglas conflictivas en Chile. Los artículos 58 y 73 se refieren específicamente al domicilio:

"Artículo 14. La ley es obligatoria para todos los habitantes de la República incluso los extranjeros.

"Artículo 15. A las leyes patrias que regulan las obligaciones y derechos civiles, permanecerán sujetos los chilenos, no obstante su residencia o domicilio en país extranjero.

"1o. En lo relativo al estado de las personas y a su capacidad para ejecutar ciertos actos, que hayan de tener efecto en Chile;

"2o. En las obligaciones y derechos que nacen de las relaciones de familia; pero sólo respecto de sus cónyuges y parientes chilenos.

"Artículo 58. Las personas se dividen, además, en domiciliarias y transeúntes.

"Artículo 59. El domicilio consiste en la residencia, acompañada, real o presuntivamente, del ánimo de permanecer en ella.

"Divídese en político y civil.

"Artículo 60. El domicilio político es relativo al territorio del Estado en general. El que lo tiene lo adquiere, es o se hace miembro de la sociedad chilena, aunque conserve la calidad de extranjero.

"La constitución y efectos del domicilio político pertenecen al Derecho Internacional.

"Artículo 61. El domicilio civil es relativo a una parte determinada del territorio del Estado.

"Artículo 62. El lugar donde un individuo está de asiento, o donde ejerce habitualmente su profesión u oficio, determina su domicilio civil o vecindad.

"Artículo 63. No se presume el ánimo de permanecer, ni se adquiere, consiguientemente, domicilio civil en un lugar, por el solo hecho de habitar un individuo por algún tiempo casa propia o ajena en él, si tiene en otra parte su

^{97 bis} Código Civil de Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1949.

hogar doméstico, o por otras circunstancias aparece que la residencia es accidental, como la del viajero, o la del que ejerce una comisión temporal, o la del que se ocupa en algún tráfico ambulante.

"Artículo 64. Al contrario, se presume desde luego el ánimo de permanecer y avecindarse en un lugar, por el hecho de abrir en él tienda, botica, fábrica, taller, posada, escuela u otro establecimiento deseable, para administrarlo en persona; por el hecho de aceptar en dicho lugar un cargo consejo, o un empleo fijo de los que regularmente se confieren por largo tiempo; y por otras circunstancias análogas.

"Artículo 65. El domicilio civil no se muda por el hecho de residir el individuo largo tiempo en otra parte, voluntaria o forzosamente, conservando su familia el asiento principal de sus negocios en el domicilio anterior.

"Así, confinado por decreto judicial a un paraje determinado, o desterrado de la misma manera fuera de la República, retendrá el domicilio anterior, mientras conserve en él su familia y el principal asiento de sus negocios.

"Artículo 66. Los obispos, curas y otros eclesiásticos obligados a una residencia determinada, tienen domicilio en ellas.

"Artículo 67. Cuando concurren en varias secciones territoriales, con respecto a un mismo individuo, circunstancias constitutivas de domicilio civil, se entenderá que en todas ellas lo tiene; pero si se trata de cosas que tienen relación especial a una de dichas secciones exclusivamente, ella sola será para tales cosas el domicilio civil del individuo.

"Artículo 68. La nueva residencia hará las veces de domicilio civil respecto de las personas que no tuvieren domicilio civil en otra parte.

"Artículo 69. Se podrá en un contrato establecer de común acuerdo un domicilio civil especial para los actos judiciales o extrajudiciales a que diese lugar el mismo contrato.

"Artículo 70. el domicilio parroquial, municipal, provincial o relativo a cualquiera otra sección del territorio, se determina principalmente por las leyes y ordenanzas que constituyen derechos y obligaciones especiales para objetos particulares de gobierno, policía y administración en las respectivas parroquias, comunidades, provincias, etcétera y se adquiere o pierde conforme a dichas leyes u ordenanzas. A falta de disposiciones especiales en dichas leyes u ordenanzas, se adquiere o pierde según las reglas de este título.

"Artículo 71. La mujer casada no divorciada sigue el domicilio del marido, mientras éste reside en Chile.

"Artículo 72. El que vive bajo patria potestad sigue el domicilio paterno o materno, según el caso, y el que se halla bajo tutela o curaduría, el de su tutor o curador.

"Artículo 73. El domicilio de una persona será también el de sus criados y dependientes que residan en la misma casa que ellos; sin perjuicio de lo dispuesto en los dos artículos precedentes."

D. Código Civil de Cuba (1888).

Las normas conflictuales más generales son las comprendidas en los

artículos 8o. y 9o. Por otra parte, el domicilio está brevemente regulado en los artículos 40 y 41 del Código Civil cubano.

"Artículo 8o. Las leyes penales, las de policía y las de seguridad pública, obligan a todos los que habiten en territorio cubano.

"Artículo 9o. Las leyes relativas a los derechos y deberes de familia, o al estado, condición y capacidad legal de las personas, obligan a los cubanos aunque residan en país extranjero.

"Artículo 40. Para el ejercicio de los derechos y el cumplimiento de las obligaciones civiles, el domicilio de las personas naturales es el lugar de su residencia habitual, y en su caso el que determine la Ley de Enjuiciamiento civil.

"El domicilio de los diplomáticos residentes por razón de su cargo en el extranjero, que gocen del derecho de extraterritorialidad, será el último que hubieren tenido en territorio cubano.

"Artículo 41. Cuando ni la ley que las haya creado o reconocido, ni los estatutos o las reglas de la fundación fijaren el domicilio de las personas jurídicas, se entenderá que lo tienen en el lugar en que se halle establecida su representación legal, o donde ejerzan las principales funciones de su instituto."

E) República Dominicana (1884).

El artículo 3o. del Código Civil de la República Dominicana es la norma jurídica más general referente a la aplicabilidad conflictual:

"Artículo 3o. Las leyes de policía y de seguridad obligan a todos los habitantes del territorio.

"Los bienes inmuebles, aunque sean poseídos por extranjeros, están regidos por la ley dominicana.

"Las leyes que se refieren al estado y capacidad de las personas, obligan a todos los dominicanos, aunque residan en país extranjero."

En cuanto a domicilio, están previstos los siguientes preceptos:

"Artículo 102. El domicilio de todos los dominicanos, en cuanto al ejercicio de sus derechos civiles, es el del lugar de su principal establecimiento.

"Artículo 103. El cambio de domicilio se entenderá realizado por el hecho de tener una habitación real en otro lugar, unido a la intención de fijar en ella su principal establecimiento.

"Artículo 104. La prueba de la intención se deducirá de la declaración expresa hecha, lo mismo al Ayuntamiento del lugar que se abandone, que al del nuevo domicilio.

"Artículo 105. En defecto de declaración expresa, la prueba de intención se deducirá de las circunstancias.

"Artículo 106. El ciudadano que sea llamado a desempeñar un cargo público interino o revocable conservará el domicilio que tuviere anteriormente, si no ha manifestado intención contraria.

"Artículo 107. La aceptación de funciones públicas en propiedad, lleva consigo la traslación inmediata del domicilio del funcionamiento al lugar donde deba ejercer sus funciones.

"Artículo 108. El domicilio de la mujer casada es el de su marido. El menor

no emancipado tiene por domicilio el de sus padres o tutor: el mayor privado de sus derechos civiles, el de su tutor.

"Artículo 109. Los mayores de edad que sirviendo o trabajando habitualmente en casa de otro vivan en ésta, tendrán el mismo domicilio que la persona a quien sirvan.

"Artículo 110. La sucesión se abrirá precisamente en el lugar del domicilio de la persona fallecida.

"Artículo 111. Cuando un acta contenga por parte de alguno de los interesados ejecución de domicilio para su ejecución en otro lugar que el del domicilio real, las notificaciones, demandas y demás diligencias, podrán hacerse en el domicilio convenido y ante el juez del mismo."

F) Código Civil de Ecuador (1950).

Son normas generales, aplicables en materia conflictual, las siguientes:

"Artículo 13. La ley obliga a todos los habitantes de la República, con inclusión de los extranjeros; y su ignorancia no excusa a persona alguna.

"Artículo 14. Los ecuatorianos, aunque residan o se hallen domiciliados en lugar extraño, están sujetos a las leyes de su patria:

"1o. En todo lo relativo al estado de las personas y a la capacidad que tienen para ejecutar ciertos actos, con tal que éstos deban verificarse en el Ecuador; y,

"2o. En los derechos y obligaciones que nacen de las relaciones de familia, pero sólo respecto de su cónyuge y parientes ecuatorianos."

A su vez, el domicilio está regido de la siguiente manera:

"Artículo 50. El domicilio consiste en la residencia, acompañada, real o presuntivamente, del ánimo de permanecer en ella.

"Divídese en político y civil.

"Artículo 51. El domicilio político es relativo al territorio del Estado en general. El que lo tiene o adquiere, es o se hace miembro de la sociedad ecuatoriana, aunque conserve la calidad de extranjero.

"La constitución y efectos del domicilio político pertenecen al Derecho Internacional.

"Artículo 52. El domicilio civil es relativo a una parte determinada del territorio del Estado.

"Artículo 53. El lugar donde un individuo está de asiento, o donde ejerce habitualmente su profesión u oficio, determina su domicilio civil o vecindad.

"Artículo 54. No se presume el ánimo de permanecer, ni se adquiere consistentemente domicilio civil en un lugar, por el solo hecho de habitar él un individuo, por algún tiempo, casa propia o ajena, si tiene en otra parte su hogar doméstico, o por otras circunstancias aparece que la residencia es accidental, como la del viajero, o la del que ejerce una comisión temporal, o la del que se ocupa en algún tráfico ambulante.

"Artículo 55. Al contrario, se presume desde luego el ánimo de permanecer y avecindarse en un lugar, por el hecho de abrir en él tienda, bodega, fábrica,

taller, posada, escuela u otro establecimiento durable, para administrarlo en persona; por el hecho de aceptar en dicho lugar un cargo concejil, o un empleo fijo de los que regularmente se confieren por largo tiempo, y por otras circunstancias análogas.

“Artículo 56. El domicilio civil no se muda por el hecho de residir el individuo largo tiempo en otra parte, voluntaria o forzadamente, siempre que conserve su familia y el asiento principal de sus negocios en el domicilio anterior.

“Así, confinado por decreto a un paraje determinado, retendrá el domicilio anterior, mientras conserve en él su familia y el principal asiento de sus negocios.

“Artículo 57. Los obispos, curas y otros eclesiásticos obligados a una residencia determinadas, tienen su domicilio en ella.

“Artículo 58. Cuando concurren en varias secciones territoriales, con respecto a un mismo individuo, circunstancias constitutivas de domicilio civil, se entenderá que en todas ellas lo tiene. Pero si se trata de cosas que dicen relación especial a una de dichas secciones exclusivamente, sólo ésta será, para tales casos, el domicilio civil del individuo.

“Artículo 59. El domicilio de los militares de tierra o de mar, en servicio activo, será el lugar en que se hallaren sirviendo.

“Artículo 60. La mera residencia hará las veces de domicilio civil respecto de las personas que no lo tuvieren en otra parte.

“Artículo 61. Se podrá en un contrato establecer, de común acuerdo, un domicilio civil especial para los actos judiciales o extrajudiciales a que diere lugar el mismo contrato.

“Artículo 62. El domicilio parroquial, cantonal, provincial o relativo a cualquiera otra sección del territorio, se determina principalmente por las leyes y decretos que constituyen derechos y obligaciones especiales para objetos particulares de gobierno, policía y administración, en las respectivas parroquias, cantones, provincias, etcétera; y se adquiere o pierde conforme a dichas leyes o decretos. A falta de disposiciones especiales en dichas leyes o decretos, se adquiere o pierde según las reglas de este título.

“Artículo 63. La mujer casada sigue el domicilio del marido, mientras éste resida en el Ecuador.

“Artículo 64. El que vive bajo patria potestad sigue el domicilio paterno, y el que se halla bajo tutela o curaduría, el de su tutor o curador.

“Artículo 65. El domicilio de una persona será también el de sus criados y dependientes que residan en la misma casa que ella; sin perjuicio de lo dispuesto en los dos artículos precedentes.”

G) *Código Civil de la República del Salvador (1860).*

Iniciamos la breve referencia al Código Civil de la República del Salvador con alusión a las reglas conflictuales contenidas en los artículos 14 y 15:

“Artículo 14. La ley es obligatoria para todos los habitantes de la República, incluso los extranjeros.

“Artículo 15. A las leyes patrias que arreglan las obligaciones y derechos ci-

viles, permanecerán sujetos los salvadoreños, no obstante su residencia o domicilio en país extranjero.

"1o. En lo relativo al estado de las personas y a su capacidad para ejecutar ciertos actos, que hayan de tener efecto en el Salvador.

"2o. En las obligaciones y derechos que nacen de las relaciones de familia; pero solo respecto de sus cónyuges y parientes salvadoreños."

Por lo que hace a disposiciones legales referentes a domicilio, tenemos las siguientes:

"Artículo 60. Las personas se dividen, en domiciliadas y transeúntes.

"Artículo 61. El domicilio consiste en la residencia acompañada, real o presuntivamente, del ánimo de permanecer en ella.

"Artículo 62. El domicilio político es relativo al territorio del Estado en general.

"Artículo 63. El domicilio civil es relativo a una parte determinada del territorio del Estado.

"Artículo 64. El lugar donde un individuo está de asiento, o donde ejerce habitualmente su profesión u oficio, o donde ha manifestado a la autoridad municipal su ánimo de permanecer, determina su domicilio civil o vecindad.

"Artículo 65. No se presume el ánimo de permanecer, ni se adquiere, consiguientemente, domicilio civil en un lugar, por el solo hecho de habitar un individuo por algún tiempo casa propia o ajena en él, si tiene en otra parte su hogar doméstico, o por otras circunstancias aparece que la residencia es accidental, como la del viajero, o la del que ejerce una comisión temporal, o la del que se ocupa en algún tráfico ambulante.

"Artículo 66. Al contrario, se presume desde luego el ánimo de permanecer y avecindarse en un lugar (por el hecho de vender el individuo las posesiones que tenía en un lugar y comprar otras en otro diferente, trasladando a él su residencia; por el de abrir en él tienda, botica, fábrica, taller, posada, escuela y otro establecimiento durable, para administrarlo en persona; por el hecho de aceptar un cargo concejil, o un empleo fijo de los que regularmente se confieren por largo tiempo, y por otras circunstancias análogas.

"Artículo 67. El domicilio civil no se muda por el hecho de residir el individuo largo tiempo en otra parte, voluntaria o forzosamente, conservando su familia y el asiento principal de sus negocios en el domicilio anterior.

"Así, confinado por decreto judicial a un paraje determinado, o desterrado de la misma manera fuera de la República, retendrá el domicilio anterior, mientras conserve en él su familia y el principal asiento de sus negocios.

"Artículo 68. Los obispos, curas y otros eclesiásticos, obligados a una residencia determinada, tienen su domicilio en ella.

"Artículo 69. Cuando concurren en varias secciones territoriales, con respecto a un mismo individuo, circunstancias constitutivas de domicilio civil, se entendera que en todas ellas lo tiene; pero si se trata de cosas que dicen relación especial a una de dichas secciones exclusivamente, ella sola será para tales casos el domicilio civil del individuo.

"Artículo 70. La mera residencia hará las veces de domicilio civil respecto

de las personas que no tuvieren domicilio civil en otra parte.

"Artículo 71. Se podrá en un contrato establecer de común acuerdo un domicilio civil especial para los actos judiciales o extrajudiciales a que diere lugar el mismo contrato.

"Artículo 72. El domicilio parroquial, municipal, de distrito o relativo a cualquiera otra sección del territorio, se determina principalmente por las leyes y ordenanzas que constituyen derechos y obligaciones especiales para objetos particulares de gobierno, policía y administración, en las respectivas parroquias, comunidades y distritos y se adquiere o pierde conforme a dichas leyes u ordenanzas. A falta de disposiciones especiales en dichas leyes u ordenanzas, se adquiere o pierde según las reglas de este título.

"Artículo 73. La mujer casada no divorciada sigue el domicilio del marido, mientras este reside en el Salvador.

"Artículo 74. El que vive bajo patria potestad sigue el domicilio paterno, y el que se halla bajo tutela o curaduría, el de su tutor o curador.

"Artículo 75. El domicilio de una persona será también el de sus criados y dependientes que residan en la misma casa que ella; sin perjuicio de lo dispuesto en los dos artículos precedentes.

H) Restatement of the law of conflict of laws, Estados Unidos de América (1934).

El Restatement adoptado y promulgado por el American Law Institute, en Washington, D.C., el 11 de mayo de 1934, contiene muy detallado el tema de domicilio.^{98bis}

"9. Domicilio.

"Domicilio es el lugar con el cual una persona tiene una conexión establecida para ciertos propósitos legales, bien porque su hogar está allí, o porque ese lugar le es asignado por la ley.

"10. Domicilio que determina la ley.

"(1) Una cuestión de domicilio entre el estado del foro y otro estado es determinada por la ley del foro.

"(2) Una cuestión de domicilio entre uno o varios otros estados que el del foro, la ley de cada cual difiere entre sí y de la del foro, es determinada por la ley del foro.

"11. Uno y solamente un domicilio.

"Cada persona tiene en todo un domicilio y ninguna persona tiene más que un domicilio al mismo tiempo.

"12. Relación entre Domicilio y Hogar.

"Excepto como se establece en los parágrafos 17 y 26 a 40, relativos a domicilio en un vehículo y domicilio por disposición de la ley, cuando una persona tiene un hogar y solamente un hogar, su domicilio es el lugar donde está el hogar.

"13. Definición de hogar.

"Un hogar es el lugar de habitación de una persona, distinto a otros lugares de habitación de esa persona por la intimidad de la relación entre la persona y el lugar."

"14. Domicilio de origen.

"(1) El domicilio de origen es el domicilio asignado a cada niño desde su nacimiento.

"(2) Sujeto a la regla establecida en el párrafo 32 en caso de divorcio o separación de los padres, si el niño es legitimado de su padre, el domicilio de su padre desde el momento de su nacimiento le es asignado; si el niño no es hijo legítimo de su padre, o si es póstumo, el domicilio asignado es el de su madre al tiempo de su nacimiento.

"(3) En caso de falta de prueba del domicilio de los padres en el momento de nacimiento del niño, la corte puede aceptar como el domicilio de origen el lugar que pueda investigarse al principio para una persona.

"15. Domicilio de elección.

"(1) Un domicilio de elección es un domicilio adquirido, a través del ejercicio de su propia voluntad, por una persona que es legalmente capaz de cambiar su domicilio.

"(2) Para adquirir un domicilio de elección, una persona debe establecer una habitación con la intención de hacerla su hogar.

"(3) El hecho de la presencia física en la habitación y la intención de hacerla un hogar deben concurrir; si así se hace aun por un momento, el cambio de domicilio tiene lugar.

"(4) Una persona puede adquirir un domicilio de elección solamente en una de tres formas:

"a) No teniendo hogar, él adquiere un hogar en otro lugar a su anterior domicilio;

"b) Teniendo un hogar en un lugar, él renuncia a tal y adquiere un nuevo hogar en otro lugar;

"c) Teniendo dos hogares, él considera que uno de ellos no es previamente señalado como su hogar principal.

"16. Requisito de presencia física.

"Para adquirir un domicilio de elección en un lugar, una persona debe estar físicamente presente allí; pero un hogar en un edificio particular no es necesario para la adquisición de un domicilio.

"17. Domicilio en vehículo.

"Cuando una persona hace un hogar en un bote, carro, furgón u otro vehículo, él puede adquirir un domicilio en el lugar, si el vehículo permanece regularmente por un considerable tiempo cada año, y por mayor tiempo que el que regularmente permanece en otro lugar.

"18. Requisito de intención.

"Una persona no puede cambiar su domicilio por mudanza a una nueva habitación sin una intención de hacer de la nueva habitación su hogar.

"19. Naturaleza de la intención requerida.

"La intención requerida para la aplicación de un domicilio de elección es una intención de hacer un hogar de hecho, y no una intención de adquirir un domicilio.

"20. Intención presente.

"Para la adquisición de un domicilio de elección la intención de hacer un

hogar debe ser una intención de hacer un hogar en ese momento y no hacer un hogar en el futuro.

"21. Presencia bajo compulsión

"22. Motivo.

"El motivo por el cual una persona adquiere una nueva habitación no determina la cuestión del establecimiento de un domicilio de elección, pero puede ser importante evidencia tendiente a mostrar. . .

"23. Continuación de la calidad de domicilio.

"Un domicilio una vez establecido continúa hasta que es substituído por un nuevo domicilio.

"24. Domicilio de la persona que tiene dos hogares.

"Cundo una persona que tiene una capacidad de adquirir un domicilio de elección tiene más de un hogar, su domicilio es el primer hogar, a menos que él considere el segundo hogar como su principal hogar.

"25. Domicilio en habitación cortada por línea fronteriza.

"Cuando una persona tiene su hogar en una habitación la cual está situada sobre una línea entre las divisiones políticas de territorio, su domicilio está dentro de la división territorial en la cual la parte preponderante de su casa habitación está situada; si no hay preponderancia, el domicilio esta en la división territorial en la cual está situada la principal entrada de la casa.

"26. Persona incapaz de adquirir domicilio de elección.

"Una persona quien no tiene capacidad de adquirir un domicilio de elección tiene un domicilio por operación de la ley.

"27. Domicilio de la mujer casada.

"Excepto como se establece en el parágrafo 28, una esposa tiene el mismo domicilio como el de su esposo.

"28. Domicilio de la esposa que vive separada de su esposo.

"Si una esposa vive separada de su esposo sin tener culpa de abandono de acuerdo con la ley del estado en el cual tenía su domicilio en el tiempo de separación, ella puede tener un domicilio separado.

"29. Domicilio a la terminación del matrimonio.

"Por la terminación del matrimonio en alguna forma, o por separación judicial, la esposa puede adquirir un nuevo domicilio; hasta que ella lo hace así, ella retiene el domicilio que tuvo al tiempo de la terminación de la relación del matrimonio.

"30. Domicilio del menor hijo.

"Excepto como lo establecen los parágrafos 31 a 32, un hijo menor tiene el mismo domicilio como el de su padre.

"31. Hijo emancipado.

"Un menor hijo emancipado puede adquirir un domicilio de elección.

"32. Separación de los padres.

"El domicilio del menor hijo, en caso de divorcio o separación judicial de sus padres, es el del padre al que se le ha dado la custodia legal; si no ha sido arreglada legalmente la custodia, su domicilio es el del padre con quien vive.

pero si no vive con ninguno, retiene el domicilio del padre.

"33. Hijo abandonado.

"(1) Sujeto al estado en Subsección (2),

"(A) un hijo abandonado por un padre tiene el domicilio del otro padre, y

"(b) un hijo abandonado por ambos padres tiene el domicilio del padre que lo abandonó al último; si ambos padres lo abandonaron al mismo tiempo, él tiene el domicilio del padre en el momento del abandono.

"(2) El estado en Subsección (1) no es aplicable para determinar el domicilio de un hijo abandonado por quien ha sido designado guardián.

"34. Hijo legítimo.

"Excepto como se establece en los párrafos 31, 33 y 35, un menor hijo legítimo tiene el mismo domicilio que su padre.

"35. hijo adoptado.

"Un hijo menor adoptado tiene el mismo domicilio que su padre adoptivo.

"36. Domicilio en caso de muerte del padre.

"En caso de muerte del padre, el domicilio que tiene el menor hijo al tiempo de la muerte del padre, el domicilio que tiene el menor hijo al tiempo de la muerte continua como su domicilio durante la minoridad, a menos que su domicilio sea cambiado de acuerdo con las reglas establecidas en los párrafos 37, 38 y 39.

"37. Poder del guardián sobre domicilio.

"Si el guardián del menor hijo es designado, él no puede cambiar el domicilio del hijo y establecer otro distinto a aquel que el hijo tenía cuando el guardián fue designado.

"38. Poder de la madre sobre el domicilio.

"Excepto como se establece en los párrafos 31, 32, 33 y 35, si el padre muere y no ha sido designado guardián de la persona del menor, el hijo tiene el mismo domicilio que la madre.

"39. Tutor 'natural'.

"Si ambos padres del menor hijo mueren y no ha sido designado tutor del menor, el hijo que vive con un abuelo como su último hogar, tiene el domicilio del abuelo.

"40. Domicilio de persona mentalmente deficiente o de enfermo mental.

"Una persona quien es mentalmente deficiente o enfermo mental puede adquirir domicilio como si él tuviera capacidad mental si él puede cambiar un hogar.

"41. Domicilio de sociedad.

"Una sociedad está domiciliada en el estado donde ha sido constituida, y no puede adquirir un domicilio fuera de ese estado."

*Restatement of law (second)*⁹⁹

⁹⁹ *Conflict of Laws*, 2d. Volume i, párrafo 1-221, Adoptado y promulgado por The American Law Institute, at Washington, D.C., Mayo 23, 1969, St. Paul, Minn., American Law Institute Publishers, 1971.

En la sección 11 del Segundo Restatement, relativa a domicilio se establece:
“(1) Domicilio es un lugar, usualmente el hogar de la persona, al cual las reglas de conflicto de leyes algunas veces le atribuyen determinada significación porque es la identificación de la persona con ese lugar.

“(2) Cada persona tiene un domicilio en todo tiempo, y al menos para el mismo propósito, ninguna persona tiene más que un solo domicilio a la vez.”

1) Código Civil de Guatemala.

Nos permitimos reproducir las siguientes disposiciones relativas a domicilio:

“Artículo 32. El domicilio se constituye voluntariamente por residencia en un lugar con ánimo de permanecer en él.

“Artículo 33. Se presume el ánimo de permanecer, por la residencia continua durante un año en el lugar. Cesará la presunción anterior si se comprobare que la residencia es accidental o que se tiene en otra parte.

“Artículo 34. Si una persona vive alternativamente o tiene ocupaciones habituales en varios lugares, se considera domiciliada en cualquiera de ellos; pero si se trata de actos que tienen relación especial con un lugar determinado, éste será el domicilio de la persona.

“Artículo 35. La persona que no tiene residencia habitual se considera domiciliada en el lugar donde se encuentra.

“Artículo 36. El domicilio legal de una persona es el lugar en donde la ley le fija su residencia para el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus obligaciones, aunque de hecho no esté allí presente.

“Artículo 37. Se reputa domicilio legal...

“Artículo 38. El domicilio de una persona jurídica es el que se designa en el documento en que conste su creación o en su defecto el lugar en que tenga su administración o su oficina centrales.

“Artículo 39. También se reputa como domicilio de las personas jurídicas que tengan agencias o sucursales permanentes en lugares distintos de los de su domicilio, el lugar en que se hallen dichas agencias o sucursales respecto a los actos o contratos que éstas ejecuten.

“Artículo 40. Las personas en sus contratos, pueden designar un domicilio especial para el cumplimiento de las obligaciones que estos originen.

“Artículo 41. La vecindad es la circunscripción municipal en que la persona reside y se rige por las mismas leyes que el domicilio. La vecindad confiere igual derecho e impone las mismas obligaciones locales a guatemaltecos y extranjeros.

J) Código Civil de Honduras (1906)

En primer término consideramos pertinente reproducir dos disposiciones conflictuales típicas:

“Artículo 12. La ley es obligatoria para todos los habitantes de la República, incluso los extranjeros.

"Artículo 13. Las leyes relativas a los derechos y deberes de familia o al estado, condición legal de las personas, obligan a los hondureños, aunque residan en país extranjero".

Respecto a domicilio, integran el capítulo correspondiente los siguientes dispositivos:

"Artículo 60. El domicilio de una persona es el lugar en donde tiene su residencia habitual.

"Los diplomáticos, residentes por razón de su cargo en el extranjero, que gocen del derecho de extraterritorialidad, conservan el último domicilio que tenían en territorio hondureño.

"Artículo 61. Cuando concurren en varias secciones territoriales, con respecto a un mismo individuo, circunstancias constitutivas de domicilio, se entenderá que en todas ellas lo tiene; pero si se trata de cosas que dicen relación a una de dichas secciones exclusivamente, ella sola será para tales casos el domicilio del individuo.

"Artículo 62. La mera residencia hará las veces de domicilio civil respecto de las personas que no lo tienen en otra parte.

"Artículo 63. Puede estipularse un domicilio especial para el cumplimiento de actos determinados.

"Artículo 64. Los empleados públicos tienen su domicilio en el lugar que sirven su destino.

"Artículo 65. Los militares en servicio activo tienen su domicilio en el lugar en que están destinados:

"Artículo 66. Los que sirven a una persona y habitan en su casa, sean mayores o menores de edad, tienen el domicilio de la persona a quien sirven; pero si son estas menores y poseen bienes que están a cargo de un guardador, respecto de los bienes el domicilio será el del guardador.

"Artículo 67. El domicilio de los que se hallan cumpliendo una condena, es el lugar donde la cumplen, por lo que toca a las relaciones jurídicas posteriores a la condena; en cuanto a las anteriores, conservarán el último que hayan tenido.

"Artículo 68. La mujer y los hijos del sentenciado a confinamiento, relegación o destierro, que no lo acompañen al lugar de su condena, no tendrán por domicilio el del marido y padre, respectivamente, sino el suyo propio, conforme a las reglas establecidas en los artículos anteriores.

"Artículo 69. El domicilio de las corporaciones, asociaciones, establecimientos bancarios y demás reconocidos por la ley, es el lugar donde está situada su dirección o administración, salvo lo que dispusieren sus estatutos o leyes especiales, con tal que el domicilio que en ellos se determine, esté dentro de la demarcación territorial sujeta a este Código.

"El domicilio de las agencias o sucursales de compañías o instituciones extranjeras, respecto de las negociaciones verificadas en Honduras, será el hondureño; y se reputarán como sus representantes legales, los apoderados o agententes constituidos en la República.

"Artículo 70. Los individuos que sirven en la marina de guerra de la República, tienen el domicilio en el lugar hondureño en que se encuentren.

"Artículo 71. Los que sirven en la marina mercante de la República, se tendrán por domiciliados en el lugar de la matrícula del buque; pero si fueren casados, no separados y su mujer tuviere casa en otro lugar, éste se reputará domicilio de aquéllos.

"Artículo 72. Cuando no siendo casados, tuviesen algún establecimiento en lugar distinto del de la matrícula del buque, se considerarán domiciliados en dicho lugar; pero si fuesen casados, el lugar del establecimiento será el domicilio respecto de los actos relativos al giro; y respecto de los demás, el de la habitación de la mujer.

"Artículo 73. Los ciudadanos hondureños que, sin licencia del Gobierno, sirven en la marina de guerra extranjera o en buque armado, en corso del Gobierno extranjero, pierden la ciudadanía y domicilio hondureños; y sólo pueden recobrarlos según las reglas establecidas para los que sirven a potencias extranjeras.

"Artículo 74. Los que sirven en la marina mercante extranjera, si no han renunciado a la ciudadanía hondureña, conservan el domicilio que tenían al entrar al servicio de la expresada marina.

"Artículo 75. El domicilio de las corporaciones, establecimientos y asociaciones autorizadas por la ley, es el lugar donde está situada su dirección o administración, en los términos del artículo 69; pero las compañías, asociaciones y demás instituciones que tengan establecimientos o sucursales, tienen su domicilio especial en el lugar de dichos establecimientos o sucursales, para sólo la ejecución de las obligaciones allí contraídas por los agentes locales de la sociedad.

"Artículo 76. Los que tengan domicilio establecido en la República, sean nacionales o extranjeros, estén presentes o ausentes, pueden ser demandados ante los Tribunales territoriales para el cumplimiento de contratos celebrados en otro país.

"También pueden serlo los extranjeros que se hallen en el país, aunque no sean domiciliados, si esos contratos se hubieren celebrado con los nacionales o con otros extranjeros aunque se hallen ausentes, pueden ser demandados an-

"1º Para que cumplan las obligaciones contraídas o que deban ejecutarse en la República;

"2º Cuando se intente contra ellos una acción real concerniente a bienes que tengan en la República.

"3º Si se hubiere estipulado en la obligación contraída por el extranjero, que los Tribunales de la República decidan las controversias relativas a ella.

"4º Cuando se intente alguna acción civil a consecuencia de un delito o de una falta que el extranjero hubiere cometido en la República.

"Artículo 77. El domicilio que tenía el difunto, determina el lugar en que se abre su sucesión.

"Artículo 78. Los mayores de edad que sirven o trabajan en fincas rurales, tienen el domicilio de la persona a quien sirven o para quien trabajan siempre que residan en la misma casa o en habitaciones accesorias, con excepción de la mujer casada, obrera o doméstica, que seguirá siempre el domicilio de su marido.

"Artículo 79. La mujer casada tiene el domicilio de su marido, aun cuando se halle en otro lugar con su avenimiento. La que se halle separada de su marido por autoridad competente, conserva el domicilio de su dicho marido mientras no se establezca en otra parte.

"Artículo 80. El domicilio de una persona determina la jurisdicción de las autoridades que deben conocer en las demandas que contra ella se entablen, salvo las excepciones legales."

K) *Legislación mexicana sobre domicilio.*

En México existen tantos Códigos Civiles como Estados de la República están constituidos. Además existe el Código Civil para el Distrito Federal, que es aplicable en toda la República en la materia federal. Este último código data de 1928 y entró en vigor en el año de 1932.

Aludiremos, en primer término, a la norma jurídica conflictual de mayor alcance contenida en el Código Civil:

"Artículo 12. Las leyes mexicanas, incluyendo las que se refieren al estado y capacidad de las personas, se aplican a todos los habitantes de la República, ya sean nacionales o extranjeros, estén domiciliados en ella o sean transeúntes."

El capítulo de domicilio está integrado por los siguientes dispositivos:

"Artículo 29. El domicilio de una persona física es el lugar donde reside con el propósito de establecer en él; a falta de éste, el lugar en que tiene el principal asiento de sus negocios, y a falta de uno y otro, el lugar en que se halle.

"Artículo 30. Se presume el propósito de establecerse en un lugar, cuando se reside por más de seis meses en él. Transcurrido el mencionado tiempo, el que no quiera que nazca la presunción de que se acaba de hablar, declarará, dentro del término de quince días, tanto a la autoridad municipal de su nueva residencia que no desea perder su antiguo domicilio y adquirir uno nuevo. La declaración no producirá efectos si se hace en perjuicio de tercero.

"Artículo 31. El domicilio legal de una persona es el lugar donde la ley le fija su residencia para el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus obligaciones, aunque de hecho no esté allí presente.

"Artículo 32. Se reputa domicilio legal:

"I. Del menor de edad no emancipado, el de la persona a cuya patria potestad está sujeto;

"II. Del menor que no esté bajo la patria potestad del mayor incapacitado, el de su tutor;

"III. De los militares en servicio, el lugar en que están destinados:

"IV. De los empleados públicos, el lugar donde desempeñan sus funciones por más de seis meses. Lo que por tiempo menor desempeñen alguna comisión no adquirirán domicilio en el lugar donde la cumplen, sino que conservarán su domicilio anterior, y

"V. De los sentenciados a sufrir una pena privativa de la libertad por más de seis meses, la población en que la extingan, por lo que toca a las relaciones jurídicas posteriores a la condena; en cuanto a las relaciones anteriores, los sentenciados conservarán el último domicilio que hayan tenido.

"Artículo 33. Las personas morales tienen su domicilio en el lugar donde se halle establecida su administración.

"Las que tengan su administración fuera del Distrito Federal, pero que ejecuten actos jurídicos dentro de su circunscripción, se considerarán domiciliadas en el lugar donde hayan ejecutado, en todo lo que a esos actos se refiera.

"Las sucursales que operan en lugares distintos de donde radica la casa matriz, tendrán su domicilio en esos lugares para el cumplimiento de las obligaciones contraídas por las mismas sucursales.

"Artículo 34. Se tiene derecho de designar un domicilio convencional para el cumplimiento de determinadas obligaciones."

En la Ley de Nacionalidad y Naturalización existe disposición especialmente referida al domicilio de los extranjeros en el país:

"Los extranjeros, sin perder su nacionalidad, pueden domiciliarse en la República, para todos los efectos legales, de acuerdo con las siguientes normas:

"1. La adquisición, cambio o pérdida del domicilio de los extranjeros se regirá únicamente por las disposiciones del Código Civil para el Distrito Federal, en materia común, y para toda la República en materia federal. . ."

L) Código Civil del Perú (1936)

En el título preliminar del Código Civil peruano, el artículo V establece como norma jurídica conflictual la ley del domicilio:

"V. El estado y la capacidad civil de las personas se rigen por la ley del domicilio, pero se aplicará la ley peruana cuando se trate de peruanos.

"Las mismas leyes regularán los derechos de familia y las relaciones personales de los cónyuges así como el régimen de los bienes de éstos."

Posteriormente, el título IV del Código Civil peruano se refiere al domicilio, en los siguientes dispositivos:

"Artículo 19. El domicilio se constituye por la residencia en un lugar con ánimo de permanecer en él.

"Artículo 20. Si una persona vive alternativamente o tiene ocupaciones habituales en varios lugares se considera domiciliada en cualquiera de ellos.

"Artículo 21. La persona que no tiene residencia habitual se considera domiciliada en el lugar donde se encuentra.

"Artículo 22. Se cambia de domicilio por declaración expresa ante la Municipalidad o por el transcurso de dos años de residencia voluntaria en otro lugar.

"Artículo 23. Los incapaces tienen por domicilio el de sus representantes legales.

"Artículo 24. La mujer casada tiene por domicilio el de su marido.

"Artículo 25. Los funcionarios públicos están domiciliados en el lugar donde ejercen sus funciones.

"Artículo 26. El domicilio de los funcionarios diplomáticos y el de los individuos que residan temporalmente en el extranjero por empleo y comisión del Gobierno o para estudios científicos o artísticos será el último que hayan tenido en el territorio nacional.

"Artículo 27. Se puede designar domicilio especial para la ejecución de los contratos. Esta designación sólo implica el sometimiento a la jurisdicción correspondiente.

"Artículo 28. Las personas jurídicas tienen por domicilio el señalado en el documento de su constitución."

M) Código Civil de Uruguay (1868)

El título II del Código Civil de Uruguay regula el domicilio de las personas¹⁰⁰ de la siguiente manera:

"Artículo 24. El domicilio consiste en la residencias, acompañándola, real o presuntivamente, del ánimo de permanecer en ella.

"El domicilio civil es relativo a una sección determinada del territorio del Estado.

"Artículo 25. El lugar donde un individuo está de asiento, o donde ejerce habitualmente su profesión u oficio, determina su domicilio civil o vecindad.

"Artículo 26. No se presume el ánimo de permanecer, ni se adquiere consiguientemente domicilio en un lugar, por el solo hecho de habitar un individuo por algún tiempo casa propia o ajena en él, si tiene en otra parte su hogar doméstico, o por otra circunstancia aparece que la residencias es accidental, como la del viajero o la del que ejerce una comisión temporal, o la del que se ocupa en algún tráfico ambulante.

"Artículo 27. Al contrario, se presume desde luego el ánimo de permanecer y avecindarse en un lugar, por el hecho de abrir en él tienda, almacén, fábrica, taller, posada, escuela u otro establecimiento durable, para administrarlo en persona; por el hecho de aceptar en dicho lugar un cargo concejil, o un empleo fijo, de los que regularmente se confieren por largo tiempo; y por otras circunstancias análogas.

"Artículo 28. El domicilio no se muda por el hecho de residir voluntariamente el individuo largo tiempo en otra parte, o forzadamente, o por vía de pena, con tal que conserve su familia y el asiento principal de sus negocios en aquel domicilio.

"Artículo 29. Los eclesiásticos obligados a una residencia determinada tiene su domicilio en ella.

¹⁰⁰ Véase texto en Códigos de la República Oriental del Uruguay, Montevideo, 1930, Editado por Eulogio Rojas Mery.

"Artículo 30. Cuando concurren en varias secciones territoriales, con respecto a un mismo individuo, circunstancias constitutivas de domicilio, se entenderá que en todos ellos lo tiene; pero si se trata de cosas que, dicen relación especial a una de dichas secciones exclusivamente "esta" sola será para tales casos el domicilio del individuo.

"Artículo 31. La mera residencia hará las veces de domicilio, respecto de las personas que no lo tuvieran en otra parte.

"Artículo 32. Se podrá en un contrato establecer de común acuerdo con domicilio especial para los actos judiciales y extrajudiciales a que diere lugar el mismo contrato.

"Artículo 33. La mujer casada no divorciada sigue el domicilio del marido; mientras éste reside en la República. La viuda no divorciada retiene el domicilio de su marido, mientras no pase a segundas nupcias, o se establece en otra parte, con ánimo de permanecer.

"Artículo 34. El menor no emancipado o habilitado, así como el mayor a quien se ha nombrado curador, no tiene otro domicilio que el de sus padres, tutores o curadores.

"Artículo 35. Los mayores de edad que sirven o trabajan en casa de otros, tendrán el mismo domicilio de la persona a quien sirven, o para quien trabajan, si viven en la misma casa.

"Artículo 36. El domicilio del difunto, siendo en territorio nacional, determina el lugar en que debe radicarse la testamentaría.

Artículo 37. El domicilio de las corporaciones, establecimientos y asociaciones reconocidas por la autoridad pública, es el lugar donde está situada su dirección o administración, o en sus estatutos, o en la autorización que se les dió, si no tuvieren su domicilio señalado.

"Artículo 38. Las reglas de este título se entenderán sin perjuicio de lo que por disposiciones especiales se establezca, con relación a objetos particulares de gobierno, policía y administración.

En Uruguay, por ley del año de 1941 se reformaron los artículos 4° y 5° del Código Civil de 1868 y se establecieron nuevas reglas conflictuales basadas en el Tratado de Derecho Civil Internacional de Montevideo¹⁰¹ Nosotros sólo reproduciremos de estas normas la que aluden al domicilio:

"Artículo 2393. El Estado y capacidad de las personas se rigen por la ley de su domicilio.

"Artículo 2396. La ley del domicilio matrimonial rige las relaciones personales de los cónyuges, la separación de cuerpos y el divorcio y las de los padres con sus hijos.

"Artículo 2397. Las relaciones de bienes entre esposos se determina por la ley del Estado del primer domicilio matrimonial en todo lo que no esté prohibido por la ley del lugar de la situación de los bienes, sobre materia de estricto carácter real."

¹⁰¹ Véase a Haroldo VALLADAO, *Material de Clase*, op. cit. pp. 293-294.

N) *Código Civil de Venezuela (1942)*

Un comentario general sobre el sistema conflictual adoptado por el Código Civil de Venezuela nos hace el destacado jurista venezolano Gonzalo Parra Aranguren:¹⁰² "Respecto a la inclusión de Venezuela dentro de los países con régimen mixto cabe recordar que nuestro sistemas, según el certero decir del doctor Lorenzo Herrera Mendoza, "es preciso calificarlo de estatutario o territorialista y más de esto que de aquello, o más claramente expresado, es territorialista, con vestidura estatutaria"; conclusión derivada no de las normas vigentes, que atribuyen competencia de principio a la ley de la nacionalidad en materia de estado y capacidad de las personas (artículos 9 y 26 del Código Civil), sino de reiteradas interpretaciones de nuestros juristas y también por las interpretaciones recientes de nuestra Cancillería y del Congreso Nacional."

Determinan los artículos 80. y 90. del Código Civil de los Estados Unidos de Venezuela¹⁰³:

"Artículo 80. La autoridad de la ley se extiende a todas las personas nacionales o extranjeras que se encuentren en la República.

"Artículo 90. Las leyes concernientes al estado y capacidad de las personas obligan a los venezolanos, aunque resida o tenga domicilio en país extranjero."

El título II del Código Civil regula el domicilio de la siguiente manera:

"Artículo 27. El domicilio de una persona se halla en el lugar donde tiene el asiento principal de sus negocios e intereses.

"Artículo 28. El domicilio de las sociedades, asociaciones, fundaciones y corporaciones, cualquiera que sea su objeto, se halla en el lugar donde está situada su dirección o administración, salvo lo que se dispusiere por sus Estatutos o por leyes especiales. Cuando tengan agentes o sucursales establecidas en lugares distintos de aquel en que se halle la dirección o administración, se tendrá también como su domicilio, el lugar de la sucursal o agencia, respecto de los hechos, actos y contratos que ejecuten o celebren por medio de agente o sucursal.

"Artículo 29. El cambio de domicilio de una persona se realiza por el hecho de fijar en otro lugar el asiento principal de sus negocios e intereses, o de ejercer en él habitualmente su profesión y oficio. El cambio se probará con la declaración que se haga ante las Municipalidades a que corresponda, tanto el lugar que se deja como el del nuevo domicilio. A falta de declaración expresa, la prueba deberá resultar de hechos o circunstancias que demuestren tal cambio.

"Artículo 30. El funcionario conservará el domicilio que tenía antes de la aceptación del cargo, mientras que no se haya verificado el cambio de conformidad con el artículo anterior.

¹⁰² "La Revisión del Código Bustamante", en la Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica Andrés Bello, número 19, 1973-1974, Caracas, Venezuela, p. 99.

¹⁰³ 2a. Edición Oficial, Caracas, Imprenta Nacional, 1942.

"Artículo 31. La mera residencia hace las veces de domicilio respecto de las personas que no lo tienen conocido en otra parte.

"Artículo 32. Se puede elegir un domicilio especial para ciertos asuntos o actos.

"Esta elección debe constar por escrito.

"Artículo 33. La mujer casada no separada legalmente tiene el mismo domicilio que su marido. Si enviuda, lo conserva mientras no adquiera otro.

"El menor no emancipado tiene el domicilio del padre o de la madre o del tutor, según el caso.

"El entredicho tiene el domicilio del tutor.

"Artículo 34. Se presume que los dependientes y sirvientes que viven habitualmente en la casa de la persona a quien sirven, tienen el mismo domicilio que éste, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo anterior.

"Artículo 35. Pueden ser demandados en Venezuela aún los no domiciliados en ella, por obligaciones contraídas en la República o que deben tener ejecución en Venezuela.

"Artículo 36. El demandante no domiciliado en Venezuela debe afianzar el pago de lo que pudiera ser juzgado y sentenciado, a no ser que posea en el país bienes en cantidad suficiente, y salvo lo que dispongan las leyes especiales."

11. *El domicilio en las convenciones interamericanas.*

Doctrinalmente se ha palpado la necesidad de resolver los conflictos relativos al domicilio mediante la celebración de tratados internacionales. Así lo estima J. P. Niboyet¹⁰⁴ al aseverar: "La determinación del domicilio pudiera ser reglamentada por medio de tratados diplomáticos..."

Pero, en materia de domicilio han existido obstáculos que se oponen a la codificación internacional, tal y como lo hace notar el jurista hispano Adolfo Miaja de la Muela:¹⁰⁵ "Consecuencias de que cada Estado articule sus reglas de conflicto en materia de capacidad a la medida de sus necesidades demográficas resulta la dificultad de llegar a una unificación por vía convencional en la materia..."

En América el primer intento codificador supranacional se realizó cuando el gobierno de Perú invitó al Congreso de Lima de 1877 que se verificó con la asistencia de Argentina, Bolivia, Cuba, Chile, Ecuador y Perú, posteriormente llegaron los delegados de Costa Rica y Venezuela. Los acuerdos se concretaron en el texto de la primera convención interamericana de Derecho Internacional Privado pero, sólo Perú ratificó el presunto tratado multilateral. La falta de éxito final la atribuye el relevante jurista chileno Federico Duncker Biggs¹⁰⁶ al hecho de que se adoptó el punto de conexión "nacionali-

¹⁰⁴ *Op. cit.*, p. 553.

¹⁰⁵ *Op. cit.*, Tomo II, p. 174.

¹⁰⁶ Citado por James RITCH, "La Codificación del Derecho Internacional Privado de los Países Americanos", tesis profesional, 1964, Facultad de Derecho, UNAM, pp. 14-15.

dad", siendo que algunos países de los asistentes seguían el sistema del "domicilio".

A pesar de que el centro orientador del tratado multilateral se inclinaba preminentemente por la tendencia de la escuela italiana de Mancini, la materia matrimonial se regía por la ley del domicilio.¹⁰⁷

"Artículo 13. Los derechos y deberes personales que el matrimonio produce entre los cónyuges, y entre éstos y sus hijos, serán regidos por la ley del domicilio matrimonial; pero si éste variase, se regirán por las leyes del nuevo domicilio."

A) *Tratado de Derecho Civil Internacional, Montevideo 1889.*

Nos permitimos reproducir los artículos de esa convención multilateral que se refiere expresamente al domicilio y que formal en título II del Tratado, que se denomina: "Del domicilio":

"Artículo 5. La ley del lugar en el cual reside la persona determina las condiciones requeridas para que la residencia constituya domicilio.

"Artículo 6. Los padres, tutores y curadores tienen su domicilio en el territorio del Estado por cuyas leyes se rigen las funciones que desempeñan.

"Artículo 7. Los incapaces tienen el domicilio de sus representantes legales

"Artículo 8. El domicilio de los cónyuges es el que tiene constituido el matrimonio, y en defecto de éste, se reputa por tal el del marido.

"La mujer separada judicialmente conserva el domicilio del marido mientras no constituya otro.

"Artículo 9. Las personas que no tuvieren domicilio conocido, lo tienen en el lugar de su residencia."

B) *Tratado de Derecho Comercial Internacional, Montevideo 1889.*

En materia de sociedades, en el Tratado de Derecho Comercial Internacional de Montevideo, de 1889, el Título II "De las sociedades", elige la ley domiciliar como se constata con el texto de los siguientes preceptos:

"Artículo 4. El contrato social se rige tanto en su forma, como respecto a las relaciones jurídicas entre los socios, y entre la sociedad y los terceros, por la ley del país en que ésta tiene su domicilio comercial.

"Artículo 5. Las sociedades o asociaciones que tengan carácter de persona jurídica, se regirán por las leyes del país de su domicilio; serán reconocidas de pleno derecho como tales en los Estados, y como hábiles para ejercitar en ellos derechos civiles y gestionar su reconocimiento ante los tribunales.

"Más para el ejercicio de actos comprendidos en el objeto de su institución, se sujetarán a las prescripciones establecidas en el Estado en el cual intentan realizarlos.

¹⁰⁷ Véase texto del artículo 13 del Tratado de Lima de 1879 para establecer reglas uniformes en Materia de Derecho Internacional Privado, en Haroldo VALLADAO, *Material de Clases*, op. cit., p. 309.

"Artículo 6. Las sucursales o agencias constituidas en un Estado por una sociedad radicada en otro, se considerarán domiciliadas en el lugar en que funcionan y sujetas a la jurisdicción de las autoridades locales, en lo concerniente a las operaciones que practiquen.

"Artículo 7. Los jueces del país en que la sociedad tiene su domicilio legal, son competentes para conocer de los litigios que surjan entre los socios o que inicien los terceros contra la sociedad.

"Sin embargo, si una sociedad domiciliada en un Estado realiza operaciones en otro, que den mérito a controversias judiciales, podrá ser demandada ante los tribunales del último."

C) *Tratado de Derecho Civil Internacional, Montevideo 1940.*

Considerablemente más elaborado, el Tratado de Derecho Civil Internacional de 1940, dedica el título II al domicilio, conforme a los siguientes preceptos:

"Artículo 5. En aquellos casos que no se encuentran especialmente previstos en el presente tratado, el domicilio civil de una persona física, en lo que atañe a las relaciones jurídicas internacionales, será determinado, en su orden, por las circunstancias que a continuación se enumeran:

"1a.) la residencia habitual es un lugar con ánimo de permanecer en él;

"2a.) a falta de tal elemento, la residencia habitual en un mismo lugar del grupo familiar, integrado por el cónyuge y los hijos menores, o incapaces; o la del cónyuge con quien haga vida común; o, a falta de cónyuge, la de los hijos menores o incapaces con quienes conviva;

"3a.) el lugar del centro principal de sus negocios;

"4a.) en ausencia de todas estas circunstancias, se reputará como domicilio la simple residencia.

"Artículo 6. Ninguna persona puede carecer de domicilio ni tener dos o más domicilios a la vez.

"Artículo 7. El domicilio de las personas incapaces sujetas a patria potestad, a tutela o a curatela, es el de sus representantes legales; y el de éstos, el lugar de su representación.

"Artículo 8. El domicilio de los cónyuges existe en el lugar en donde viven de consuno. En su defecto, se reputa por tal el del marido.

"Artículo 9. La mujer separada judicialmente o divorciada conserva el domicilio del marido mientras no constituya otro. La mujer casa abandonada por su marido conserva el domicilio conyugal, salvo que se pruebe que ha constituido por separado, en otro país, domicilio propio.

"Artículo 10. Las personas jurídicas de carácter civil tienen su domicilio en donde existe el asiento principal de sus negocios.

"Los establecimientos, sucursales o agencias constituidos en un Estado por una persona jurídica con domicilio en otro, se consideran domiciliados en el lugar en donde funcionan, en lo concerniente a los actos que allí practiquen.

"Artículo 11. En caso de cambio de domicilio, el ánimo resultará, salvo

prueba en contrario, de la declaración que el residente haga ante la autoridad local del lugar a donde llega; y, en su defecto, de las circunstancias del cambio."

Fuera del capítulo de domicilio y dentro del título del matrimonio, los artículos del 14 al 17 están basados en la ley del domicilio, en los siguientes términos:

"Artículo 14. Los derechos y deberes de los cónyuges en todo cuanto se refiera a sus relaciones personales, se rigen por las leyes del domicilio conyugal.

"Artículo 15. La ley del domicilio conyugal rige:

"a) La separación conyugal;

"b) La disolubilidad del matrimonio; pero su reconocimiento no será obligatorio para el Estado en donde el matrimonio se celebró, si la causal de disolución invocada fue el divorcio y las leyes locales no la admiten como tal. En ningún caso la celebración del subsiguiente matrimonio realizado de acuerdo con las leyes de otro Estado, puede dar lugar al delito de bigamia;

"c) los efectos de la nulidad del matrimonio contraído con arreglo al artículo 13.

"Artículo 16. Las convenciones matrimoniales y las relaciones de los esposos con respecto a los bienes, se rigen por la ley del primer domicilio conyugal en todo lo que, sobre materia de estricto carácter real, no esté prohibido por la ley del lugar de la situación de los bienes.

"Artículo 17. El cambio de domicilio no altera la ley competente para regir las relaciones de los esposos en cuanto a los bienes, ya sean adquiridos antes o después del cambio."

En el título V, relativo a la patria potestad, también se establecen reglas domiciliarias:

"Artículo 18. La patria potestad, en lo referente a los derechos y a los deberes personales, se rige por la ley del domicilio de quien la ejercita.

"Artículo 19. Por la misma ley se rigen los derechos y las obligaciones inherentes a la patria potestad, respecto de los bienes de los hijos, así como su enajenación y los demás actos de que sean objeto, en todo lo que, sobre materia de estricto carácter real, no esté prohibido por la ley del lugar de la situación de tales bienes."

En materia de tutela y curatela, los artículos del 25 al 28 del título VIII del Tratado en estudio, siguen el sistema domiciliar:

"Artículo 25. El discernimiento de la tutela y de la curatela se rige por la ley del lugar del domicilio de los incapaces.

"Artículo 26. El cargo de tutor o de curador discernido en alguno de los Estados signatarios, será reconocido en los demás.

"La obligación de ser tutor o curador, y las excusas, se rigen por la ley del domicilio de la persona llamada a la representación.

"Artículo 27. Los derechos y las obligaciones inherentes al ejercicio de la tutela y de la curatela, se rigen por la ley del lugar del domicilio de los incapaces.

"Artículo 28. Las facultades de los tutores y de los curadores respecto a los

bienes de los incapaces situados fuera del lugar de su domicilio, se registrarán por las leyes de éste, en todo cuanto no esté prohibido sobre materia de estricto carácter real, por la ley del lugar de la situación de los bienes."

D) *Tratado de Derecho Comercial Terrestre, Montevideo 1940.*

Del Tratado de Montevideo de 1940, sobre Derecho Comercial Terrestre, hemos tomado los preceptos que siguen el sistema domiciliario:

"Artículo 30. Domicilio comercial es el lugar en donde el comerciante o la sociedad comercial tiene el asiento principal de sus negocios.

"Si constituyen, sin embargo, en otro u otros Estados, establecimientos, sucursales o agencias, se consideran domiciliados en el lugar en donde funcionan, y sujetos a la jurisdicción de las autoridades locales, en lo concerniente a las operaciones que allí practiquen."

"Artículo 60. La ley del domicilio comercial rige la calidad del documento que requiere el contrato de sociedad.

"Los requisitos de forma del contrato se rigen por la ley del lugar de su celebración.

"Las formas de publicidad quedan sujetas a lo que determine cada Estado."

"Artículo 80. Las sociedades mercantiles se registrarán por las leyes del Estado de su domicilio comercial; serán reconocidas de pleno derecho en los otros Estados contratantes y se reputarán hábiles para ejercer actos de comercio y comparecer en juicio.

"Mas para el ejercicio habitual de los actos comprendidos en el objeto de su institución, se sujetarán a las prescripciones establecidas por las leyes del Estado en el cual intentan realizarlos.

"Los representantes de dichas sociedades contraen para con terceros las mismas responsabilidades que los administradores de las sociedades locales."

"Artículo 11. Los jueces del Estado en donde la sociedad tiene su domicilio, son competentes para conocer de los litigios que surjan entre los socios en su carácter de tales, o que inicien los terceros contra la sociedad.

Sin embargo, si una sociedad domiciliado en un Estado realiza en otro operaciones que den mérito a controversias judiciales, podrá ser demandada ante los jueces o tribunales del segundo."

"Artículo 12. Los contratos de seguros terrestres se rigen por la ley del Estado en donde están situados los bienes objeto del seguro en la época de su celebración: y los de seguros sobre la vida, por la del Estado en el cual está domiciliada la compañía aseguradora o sus sucursales o agencias."

"Artículo 13. Son jueces competentes para conocer las acciones que se deduzcan en materia de seguros terrestres o sobre la vida, los del Estado que rige por sus leyes dichos contratos, de acuerdo con lo establecido en el artículo anterior; o bien, a opción del demandante, los del Estado del domicilio de los aseguradores, o en su caso, de sus sucursales o agencias, o los del domicilio de los asegurados."

"Artículo 41. Si el fallido tiene dos o más casa comerciales independientes en distintos territorios, serán competentes para conocer del juicio de quiebra de cada una de ellas, los jueces o tribunales de sus respectivos domicilios."

E) *Código Bustamante*

Al Código de Derecho Internacional Privado denominado Código de Bustamante o Código Bustamante, se le ha tildado de indeciso en cuanto a que no tomar partido entre la ley del domicilio y la de la nacionalidad, conforme a la redacción que se establece en su artículo 7º, mismo que a continuación reproducimos:

"Cada Estado contratante aplicará como leyes personales las del domicilio, las de la nacionalidad, o las que haya adoptado o adopte en adelante su legislación interior."

Respecto a este sistema tan amplio del Código de Bustamante ha formulado crítica Enrique Helguera en los siguientes términos:¹⁰⁸ "... la tarea de unificación de las legislaciones latinoamericanas puede realizarse, pero para ello es necesario que el Código Bustamante defina su criterio en los puntos fundamentales y no tratar de lograr transacciones que a nadie, beneficien. Por otra parte, debe invitarse a los Estados que formulan 'reservas principales' a que las retiren o por lo menos, las formulen respecto a preceptos específicos."

Según atinente información de Gonzalo Parra Aranguren¹⁰⁹ "El Comité Jurídico Interamericano preparó un "Segundo dictamen sobre la posibilidad de Revisión del Código Bustamante o Código de Derecho Internacional Privado, impreso en el año de 1952." Del expresado dictamen nos permitimos transcribir las recomendaciones relativas al tema del domicilio:

"Segunda. El Código debería ser revisado, de modo principal, entre otras materias, en la relativa al estado civil y capacidad de las personas. Tercera. El Código debería acomodarse a la realidad social y jurídica del Continente adoptando el sistema de la ley del domicilio para la determinación del estado civil y capacidad de las personas. Cuarta. Para ese efecto el artículo 27 del Código debería ser sustituido por los artículos 1o. y 2o. del Tratado de Derecho Civil Internacional de Montevideo de 1940, y reduciendo dichos artículos a una sola disposición. Quinta. Las disposiciones del Código Bustamante en las que se habla de ley personal deberían ser estudiadas una a una para determinar si conviene cambiar la expresión 'ley personal' y por la 'ley del domicilio', o si en ciertas materias podrían adoptarse otros sistemas en cuanto a la ley aplicable. . ."

¹⁰⁸ *El Derecho Internacional Privado y el Código de Bustamante*, en Comunicaciones Mexicanas al VI Congreso de Derecho Comparado, México 1962, p. 47.

¹⁰⁹ "La Revisión del Código Bustamante", en Revista de la Facultad de Derecho, Universidad Católica Andrés Bello, número 18, Caracas, Venezuela, 1974, pp. 72-73.

En el Código Bustamante, el Libro Primero de Derecho Civil Internacional, dedica su capítulo II a regular el domicilio, de la siguiente manera:

“Artículo 22. El concepto, adquisición, pérdida y recuperación del domicilio general y especial de las personas naturales o jurídicas, se regirá por la ley territorial.

“Artículo 23. El domicilio de los funcionarios diplomáticos y el de los individuos que residan temporalmente en el extranjero por empleo o comisión de su gobierno o para estudios científicos o artísticos, será el último que hayan tenido en su territorio nacional.

“Artículo 24. El domicilio legal del jefe de la familia se extiende a la mujer y los hijos no emancipados, y el del tutor o curador, a los menores incapacitados bajo su guarda, si no dispone lo contrario la legislación personal de aquellos a quienes se atribuye el domicilio del otro.

“Artículo 25. Las cuestiones sobre cambio de domicilio de las personas naturales o jurídicas, se resolverán de acuerdo con la ley del Tribunal, si fuere el de uno de los Estados interesados, y en su defecto, por la del lugar en que se pretenda haber adquirido el último domicilio.

“Artículo 26. Para las personas que no tengan domicilio, se entenderá como tal el de su residencia, o en donde se encuentren.”

12. *Proyecto de Convención Interamericana sobre Domicilio en el Derecho Internacional Privado*

El Comité Jurídico Interamericano, en su sesión de 22 de agosto de 1978, aprobó el “Proyecto de Convención Interamericana sobre Domicilio en el Derecho Internacional Privado”, como resultado de la labor realizada por el citado Comité, en preparación de la Segunda Conferencia Interamericana Especializada sobre Derecho Internacional Privado (CIDIP-II).

Independientemente de que el mencionado Proyecto circulará adecuadamente entre los Delegados a la aludida Conferencia Interamericana, a efecto de que este trabajo aglutine de la manera más completa los antecedentes informativos, nos permitimos transcribir los seis primeros preceptos que constituyen la parte fundamental del Proyecto de referencia:

“Artículo 1º El domicilio de una persona física será determinado, en su orden, por las circunstancias que a continuación se enumeran:

“1) La residencia habitual en un lugar;

“2) El lugar del centro principal de sus negocios;

“3) En ausencia de estas circunstancias, se reputará como domicilio la simple residencia.

“Artículo 2o. El domicilio de las personas incapaces está en el de sus representantes legales, salvo el caso de abandono por el representante, en que continuará el anterior.

“Artículo 3o. El domicilio de los cónyuges está en el lugar donde viven de consuno. En su defecto, el domicilio de cada conyuge se determinará en la forma que establece el artículo 1o.

“Artículo 4° El domicilio de los funcionarios diplomáticos y el de los individuos que residan temporalmente en el extranjero por empleo o comisión de su Gobierno o para estudios científicos o culturales, será el último que hayan tenido en su territorio nacional.

“Artículo 5o. Las personas jurídicas tienen su domicilio en el lugar de su constitución o registro.

“Artículo 6° Los establecimientos, sucursales o agencias constituidos en un Estado por una persona jurídica con domicilio en otro, se consideran domiciliados en el lugar en donde funcionan, en lo concerniente a los actos que allí practiquen.”

En la Exposición de Motivos formulada respecto al Proyecto de Convención en estudio, se precisa que se adoptó la técnica de normas uniformes y no la de normas conflictuales. Es decir, se siguió el sistema que sobre domicilio prevalecen el Tratado de Derecho Civil Internacional de 1940.

El Artículo 1° del Proyecto equivale al 5° del Tratado de Montevideo con alteraciones: a) Excluye las palabras “en lo que atañe a las relaciones jurídicas internacionales”, y suprime en el inciso 1 las palabras “con ánimo de permanecer en él.”

El artículo 2° correspondería al 7° de Montevideo con la modificación consistente en que, para el caso de abandono por el representante de los incapaces, continuará el domicilio anterior.

Se basa el artículo 3° en los artículos 8° y 9° de Montevideo pero, establece una ampliación que previene la situación en la cual los esposos no viven de consumo.

El artículo 23 del Código de Bustamante se reproduce en el artículo 4° del Proyecto.

Los artículos 5° y 6° del Proyecto están basados en el artículo 10 del Tratado de Montevideo.

El doctor Jorge A. Aja Espil, miembro argentino del Comité Jurídico Interamericano, formuló voto razonado en relación con el Proyecto, en el que se refiere al artículo 1° que utiliza la noción de “residencia habitual” para sustituir al elemento subjetivo típico de la concepción tradicional del domicilio “ánimo de permanecer en determinado lugar o de volver a él”. Considera que “el principal objetivo del cambio que se pretende — presión y claridad — no es compatible con el vocablo “residencia habitual”, que no es unívoco ni auto-explicativo, sino que, por el contrario, urge determinarlo so pena de caer en graves dificultades.”

Agrega en dos párrafos muy elocuentes:

“¿Cuáles son las notas que distinguen una residencia habitual de la que no lo es? Quedará librada al arbitrio de los funcionarios administrativos o judiciales, y, por tanto, a la anarquía interpretativa establecer, por ejemplo, si la residencia habitual de una persona es el lugar donde mora la mayor cantidad de días o donde habita con su núcleo familiar o concubina.

“El temor que inspira las consideración del ‘ánimus’ radica en su subjetividad. Sin embargo, es obvio que ningún concepto jurídico en la praxis es pura-

mente subjetivo, puesto que lo atingente al Derecho resulta por definición, intersubjetivo. De manera que la captación por terceros debe forzosamente traducirse en hechos, y éstos, que ofician de prueba de la voluntad, pueden ser, en aras de la certeza determinados como presunciones legales del 'animus'."

Por su parte el miembro venezolano del Comité Jurídico Interamericano, doctor Elbano Provenzal Heredia, formuló el siguiente voto razonado:

"En el curso de las deliberaciones sobre el Proyecto me permití expresar que la ordenación de las circunstancias determinantes para la fijación del domicilio, debería tomar en consideración los criterios más generalmente adoptados al respecto por las legislaciones de los Estados-Miembros."

13. *Punto de vista personal*

Nuestra opinión personal está fundada en varias reflexiones que ha suscitado el contenido de este trabajo, mismo que deriva de un recorrido doctrinal, iuscomparatista e internacional.

I. La doctrina no presenta soluciones unánimes a los conflictos internacionales de leyes acerca del domicilio pero, a cambio de ello, proporciona directrices que pueden ser aprovechadas en la creación de normas internacionales contenidas en una convención a nivel interamericano.

II. El Derecho Comparado sugiere fórmulas que pueden recogerse en una convención internacional, con la ventaja de que algunas ya han pasado por el tamiz de lo pragmático en el Derecho interno de ciertos países.

III. La codificación interamericana ya tiene un siglo de intentos y de realizaciones por lo que su experiencia puede ser aprovechada pero, la tendencia deberá propender al mejoramiento de lo existente en el mayor grado posible y no debemos contentarnos con la simple actualización de las antiguas normas.

IV. El sistema que puede seguirse para regular normativamente, en el plano supranacional, al domicilio, presenta tres alternativas: a) Establecer normas jurídicas típicamente conflictuales que tiendan a resolver la vigencia simultánea de normas jurídicas de países distintos en relación con una sola situación contraria; b) Establecer normas jurídicas de Derecho Uniforme que sustituirán a las internas de cada país en caso de vigencia simultánea de normas jurídicas de dos o más Estados; c) Adoptar un sistema mixto en el que concurra; conjuntamente las típicas normas conflictuales de Derecho Internacional Privado con las normas materiales supranacionales de Derecho Uniforme. Nos inclinamos por este tercer sistema.

V. La temática relativa a domicilio es compleja. Ello obligará a clasificar y subclasificar las figuras jurídicas dentro del domicilio para la localización de las normas jurídicas más pertinentes a la solución de los problemas que plantea el domicilio bajo la perspectiva internacional.

VI. No es conveniente la introducción de conceptos y expresiones que, discrepan de la concepción y terminología arraigada en América.

VII. Nuestro pensamiento concreto sobre algún aspecto en particular del domicilio se encauza mediante la formulación de una disposición expresa, contenida en el Anteproyecto de Convención Interamericana sobre Domicilio con la que finalizamos este estudio.

14. *Anteproyecto de Convención Interamericana sobre Domicilio en el Derecho Internacional Privado.*

I. *Concepto de domicilio*

Artículo 1

El domicilio de una persona física es el lugar donde reside con el propósito de establecerse. Se presume el propósito de establecerse en un lugar, cuando se reside por más de un año.

A falta de domicilio conforme al párrafo anterior, se tendrá como domicilio el lugar donde la persona tenga la simple residencia.

En defecto de uno y otro domicilio, respectivamente, se reputará como domicilio el lugar en que la persona se halle.

Artículo 2

La persona física que no quiera se produzca la presunción a que se refiere el artículo anterior, declarará, dentro del término de un mes, a partir del año de residencia, tanto a la autoridad competente de su anterior domicilio como a la autoridad de su nueva residencia, que no desea perder su antiguo domicilio y adquirir uno nuevo. La declaración no producirá efectos si se hace en perjuicio de tercero.

Artículo 3

Es domicilio legal de una persona física el lugar donde la ley le fija su residencia para el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus obligaciones aunque de hecho no esté allí presente.

Artículo 4

Es domicilio voluntario de una persona física el que adquiere por manifestación expresa de su voluntad, siempre y cuando se trate de persona capaz y resida en el lugar donde lo establece.

Los incapacitados podrán establecer domicilio voluntario mediante manifestación de voluntad de su representante legal.

El domicilio voluntario no producirá efectos en perjuicio de tercero hasta que transcurra un año posterior a la residencia.

II. *Adquisición de domicilio*

Artículo 5

Cada Estado está facultado para determinar los requisitos necesarios para que un extranjero adquiera domicilio en su territorio.

Artículo 6

Las personas físicas y morales tienen derecho de designar un domicilio convencional para el cumplimiento de determinadas obligaciones, siempre que no violen disposiciones de orden público, ni evadan leyes imperativas.

Artículo 7

La eficacia de la voluntad que designa domicilio convencional se regirá por la ley del lugar de ejecución del contrato.

III. *Cambio de domicilio*

Artículo 8

Toda persona física tiene derecho a cambiar de domicilio. Al efecto, se requiere que el cambio de domicilio se haga voluntariamente, por persona capaz, con sujeción a los requisitos establecidos en la ley del nuevo domicilio.

Los incapaces podrán cambiar su domicilio por conducto de su representante legal.

El cambio de domicilio del representante legal del incapacitado dará lugar al cambio de domicilio de éste, cuando su domicilio sea el de la persona que lo representa.

Artículo 9

Para que surta efectos el cambio de domicilio será necesario establecer residencia de un año en el nuevo domicilio.

Artículo 10

Es ley competente para determinar si se ha operado el cambio de domicilio la ley del nuevo domicilio.

Artículo 11

No producirá efectos jurídicos el cambio de domicilio realizado para violar disposiciones de orden público o evadir leyes imperativas.

Artículo 12

El cambio el domicilio de la persona jurídica está sujeto a los requisitos de la ley donde se fije el nuevo domicilio pero, no producirá efectos antes de un año de operado el cambio.

*IV. Inexistencia de domicilio**Artículo 13*

Si de acuerdo con las normas jurídicas de dos o más países una persona física no está domiciliada en sus respectivos territorios, se le considerará domiciliado en el lugar donde tenga su simple residencia y, en defecto de ésta, en el lugar donde se halle.

Artículo 14

Si de acuerdo con las normas jurídicas de un país una persona física no está domiciliada en su territorio y conforme a las normas jurídicas de otro país está domiciliada en este segundo Estado, se considerará que tiene su domicilio en este último país.

Artículo 15

Toda persona para una determinada relación jurídica sólo tendrá un domicilio.

Artículo 16

En caso de concurrencia de domicilio legal y voluntario respecto de una misma persona, prevalecerá el domicilio legal.

Artículo 17

Si hubiera varios domicilios legales para una sola persona conforme a disposiciones normativas de varios Estados prevalecerá el domicilio que determine la ley del tribunal que conozca del problema conflictual.

Artículo 18

Si ante tribunales de países distintos se plantease el problema de determinar el domicilio de una persona física que tuviese varios domicilios legales, prevalecerá el domicilio que determine la ley del tribunal que esté en aptitud de ejercer directamente el poder material sobre personas o cosas.

Artículo 19

Si conforme a la ley del tribunal que conozca del problema conflictual a una persona física se le considera domiciliada en el país propio y en otro país, prevalecerá la ley del país donde tenga la simple residencia y si la tiene en ambos, se determinará que está domiciliada en el país donde se halle.

Artículo 20

En caso de que, conforme a la ley del tribunal que conozca del problema conflictual, una persona física esté domiciliada en dos países diferentes al del tribunal, se le considerará domiciliada en el país en donde tenga la residencia actual y a falta de ella, en el país donde se halle.

Artículo 21

En el supuesto de que varias personas, relacionadas entre sí, por razón de filiación o de estado civil, tengan domicilios diversos, el tribunal del Estado que conozca de la causa, elegirá como domicilio determinante, aquel más directamente vinculado a la protección del interés jurídico preponderante.

*VI. Domicilios especiales**Artículo 22*

Los cónyuges tienen su domicilio en el lugar donde está establecido el domicilio conyugal. A falta de éste, cada cónyuge tendrá su domicilio conforme a lo dispuesto en el artículo 1º.

Artículo 23

El domicilio de los menores e incapaces sujetos a patria potestad, a tutela o curatela, es el de sus representantes legales.

En el caso de menores e incapaces no sujetos de hecho a patria potestad, a tutela o curatela, su domicilio será el del lugar de la simple residencia y a falta de éste el lugar donde se hallen.

Artículo 24

El domicilio de los agentes diplomáticos y el de las personas físicas que residen temporalmente en el extranjero por empleo o comisión del gobierno de su país, será el último que hayan tenido en el territorio de su país.

VII. *Domicilio de las personas morales**Artículo 25*

Las personas morales tienen su domicilio en el país conforme a cuyas leyes se constituyeron.

Artículo 26

Las personas morales que tengan agencias, sucursales o establecimientos en el extranjero, tendrán domicilio en el país donde funcionen las agencias, sucursales o establecimientos, en lo concerniente a los actos que allí practiquen.

VIII. *Prueba del domicilio**Artículo 27*

El domicilio se probará conforme a la ley de tribunal que conozca del problema conflictual.

Artículo 28

Se concederá validez internacional a un conflicto domiciliar, expedido por la autoridad central del Estado parte en esta Convención, respecto de domicilio existente en el territorio del país que lo expida.

En el certificado domiciliar deberá expresarse la fecha en que se inició el domicilio.

No podrá extenderse certificado domiciliar a persona física que carezca de un mínimo de un año de residencia en el territorio del país que expida el certificado.

El certificado domiciliar tendrá validez de un año a partir de la fecha de expedición.

IX. *Pérdida y recuperación del domicilio**Artículo 29*

La pérdida y recuperación del domicilio se regirán por la ley que haya resultado competente conforme a lo dispuesto en esta Convención.

X. *Orden público**Artículo 30*

Las normas jurídicas extranjeras que hayan resultado aplicables conforme

a esta Convención, dejarán de tener eficacia cuando sean contrarias al orden público del país receptor.

XI. *Fraude a la ley*

Artículo 31

No se aplicarán las normas jurídicas extranjeras, ni se reconocerán derechos adquiridos conforme a las mismas, cuando se haya evadido la ley del Estado receptor. Quedará a juicio de las autoridades competentes de este último, determinar la intención fraudulenta de interesado.

XII. *Disposiciones finales*

Artículo 32

La presente Convención estará abierta a la firma de los Estados miembros de la Organización de los Estados Americanos.

Artículo 33

La presente Convención está sujeta a ratificación. Los instrumentos de ratificación se depositarán en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos.

Artículo 34

La presente Convención quedará abierta a la adhesión de cualquier otro Estado. Los instrumentos de adhesión se depositarán en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos.

Artículo 35

La presente Convención entrará en vigor el trigésimo día a partir de la fecha en que haya sido depositado el segundo instrumento de ratificación.

Para cada Estado que ratifique la Convención o se adhiera a ella después de haber sido depositado el segundo instrumento de ratificación, la Convención entrará en vigor el trigésimo día a partir de la fecha en que tal Estado haya depositado su instrumento de ratificación o adhesión.

Artículo 36

Los Estados Partes que tengan dos o más unidades territoriales en las que rijan distintos sistemas jurídicos relacionados con cuestiones tratadas en la

presente Convención, podrán declarar, en el momento de la firma, ratificación o adhesión que la Convención se aplicará a todas sus unidades territoriales o solamente a una o más de ellas.

Tales declaraciones podrán ser modificadas mediante declaraciones ulteriores, que especificarán expresamente la o las unidades territoriales a las que se aplicará la presente Convención. Dichas declaraciones ulteriores se transmitirán a la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos y surtirán efecto treinta días después de recibidas.

Artículo 37

La presente Convención regirá indefinidamente, pero cualquiera de los Estados Partes podrá denunciarla. El instrumento de denuncia será depositado en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos. Transcurrido un año, contado a partir de la fecha de depósito del instrumento de denuncia, la Convención cesará en sus efectos para el Estado denunciante, quedando subsistente para los demás Estados Partes.

Artículo 38

El instrumento original de la presente Convención, cuyos textos en español, francés, inglés y portugués son igualmente auténticos, será depositado en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos. Dicha Secretaría notificará a los Estados miembros de la Organización de los Estados Americanos y a los Estados que se hayan adherido a la Convención, las firmas, los depósitos de instrumento de ratificación, adhesión y denuncia, así como las reservas que hubiere.