

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
DE OCCIDENTE

BIBLIOTECA CENTRAL-USAC
DEPOSITO LEGAL
PROHIBIDO EL PRESTAMO EXTERNO

EL DOMICILIO

TESIS

PRESENTADA A LA JUNTA DIRECTIVA

DE LA

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

DE LA

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA

POR

EDWIN DE LEON GRIMES

AL CONFERIRSELE EL GRADO ACADEMICO DE
LICENCIADO EN CIENCIAS JURIDICAS
Y SOCIALES

Y LOS TITULOS PROFESIONALES DE
ABOGADO Y NOTARIO

GUATEMALA, NOVIEMBRE DE 1969

UNIVERSIDAD DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
Biblioteca Central

Dh
12
T(128)

JUNTA DIRECTIVA DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA

DECANO: DR. RAFAEL CUEVAS DEL CID
VOCAL I: LIC. CELSO CEREZO DARDON
VOCAL II: LIC. OSCAR BARRIOS CASTILLO
VOCAL III: LIC. ALFREDO BONATTI LAZZARI
VOCAL IV: BR. JESUS MARROQUIN CASTAÑEDA
VOCAL V: BR. LEONEL AUGUSTO LUNA GONZALEZ
SECRETARIO: LIC. ROLANDO MORGAN SANABRIA

TRIBUNAL QUE PRACTICO EL EXAMEN
TECNICO PROFESIONAL

DECANO: LIC. RAFAEL CUEVAS DEL CID
VOCAL III: LIC. ALFREDO BONATTI LAZZARI
EXAMINADOR: LIC. ARTURO HERBRUGER ASTURIAS
EXAMINADOR: LIC. ALFONSO BRAÑAS CASTELLANOS
SECRETARIO: LIC. ROLANDO MORGAN SANABRIA

"Unicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas en la tesis" (Artículo 25 del Reglamento para los Exámenes Técnico-Profesionales de Abogacía y Notariado y Público de Tesis.

J. Antonio Mazariegos Lopez
Abogado y Notario

Quezaltenango, 9 de Septiembre de 1969

Señor
Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
de la Universidad de San Carlos de Guatemala,
Doctor Rafael Cuevas del Cid.
Guatemala. -

Sr. Decano:

Tengo el honor de elevar a su consideración el trabajo de tesis del Br. Edwin de León Grimes, titulado "El Domicilio" y elaborado para ser sustentado en el acto de su investidura profesional de Abogado y Notario.

Dicho trabajo -de conformidad con el reglamento de la materia- ha merecido la aprobación del suscrito y puede, - salvo mejor opinión, aceptarse para la finalidad específica que lo motivó.

Aprovecho la oportunidad para suscribirme, del señor Decano, como su muy Atento y seguro servidor.

(f) Lic. J. Antonio Mazariegos López

DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES. Guatemala, once de Septiembre de mil novecientos sesenta y nueve. -----
Atentamente, pase al Director del Departamento de Derecho Privado, para que se sirva emitir dictamen. (f) C. del Cid -
(f) R. Morgan Sanabria.

Guatemala, 8 de Octubre de 1969

Señor Decano de la Facultad
de CC. JJ. y SS.
Presente. -

Señor Decano:

Tengo el agrado de dirigirme a Ud. para comunicarle que he recibido la tesis del Bachiller Edwin de León Grimes sobre "El Domicilio", con la indicación de revisar notas de pie de página y bibliografía.

Al respecto me permito manifestarle que me he reunido con el Bachiller de León Grimes, al cual le he dado las indicaciones pertinentes para modificar su tesis en los aspectos formales que ameritaba. Hechas las modificaciones por el Br. de León, me permito devolverla a Ud. para que continúe el trámite correspondiente.

Agradezco la atención que le merezca la presente y lo saludo atentamente.

(f) Lic. Jorge Mario García Laguardia

DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES: Guatemala, cinco de noviembre de mil novecientos sesenta y nueve. Con vista de los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del Bachiller EDWIN DE LEON GRIMES Arto. 22 del Reglamento para exámenes técnico-profesionales y público de tesis. (f) Celso Cerezo (f) R. Morgan Sanabria.

Guatemala, 5 de Noviembre de 1969.

Señor Decano:

En cumplimiento de su resolución de fecha once de septiembre del año en curso, procedí a revisar el trabajo de tesis intitulado "El Domicilio", perteneciente al Bachiller Edwin de Leon Grimes, quien aceptó hacerle las enmiendas y modificaciones sugeridas, quedando en definitiva para mí satisfactorio el presente trabajo.

El Br. de Leon Grimes analiza en su trabajo con acuciosidad lo que es el domicilio y sus efectos, tanto en el derecho privado; redactado con pulcritud, sencillez y claridad en cada una de sus partes.

La bibliografía que utiliza es adecuada. Este meritorio trabajo constituye un loable esfuerzo de sistematización de tan importante institución, y será indudablemente una ayuda valiosa para los estudiantes por cuanto señala la múltiple importancia del domicilio en las legislaciones y la doctrina.

Razones por las cuales estimo, que puede aceptarse la presente tesis para los efectos de la graduación de su autor.

Aprovecho la oportunidad para suscribirme del señor Decano con las muestras de mi distinguida consideración como su atento y seguro servidor.

Lic. Oscar Barrios Castillo
Director del Departamento de
Derecho Privado.

Señor Decano de la
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
de la Universidad de San Carlos de Guatemala
Dr. Rafael Cuevas del Cid
Su Despacho

DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES: Guatemala, cinco de noviembre de mil novecientos sesenta y nueve. Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del Bachiller EDWIN DE LEON GRIMES. Arto. 22 del Reglamento para exámenes técnico profesionales y público de tesis. (f) Celso Cerezo (f) R. Morgan Sanabria

DEDICATORIA

Dedico este acto con amor y respeto:

A mis padres

JUAN RAMON DE LEON ROSAL y
HAZEL TERESA DE DE LEON

A mi esposa

ROSA MARIA G. DE DE LEON

**A la memoria
de mis abuelitos**

IELA BOYFIED GRIMES
TEHODORO GRIMES
PATROCINIA ROSAL DE DE LEON
MARIANO DE LEON

A mi tío

ERNESTO B. LAKE

A mis suegros

JOSE GUZMAN PINEDA y
OTILIA LAINEZ DE GUZMAN

**A la Escuela de Ciencias Jurídicas y Sociales
de Occidente**

INDICE GENERAL

	PAGINA
INTRODUCCION	
SECCIONES	
PRIMERA PARTE	5
a) CONCEPTO, ELEMENTOS Y DEFINICION DEL DOMICILIO	5
b) LOS CARACTERES DEL DOMICILIO EN NUESTRO ORDENAMIENTO LEGAL	11
c) LA NATURALEZA JURIDICA DEL DOMICILIO	13
d) LA EVOLUCION HISTORICA DEL DOMICILIO	16
e) DIFERENCIAS, ENTRE DOMICILIO, RESIDENCIA y HABITACION	25
f) EL DOMICILIO EN NUESTROS CODIGOS CIVILES	28
SEGUNDA PARTE	37
a) CLASIFICACION, y EL DOMICILIO VOLUNTARIO	37
b) EL DOMICILIO LEGAL	49
c) EL DOMICILIO ESPECIAL	62
d) EL DOMICILIO DE ORIGEN	70
e) EL DOMICILIO EN EL DERECHO MERCANTIL	72
TERCERA PARTE	79
a) EL DOMICILIO Y LA VECINDAD	79
b) EL DOMICILIO DE LAS PERSONAS JURIDICAS	86
c) EL DOMICILIO EN NUESTRA JURISPRUDENCIA	91
d) EL DOMICILIO EN LA LEGISLACION COMPARADA	93
e) EL DOMICILIO EN EL DERECHO PUBLICO	98
f) EL DOMICILIO EN EL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO	106
g) EL DOMICILIO Y LA NACIONALIDAD	125
CUARTA PARTE	135
a) LOS EFECTOS DEL DOMICILIO EN EL DERECHO INTERNO	135
b) LOS EFECTOS DEL DOMICILIO EN EL CODIGO DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO	141
c) LOS EFECTOS DE LA RESIDENCIA Y LA HABITA- CION	145
d) CONCLUSIONES	149
BIBLIOGRAFIA	153

INTRODUCCION

Al desarrollar el presente trabajo, pretendo hacer la exposición integral de lo que significa el domicilio. No obstante su enorme trascendencia social, el domicilio es algo estrictamente jurídico de innumerales efectos, la ley lo ha regulado precisamente para que la persona tenga un lugar donde se considere legalmente establecida, podemos decir que el domicilio existe para el derecho. Me impulsó a elegir este tema para satisfacer la última prueba de mi carrera profesional, la poca importancia que se ha dado al domicilio en nuestro medio, siendo muy escasos los trabajos sobre el mismo; lo relativo al ámbito espacial del domicilio, el cambio y prueba del domicilio, el momento en que comienzan a surtir sus efectos los casos de domicilio legal son situaciones que en la práctica pueden dar lugar a confusiones, debido al silencio de la ley. Y en lo referente al estudio del domicilio, si bien la bibliografía es abundante, la mayor parte de tratadistas resumen sus conceptos en pocas hojas, refiriéndose como es natural a las legislaciones de sus respectivos países; con el presente trabajo he tratado de reunir las principales teorías sobre el domicilio, la vecindad y la residencia, haciendo relación siempre a los puntos de vista que sustenta nuestra legislación, y en la cuarta parte del trabajo expongo los efectos que en la práctica producen el domicilio y la residencia, lo cual creo contribuirá a facilitar la comprensión y estudio del tema.

En la sección sobre el domicilio en el Dere-

cho Internacional Privado, me limito a exponer ideas sobre la importancia y trascendencia, que en dicha rama del derecho tiene el domicilio y las formas de solución de sus conflictos, sin entrar en el análisis de los innumerables casos que rigen las leyes personales.

Como el domicilio tiene íntima relación con la nacionalidad, la vecindad, la residencia y la habitación, he procurado tratar estos conceptos con la mayor amplitud posible, a efecto de hacer fácil su comprensión. El trabajo consta de cuatro partes, divididas en veintitres secciones. La primera parte comprende de la noción del domicilio, su evolución, su naturaleza jurídica, sus diferencias de la residencia y la habitación; la segunda parte comprende su clasificación en domicilio voluntario, legal y especial, a cada uno de ellos dedico una sección separada, además incluyo en esta parte el estudio del domicilio en el Derecho Mercantil, por tratarse siempre de relaciones de Derecho Privado, a las cuales les son aplicables muchas de las disposiciones tratadas en el domicilio voluntario, en el legal y en el especial; la tercera parte comprende la proyección del domicilio en las demás ramas del derecho, el análisis de la legislación comparada y nuestra escasa jurisprudencia sobre dicho tema.

La cuarta parte como indiqué anteriormente comprende los efectos del domicilio y las situaciones similares como la residencia y la habitación, y finalmente doce conclusiones, que constituyen un mínimo aporte para la interpretación y acertada aplicación del domicilio en el derecho guatemalteco, sin perjuicio de

mejores opiniones, porque la ciencia del derecho es inagotable.

Quiero asimismo agradecer al Licenciado Jorge Antonio Mazariegos López su asesoría y dirección, las cuales contribuyeron estrechamente a la elaboración total del trabajo.

El autor

PRIMERA PARTE

Concepto, elementos y definición del domicilio

La palabra domicilio involucra dos significados, uno empleado corrientemente para designar la casa donde habitamos, el lugar mismo donde está nuestra vivienda, éste es el significado etimológico de la palabra, que deriva del latín *domicilium* el cual a su vez se originó de las voces: *Domus* que significa casa y *co lere* habitar, se refieren al lugar de nuestra preferencia, donde está el centro de nuestros afectos e intereses, en tal virtud es muy corriente escuchar el empleo de dicha palabra para referirse al lugar de nuestra vivienda, por ejemplo en los anuncios comerciales donde leemos "servicio a domicilio"(1). El otro significado o sea el jurídico tiene su origen en la ley, cuando el código civil dice "El domicilio se constituye voluntariamente por la residencia en un lugar con ánimo de permanecer en él" se trata del asiento legal de la persona, el lugar donde se le considera establecida para el cumplimiento de sus obligaciones y el ejercicio de los derechos subjetivos, es este el significado que se le da en la técnica jurídica, por ejemplo cuando decimos mi domicilio está en Guatemala.

(1) El derecho también utiliza este significado del término domicilio, por ejemplo, el trabajo a domicilio legislado en el Tomo I, título IV, capítulo III, del código de trabajo, pero en este caso debe dársele un significado amplio comprensivo también de cualquier asiento parcial donde el trabajador libremente elabore sus artículos

El domicilio se manifiesta como un lazo o vínculo que une al hombre con determinado lugar donde desarrolla su actividad habitualmente, y el derecho ante la necesidad de situar a la persona de manera permanente, donde pueda considerarse que tiene su asiento legal, le ha dado una esencia jurídica, de ahí que cuando la persona no se encuentre en su domicilio, se presume que pronto volverá o habrá algún representante, pariente o doméstico que le informe, pudiéndose hacer notificaciones, citaciones o requerimientos en el lugar; pero si por algún motivo de fuerza mayor dicha persona ha desaparecido de la localidad donde se encuentra el domicilio, ignorándose su paradero, se le debe declarar ausente siguiendo el trámite respectivo, a efecto de nombrarsele un representante judicial. Esta noción del domicilio viene del derecho romano y modernamente los códigos reproducen el antiguo concepto *Ubi quis larem, rerumque ac -- fortunarum suarum summam constituit* (2), constituyendo el domicilio donde está la residencia y el conjunto de intereses morales y materiales de la persona, pero como ésta no sólo tiene relaciones privadas con sus semejantes, sino además muchas de trascendencia pública frente al estado y la sociedad, el derecho público también aprovecha la enorme utilidad del domicilio, y como resultado de esa fuerza misteriosa que une a cada individuo al lugar donde desarrolla su trabajo, donde forma su

(2) Este principio romano cuyo origen se encuentra en la Constitución de Diocleciano, puede traducirse de la siguiente manera: "En donde alguien ha establecido su residencia permanente ha constituido el centro de sus anhelos, satisfacciones y riquezas" (o sea la suma de los intereses espirituales y materiales.

Marcel Planiol, Tratado Elemental de Derecho Civil (Puebla: 1946), pag. 276.

hogar y en general se dedica a toda clase de actividades y proyectos del domicilio se origina un vínculo social y jurídico que es determinante en las relaciones privadas internacionales.

Para que exista el domicilio deben concurrir dos presupuestos fundamentales, uno material consistente en determinadas situaciones como tener una residencia habitual, el hecho de desempeñar un cargo público, encontrarse en estado de incapacidad, cumplir una condena, etc. el otro presupuesto es de carácter formal y está dado por la norma que otorga efectos jurídicos y relevancia a ese centro de vida donde se tiene el domicilio, o bien a la situación prevista por la ley cuando se trate de domicilios legales. Sin éste presupuesto formal, la residencia de hecho y la simple habitación de una persona, absorberían el concepto de domicilio, pero no sucede así, y por el contrario en muchos casos el mismo ordenamiento legal manda que se considere domiciliada a la persona donde se encuentre accidentalmente, de manera que todo depende de la ley.

Como expuse en un párrafo anterior, el código civil establece, "El domicilio se constituye voluntariamente por la residencia en un lugar con ánimo de permanecer en él", se emplea la palabra voluntariamente porque además puede constituirse imperativamente como en el caso de menores, o incapaces, y como puede apreciarse son varios los elementos que dan vida al domicilio, según opinión bastante generalizada en la doctrina y jurisprudencias, deben concurrir los tres requisitos siguientes: a) un elemento de carácter espa

cial o sea la residencia de la persona; b) un elemento anímico consistente en la intención de permanecer; y c) un elemento temporal consistente en la habitualidad o permanencia estable de la residencia. Los tres elementos son de mucha importancia, pero no esenciales porque en determinadas circunstancias pueden faltar, por ejemplo en el derecho público muchas veces se considera domiciliada a la persona en un lugar donde reside, sin tener el ánimo de constituir domicilio; y en los casos de domicilio legal puede existir el domicilio sin la residencia, o sin la habitualidad de la misma. El primer elemento o sea la residencia es generalmente la base del domicilio y su manifestación objetiva, tiene que ser el centro de vida de la persona, ya se trate de una morada familiar, o del centro donde se tengan negocios e intereses, pero en todo caso para que se constituya domicilio tiene que ser habitual o permanente; Federico Puig Peña afirma que puede tratarse de una habitualidad ya consagrada o una habitualidad simplemente iniciada, por ejemplo si una persona cambia el lugar de su domicilio estableciéndose en otro con la intención de residir de manera permanente, se entiende que tiene un nuevo domicilio; nuestro código civil indica en su artículo 33 que "Se presume el ánimo de permanecer, por la residencia durante un año en el lugar. Y cesará la presunción anterior si se comprobare que la residencia es accidental o que se tiene en otra parte", en consecuencia la habitualidad debe perdurar durante un año, para presumir el ánimo de constituir domicilio y cuando tenga menos tiempo deberá acreditarse de acuerdo con la ley. A la par de estos elementos espacial y temporal, debe existir la intención de mantener la residencia en forma habitual, esto significa que la voluntad de la persona debe dirigirse a constituir en el lugar del domicilio, el punto medio de todas

sus relaciones; se necesita que quiera establecerse con carácter permanente, no en forma temporal ni por vía de ensayo, por ejemplo si una persona que vive en el campo viaja constantemente a la ciudad para atender un negocio, no adquiere domicilio en la ciudad por esta circunstancia, tampoco es necesario que tenga la intención de establecerse para siempre en el lugar, pero si por mucho tiempo hasta que haya una razón para cambiar el domicilio. Es tal la importancia de este elemento intencional que cuando hay cambio o abandono de domicilio, se requiere igualmente la voluntad de llevar a cabo dichos actos y mientras no se adquiera nuevo domicilio muchos códigos estiman que la persona conserva el antiguo por el solo ánimo de no cambiarlo; pero en todo caso la voluntad debe ejecutarse, si se trata de abandonar un domicilio, el abandono debe hacerse efectivo, si se pretende constituirlo o cambiarlo debe exteriorizarse dicha voluntad en virtud de alojarse en una vivienda, nuestro código civil en sus artículos 32 y 33 hace mención al ánimo de permanecer, como a un elemento primordial. Al respecto el tratadista Jaime Guasp nos dice que los tres elementos son necesarios porque "la estancia momentánea en un lugar, aun con la intención de permanecer en él, es una simple residencia, y la estancia en un lugar, aun prolongada, sin la intención de permanecer en él, es un simple paradero".(3)

(3) Guasp, citado por Puig Peña, Tratado de Derecho Civil Español. T.I, V.II. (Madrid: 1958), pag. 188.

La aparente sencillez del domicilio permite exponer definiciones concisas, pero en el fondo todas coinciden en tomar como base los elementos mencionados, el eminente tratadista Savigny dijo que "El domicilio es el lugar que una persona ha elegido para su residencia permanente", por su parte el tratadista mejicano Rafael Rojina Villegas dice "El domicilio es el lugar en que una persona reside habitualmente con el propósito de radicarse en él", estas definiciones al igual que muchas otras, tienen el defecto de que únicamente se refieren al domicilio voluntario y olvidan el domicilio legal, una definición completa del domicilio general u ordinario de la persona, debe abarcar el concepto total, y el domicilio legal es el mismo domicilio ordinario, únicamente varía la forma de constituirlo, en vez de que se haga por obra de la voluntad se hace por disposición legal, por éste motivo estimo como definición completa doctrinariamente la que expone el tratadista argentino Barbosa de Magalhaes "El domicilio de una persona está en el lugar que la ley le asigna, o, en defecto de fijación legal, en el lugar en donde ella tiene su residencia y el centro de sus negocios e intereses, con la intención de permanecer".(4)

En nuestro código civil actual no existe una definición del domicilio, pues únicamente se indica como debe constituirse, aunque se hace alusión acertadamente a los tres elementos necesarios; no sabemos que motivo obligó a los legisladores a evadir una definición, porque lamentablemente la exposición de moti-

(4) Magalhaes, citado por Víctor Romero del Prado, Derecho Internacional Privado. T. I. (Cordoba: 1961), pag. 669.

vos del código tampoco aclara nada, y en este sentido era más preciso el código de 1933 al conceptura el domicilio como un lugar; sin embargo de acuerdo con la luz que da el código actual podríamos definirlo de la manera siguiente: "El domicilio de toda persona física, es el lugar donde fije su residencia habitualmente y con ánimo de permanecer en el mismo, o donde la ley presuma que tiene su asiento legal y jurídico".

Los Caracteres del Domicilio en Nuestro Ordenamiento Legal.

De conformidad con el concepto expuesto y las doctrinas modernas sobre el domicilio, podemos atribuirle las siguientes características:

a) Todas las personas tienen que tener domicilio; la vida en sociedad no se concibe sin la garantía que brinda el derecho y para la eficacia de este último, es menester que la persona tenga su asiento jurídico, en tal virtud nadie puede carecer de domicilio, ya sea con carácter voluntario, legal, o bien se considere domiciliada a la persona en el lugar donde se encuentra por tratarse de una persona dedicada a un oficio ambulante; lo mismo si se trata de personas individuales como jurídicas, así sean nacionales o extranjeras, en todo caso el estado y los terceros con quienes contraiga obligaciones una persona, deben tener un lugar donde poder exigirle el cumplimiento; en algunos países como Francia se considera que los extranjeros tienen su domicilio en el país de origen, y en Alemania la legislación civil acepta la

legislación civil acepta la falta de domicilio,(1) pero en nuestra legislación sucede lo contrario al igual que en la casi totalidad de legislaciones.

b) El domicilio produce una situación de estabilidad que es centro de la actividad jurídica de la persona, es natural que así sea, pues se trata precisamente del lugar donde se le considera legalmente establecida, y allí convergen todas las actitudes y relaciones jurídicas. Por muchas salidas que una persona tenga, mientras no cambie domicilio, deberá considerarse subsistente el mismo.

c) El domicilio exige una localización territorial; nuestro antiguo código de 1933 indicaba al respecto que el domicilio de una persona individual es el lugar, o circunscripción departamental donde habitualmente reside, (2) pero al redactarse el nuevo código civil, los legisladores prefirieron constituir el domicilio en un lugar, sin indicar si dicho lugar es la circunscripción departamental, municipal, o el lugar mismo de la morada o vivienda; en virtud del silencio de la ley, y al igual que sucede en otras legislaciones como la Española, la palabra "lugar" debe concretarse según las referencias - que cada caso exija, cuando se tenga que determinar la competencia de un tribunal para tramitar una sucesión por ejemplo, el domicilio será la circunscripción departamental; cuando se necesite requerir al deudor

(1) Raymundo M. Salvat, Tratado de Derecho Civil Argentino.
T.I. (Buenos Aires: 1947), pag. 490.

(2) El antiguo código no establecía dicha localización territorial del domicilio expresamente dentro de su articulado, pero en el margen una nota lo aclaraba.

para el pago de una obligación, el domicilio será la casa de habitación; en los pueblos donde existen tribunales regionales, el domicilio de cada persona será la circunscripción del pueblo, distrito o pueblos bajo la jurisdicción del tribunal. Al respecto el tratadista Federico de Castro (3) expone que el domicilio puede referirse al territorio de un estado o provincia con legislación especial (lo que determina la ley aplicable o la jurisdicción) o bien a un distrito o pueblo (lo que determina por ejemplo la competencia) o, en fin, a una casa habitación (el pago en el domicilio del deudor).

d) Podemos agregar, que el domicilio es atributo exclusivo de las personas; porque el derecho es algo esencialmente humano, en ninguna otra agrupación de seres existen relaciones jurídicas y el domicilio existe desde el momento que se adquiere la capacidad de goce con el nacimiento, extinguiéndose con la muerte, salvo casos de domicilio especial para determinar acto o contrato.

La Naturaleza Jurídica del Domicilio.

Como indiqué en párrafos anteriores el domicilio no es un concepto de mero hecho, pues su naturaleza jurídica es indiscutible, sin embargo al tratar de explicar la forma como el derecho le da significa-

(3) Castro citado por Federico Puig Peña, Tratado de Derecho Civil Español. T.I. V. II. (Madrid: 1958), pag. 191.

ción jurídica al lugar del domicilio, las opiniones difieren, y un concepto concreto y comprensible como el domicilio se torna confuso. El tratadista argentino Alberto G. Spota (1) afirma que los problemas originados por la naturaleza jurídica del domicilio se pueden reducir a los siguientes: "El domicilio es un lugar o una relación jurídica? acaso es lo uno y lo otro? todavía, encierra el domicilio un concepto jurídico que pone de manifiesto lo abstracto, ficticio y artificial de la noción del domicilio?" La importancia de analizar estos problemas es más teórica que práctica pero al respecto podemos decir que tradicionalmente se ha considerado al domicilio como un lugar, el lugar donde se encuentra el asiento jurídico de la persona, sin embargo algunos tratadistas como Zachariae y Aubry y Rau, (2) sustentaron la tesis de que el domicilio en realidad no puede ser un lugar sino "la relación jurídica existente entre una persona y un lugar", se fundan estas teorías en que algunos códigos como el francés, definen el domicilio diciendo "El domicilio de los franceses está en el lugar donde tienen su principal establecimiento" en consecuencia deducen que si el domicilio se halla en un lugar, no es el lugar mismo, y tiene que ser algo distinto por ejemplo según Aubry y Rau (3) el domicilio es la "Relación jurídica existente entre la persona y el lugar en que está, en cuanto al ejercicio de sus derechos y en cuanto al cumplimiento de sus obligaciones, se le considera siempre presente, aun cuando no esté allí en determinado momento, o cuando no resida allí habitualmente," por el contrario la mayoría de

(1) (2) (3) Alberto Spota, Tratado de Derecho Civil. T. I, V. 3o.
(Buenos Aires: 1950), pag. 580 y 581.

autores consideran al domicilio un lugar, entre quienes podemos mencionar a, Enneccerus, Ricci, Savigny, Mackeldy, Salvat, Valverde, Romeo del Prado, Puig Peña, etc. pero quien con más claridad expone el error de la tesis contraria es Marcel Planiol, (4) quien afirma que los partidarios de la relación jurídica olvidan el sentido de la palabra lugar, pues cuando se habla del domicilio en un lugar, se entiende un lugar limitado, por ejemplo una casa, una granja, y cuando el código dice que el domicilio está en el lugar del principal establecimiento, es el lugar donde se encuentra es decir, el municipio, considerado como unidad territorial, y ésta manera de hablar no excluye la idea de que el domicilio es, en sí mismo, un lugar; no obstante la acertada opinión de Planiol debe tenerse presente que dicho lugar por sí solo no es domicilio se necesita que el derecho le de significación jurídica, sin que por eso se a una relación jurídica.

El segundo problema enunciado por el tratadista Spota, estimo que se encuentra resuelto con el fondo de los argumentos anteriores, el domicilio no puede ser una relación entre el lugar y la persona; pues como afirma Rafaél Rojina Villegas (5) "Es evidente que las relaciones jurídicas nunca pueden establecerse entre personas y cosas. Toda relación de esta especie no es otra cosa que la articulación de todos los elementos simples que concurren en el proceso jurídico: personas, objetos de derecho, supuestos jurídicos y consecuencias de derecho. Idealmente se van vinculando los distin-

(4) Marcel Planiol, Tratado Elemental de Derecho Civil. V. III, (Puebla: 1946), pag. 271.

(5) Rafaél Rojina Villegas, Compendio de Derecho Civil. V. I. (Méjico: 1967). pag. 191

tos elementos simples que se encuentran potencialmente enunciados en la norma jurídica merced a la realización de un supuesto de derecho que pone en movimiento todo el mecanismo normativo".

El último problema, consistente en que, si todavía el domicilio encierra un concepto que pone de manifiesto lo abstracto, ficticio y artificial de la noción del domicilio? también carece de fundamento en la actualidad, cuando tantos tratadistas exponen con amplitud el concepto, lo que pasa es que se trata de algo complejo y aparentemente sencillo; abstracto según el diccionario de la Real Academia Española, significa cualidad con exclusión de sujeto, y el domicilio siempre constituye el centro de vida de una determinada persona, tampoco puede ser artificial porque es consecuencia natural de la actividad jurídica; respecto a que sea ficticio y aparente, podrían darse casos de domicilio legal y especial, pero estos son la excepción no la regla, y aún en estos casos cuando existe dislocación entre el domicilio y la residencia, el lugar donde se considera domiciliada la persona, surte todos sus efectos normales del domicilio, de manera que siempre la realidad práctica prevalece sobre la ficción jurídica; en consecuencia no encierra nada de abstracto, ficticio o artificial, siempre se trata del asiento jurídico con base en los presupuestos material y formal analizados anteriormente.

La Evolución Histórica del Domicilio

La noción del domicilio contenida actualmente

te en las legislaciones y doctrinas, ya sea en relación con el derecho interno de cada país o bien con el derecho internacional, es producto de una evolución constante mediante la cual a base de estudio y atendiendo a las necesidades prácticas que la vida presenta, se han depurado los conocimientos sobre dicha institución jurídica, en los albores de la humanidad es de presumirse la inexistencia total de semejante concepto, pues su constitución requiere de un ambiente jurídico que surge hasta el derecho romano; en un principio se trató de situar a la persona en determinado lugar donde ejerciera sus derechos y respondiera de sus obligaciones, lo natural era que las personas tuvieran su centro de actividades en su casa de habitación, de donde surge etimológicamente la palabra latina domicilium, derivada como vimos anteriormente de las voces domus: casa y colere: habitar, o sea la casa donde se habita, en dicha palabra se confunden domicilio, habitación y residencia. Al dictarse la Lex Cornelia de Injuriis, se legisla sobre los delitos contra la inviolabilidad del domicilio y se hace referencia a dicha palabra y a la habitación, como conceptos muy diferentes, al establecer que se comete el delito de allanamiento violando la morada ajena aunque en ella solo habite temporalmente el agraviado y no tenga su domicilio; posteriormente la evolución del derecho romano permitió establecer un concepto casi perfecto del domicilio, según expone el tratadista Eugène Petit, (1) la noción del domicilio se determinaba por la residencia legal o jurídica de cada uno, en el pueblo donde se suponía que estaba siempre, y era aquel en que la persona residía de ordinario y en

(1) Eugène Petit, Tratado Elemental de Derecho Romano. (México: 1963), pags. 157 y 158.

donde tenía sus bienes, familia o su ocupación diaria; para fijar un domicilio voluntario se requería que la persona se estableciera realmente en un lugar y tuviera la intención de permanecer en él hasta que por razones particulares le moviesen a dejarlo, (*habitatio y animus manendi*) la simple residencia se diferencia del domicilio en que no debía constituirse en el lugar del asiento principal, sino que era un simple hecho de permanencia.

Además del domicilio voluntario, existía en el derecho romano un domicilio legal o necesario, y un domicilio de origen, que la persona adquiere por virtud del nacimiento (2). Una misma persona podía tener dos o más domicilios, si posee al mismo tiempo dos establecimientos en lugares diferentes, sin que pueda decirse cuál de ellos es el principal (3) según opinión de tratadistas como Paulo y Ulpiano; asimismo podía una persona carecer de domicilio, cuando abandonaba un domicilio para constituir nuevo, durante todo el tiempo que transcurría entre el establecimiento de uno y otro; o bien en el caso de vagabundos.

El cambio de domicilio era una cuestión de hecho, la cual quedaba a la apreciación del juez, pero se requerían para efectuar dicho cambio, el traslado de la residencia y la intención de fijar en el nuevo lugar el centro de los intereses.

(2) Alberto Spota, Tratado de Derecho Civil. T. I, V. 3o. (Buenos Aires: 1950), pags. 545.

(3) Alberto Spota, Ob. cit. pags. 545, 546 y 547.

En los tiempos en que los pueblos de la anti-
gua Roma se diferenciaban por razón de las concesio-
nes de *ius civitatis*, era cuestión de gran interés saber
cuál era el domicilio legal de la persona. Los principa-
les efectos del domicilio eran, que determinaba la com-
petencia del juez para conocer de las acciones dirigi-
das contra la persona, *actor sequitur forum rei*, y que
los acreedores de una sucesión podían perseguir al here-
dero en el último domicilio del causante. (4)

El domicilio legal se desarrolló completamen-
te, llegándose a considerar los siguientes casos: (5)

- a) Los Impuberes bajo potestad tenían su domicilio en
él de sus padres, o en el lugar donde se establezcan
con el consentimiento de éstos;
- b) Los Impúberes *sui iuris* en el domicilio de la perso-
na encargada de su educación;
- c) Los alienados en el domicilio de su curador;
- d) Los funcionarios públicos en donde ejercían sus des-
tinos, siendo vitalicios e inamovibles y conservan-
do su antiguo domicilio al lado del domicilio legal;

(4) Eugéne Petit, Tratado Elemental de Derecho Romano. (Méjico:
1963), pag. 158.

(5) Eugéne Petit, Ob. Cit. y Raymundo Salvat, Tratado de Derecho
Civil Argentino. T. I. (Buenos Aires: 1947), pag. 556

- e) La mujer casada en el domicilio de su marido; la viuda conservaba ese domicilio mientras no constituyera otro, o contrajera nuevo matrimonio;
- f) Los soldados en el punto donde está su guarnición;
- g) Los desterrados en el lugar del destierro;
- h) Los departados y relegados en el lugar donde cumplen su pena;
- i) Los senadores en la Sacratísima Urbe, o ciudad sa grada como llamaban a Roma.

... A la par del domicilio los ciudadanos romanos adquirían un derecho de ciudad llamado origo, el cual se establecía por nacimiento, por adopción, por manumisión, o por admisión, en virtud de este derecho se originaba una relación de dependencia entre el individuo y una ciudad determinada del imperio romano, la persona tenía que soportar las cargas impuestas y debía obediencia a los magistrados locales; (6) una misma persona podía tener varios origos o derechos de ciudad, especialmente al extenderse el derecho de ciudadanía con la constitución de Caracalla según opinión

(6) Víctor Romero del Prado, Derecho Internacional Privado.
T. I. (Cordova: 1961), pag. 658.

de varios tratadistas, los habitantes de las ciudades gozaron de dos origos, el de la ciudad donde vivían y el de Roma, asimismo podía suceder que no se tuviera ningún origo, como en el caso de extranjeros que habitaban en el imperio, sin llegar a ser ciudadanos.

El origo o lugar de origen nunca se perdía, pues se conservaba siempre el origo nativitas o por nacimiento, todo habitante del imperio podía ser demandado en la ciudad a que pertenecía o en el lugar de su domicilio, cuando la persona tenía varios origos se prefería el origo nativitas, pero si existían varios origos o varios domicilios al mismo tiempo, podían ser elegidos indistintamente por el demandante. (7)

En materia de leyes personales, los romanos determinaban la ley aplicable para regir al estado y la capacidad de las personas, por el origo o por el domicilio, pero se consideraba el derecho de ciudad como un vínculo más fuerte, antiguo e importante que el derivado del domicilio. Con la invasión de los Barbaros, se aplicó a cada persona la ley de su tribu, y el domicilio perdió la importancia que tenía, especialmente porque para constituirlo bastaba el elemento externo, sin atender el animus o elemento intencional, con lo cual desapareció toda diferencia entre domicilio, residencia y habitación; (8). El feudalismo trae como sistema de vida, el vasallaje y el dominio absoluto de la tierra, lo cual conduce a la territorialidad de las leyes

(7) Victor Romero del Prado, Derecho Internacional Privado. T. I. (Cordova: 1961), pag. 659.

(8) Romero del Prado, Ob. cit. pag. 661.

y al establecimiento de las personas en determinado lugar convirtiéndose en subditos del señor feudal, esto da gran importancia al domicilio, como lugar donde se considera radicada a la persona para cumplir con las leyes y costumbres locales, sin embargo este significado del domicilio está muy lejos del que se le atribuye posteriormente en materia de estatuto personal. Durante la época de los Glosadores desde el siglo XII hasta la mitad del siglo XIII, se lleva a cabo un estudio científico del derecho romano, en la ciudad de Polonia donde se encontraba el centro de dichos juristas, logrando resucitar el derecho romano contenido en las colecciones justinianas, para legarlo a la posteridad; en consecuencia vuelve a surgir el concepto romano del domicilio, con sus dos elementos (la habitatio y el animus manendi) o sean la residencia y la intención de permanecer en ella de manera habitual, este elemento anímico se considera como algo esencial, según opinión de tratadistas como Bartolo, Baldo, Accursio, Alciato y Donello (9). Del siglo XIV al siglo XIX se extiende el largo período de los Post-glosadores, durante el cual se desarrollan las escuelas estatutarias de tanta trascendencia en el Derecho Internacional Privado, podemos decir que en esta época el predominio del domicilio como determinante de la ley personal es absoluto, debido a la variedad de leyes y costumbres en cada estado, generalmente existían leyes municipales o de ciudad, originadas por los usos y costumbres, y muchas ciudades se encontraban regidas por el dere-

(9) Alberto Spota, Tratado del Derecho Civil, T. I, V. 3o. (Buenos Aires: 1950), pag. 549.

cho comun de la Lombardía, por lo que constantemente surgían conflictos de estatutos al desplazarse las personas hacia otra ciudad, en esta época y en esas circunstancias la idea de nacionalidad era vaga e indefinida, por lo que únicamente podía determinarse la ley personal por el domicilio; eminentes jurisconsultos como Charles Dumoulin, Rosate, Saliceto, Pothier, Burgundio y Pablo Voet, (10) se pronuncian en favor del sistema del domicilio, el cual predomina en materia de sucesiones, capacidad y derecho de familia, durante más de cuatro siglos. Por esta época también se reacciona contra el principio romano de la pluralidad de domicilios, y se suple la falta de domicilio con el domicilio de origen.

En el siglo XVIII algunos autores vislumbran, algo confusamente, la diferencia entre la ley de la patria y la del domicilio, entonces afirman que la ley personal debe determinarse por el domicilio de origen, y tratadistas como Froland, Boullencis, Bohier, (11) entre los principales, comprenden que las leyes del país de origen deben seguir a las personas aún cuando se trasladen al extranjero, porque han sido dictadas de acuerdo con sus costumbres, capacidad física, y religión. Posteriormente la importancia del domicilio se manifiesta en los estados como Francia e Italia, donde la unidad política no fue seguida de la unidad jurídica, y continúan los conflictos producidos entre individuos de una misma nacionalidad pero sujetos a leyes diferentes, entonces es el domicilio la base para deter

(10) Carlos Mascareñas, Nueva Enciclopedia Jurídica. T. VII. pag. 724.

(11) Carlos Mascareñas, Ob. cit. pag. 725.

minar la ley personal. Pero al establecerse la unidad jurídica de los estados, los conflictos de leyes adquieren un carácter internacional, y el predominio del sistema de la nacionalidad como determinante de la ley personal es indiscutible.

Sin embargo el sistema del domicilio, se ha conservado en Inglaterra con toda intensidad, especialmente a partir del año 1850. También en los Estados Unidos donde es difícil aplicar a cada persona su ley nacional, debido a que existe un alto porcentaje de extranjeros que originan multitud de relaciones jurídicas y resulta más conveniente aplicar la ley del domicilio, además en doctrina siempre se ha mantenido latente el estudio de dicho sistema, que actualmente se aplica a todos los países que adoptaron el código de Bustamante y Sirven, observandose una tendencia a predominar nuevamente como veremos en capítulos posteriores.

En nuestro ordenamiento legal, el concepto romano del domicilio, seguido por los glosadores y post-glosadores, pasó a través de las leyes de partidos y el fuero real a nuestro derecho colonial, el cual continuó aún después de la independencia hasta la redacción del código civil de 1877, cuyo análisis corresponde a otro capítulo del presente trabajo.

Diferencias entre Domicilio, Residencia y Habitación.

Previamente a entrar en el análisis de las diferencias existentes entre estas tres situaciones afines, estimo conveniente hacer una explicación somera de lo que significan la residencia y la habitación a efecto de hacer más comprensibles dichas diferencias, tan claras en la doctrina jurídica, pero que corrientemente se confunden; el tratadista italiano Francisco Ricci (1) nos dice que mientras el domicilio se constituye en el lugar que es centro de los negocios e intereses, la residencia se halla en el lugar en que, como la misma palabra dice, se está. Sin embargo, la simple presencia en un lugar, no basta, pues para constituir residencia, se necesita además que la persona tenga su morada habitual en dicho lugar; por tanto deben concurrir dos requisitos, uno exterior que consiste en el hecho de morar en un lugar determinado, y otro interno consistente en la intención de dar a la estancia un carácter de estabilidad. Según opinión de los tratadistas, Salvat y Planiol (2), así como del mismo Francisco Ricci, la residencia es el lugar de la habitación real de la persona en forma temporal; de manera que todo lugar donde una persona se encuentre en forma un poco prolongada se convierte en residencia, pudiendo tener su domicilio en otra parte.

(1) Francisco Ricci, Derecho Civil Teórico y práctico, T. II (Madrid: La España Moderna), pags. 41 y 42.

(2) Raymundo Salvat, Tratado de Derecho Civil Argentino, T. I (Buenos Aires: 1947) pag. 451; y Marcel Planiol, Tratado Elemental de Derecho Civil, (Puebla: 1946), pag. 291.

La habitación a diferencia de la residencia es el lugar donde una persona fija accidentalmente su residencia, aunque sea por un tiempo muy corto; o sea que no requiere la intención de habitualidad, en la residencia la persona permanece en forma más o menos estable, y en la habitación la permanencia es puramente accidental, Raymundo Salvat pone el ejemplo de un viajero, el cual tendrá habitación en todas las localidades donde se detenga para descansar aunque sea solo una noche, un día, o pocas horas.

El tratadista español Federico Puig Peña asegura que la distinción entre domicilio, residencia y simple paradero o habitación accidental, debe establecerse con base en la distinta intencionalidad del morador (3). Afirma el autor aludido que cuando una persona reside en un lugar determinado, aunque sea por algún tiempo, pero no tiene intención de permanecer allí habitualmente, estamos en presencia de una residencia y no de un domicilio; además agrega que según la jurisprudencia española la residencia habitual base del domicilio supone como elemento fundamental no la permanencia más o menos ininterrumpida en el lugar, sino la voluntad de establecerse efectiva y permanentemente en el mismo. Para Puig Peña se diferencia la residencia del simple paradero, porque en este último, la persona está en cierto lugar, sin determinación de residir habitualmente, y además en forma accidental.

(3) Puig Peña, Tratado de Derecho Civil Español, T I, V. II.
(Madrid: 1958) pags. 192, 193.

concepto jurídico reglamentado por la ley, y la residencia es una situación de hecho, al igual que la habitación, aunque más estable.

El Domicilio en nuestros códigos civiles.

A través del análisis de los códigos civiles que han tenido vigencia en Guatemala, podemos observar la evolución del domicilio en nuestro sistema jurídico, siendo cada vez un concepto más concreto pero cuya sabiduría se infiltra, en el fondo de casi todas las instituciones jurídicas, porque la aplicación del derecho requiere casi siempre del asiento legal y jurídico de la persona; el código de 1877 nos daba la siguiente definición "El domicilio de una persona es el lugar donde reside habitualmente; a falta de éste, el en que tiene el principal asiento de sus negocios. A falta de uno y otro, se reputa domicilio de una persona el lugar donde se halla", tenía el error de no especificar a que persona se refería, si individual o jurídica; y el domicilio se conceptúa como el lugar donde reside la persona habitualmente; sin indicar que además debe existir el ánimo de mantener esa habitualidad. El código de 1933 enmienda ambas objeciones estableciendo que "El domicilio de una persona individual es el lugar donde reside habitualmente, con ánimo de permanecer en él. A falta de éste, en el que tiene el principal asiento de sus negocios. A falta de éste, se reputa domicilio de una persona el lugar en que esta se halla", y al margen de su articulado una aclaración decía "El domicilio se tiene dentro de la circuns

concepto jurídico reglamentado por la ley, y la residencia es una situación de hecho, al igual que la habitación, aunque más estable.

El Domicilio en nuestros códigos civiles.

A través del análisis de los códigos civiles que han tenido vigencia en Guatemala, podemos observar la evolución del domicilio en nuestro sistema jurídico, siendo cada vez un concepto más concreto pero cuya sabiduría se infiltra, en el fondo de casi todas las instituciones jurídicas, porque la aplicación del derecho requiere casi siempre del asiento legal y jurídico de la persona; el código de 1877 nos daba la siguiente definición "El domicilio de una persona es el lugar donde reside habitualmente; a falta de éste, el en que tiene el principal asiento de sus negocios. A falta de uno y otro, se reputa domicilio de una persona el lugar donde se halla", tenía el error de no especificar a que persona se refería, si individual o jurídica; y el domicilio se conceptúa como el lugar donde reside la persona habitualmente; sin indicar que además debe existir el ánimo de mantener esa habitualidad. El código de 1933 enmienda ambas objeciones estableciendo que "El domicilio de una persona individual es el lugar donde reside habitualmente, con ánimo de permanecer en él. A falta de éste, en el que tiene el principal asiento de sus negocios. A falta de éste, se reputa domicilio de una persona el lugar en que esta se halla", y al margen de su articulado una aclaración decía "El domicilio se tiene dentro de la circuns

circunscripción departamental y la vecindad dentro de la circunscripción municipal; por consiguiente debe entenderse en este caso, que el lugar a que se refiere es el de la circunscripción departamental", ésta anotación tan importante para la cabal comprensión del concepto domicilio, fue suprimida por los redactores del nuevo código civil, posiblemente con el objeto de concretar el domicilio a las circunscripciones de cada caso, ya se trate de la circunscripción departamental, municipal, o la casa de habitación. Nuestros códigos antiguos (de 1933 y 1877) al exponer sus definiciones del domicilio anteriormente transcritas, no indican si se refieren al domicilio constituido voluntariamente o al domicilio en general, ésta ambigüedad se encuentra corregida en el nuevo código que literalmente dice "El domicilio se constituye voluntariamente por la residencia en un lugar con ánimo de permanecer en él" completa la anterior disposición otra que dice "La persona que no tiene residencia habitual se considera domiciliada en el lugar donde se encuentra", como fácilmente puede apreciarse esta definición es mucho más concreta y precisa, que las anteriores. El actual código omite hacer referencia al asiento principal de los negocios, posiblemente porque los antiguos códigos utilizaban esta circunstancia en forma supletoria de la residencia, pero en realidad lo importante es el hecho mismo de tener intereses en el lugar, lo cual obliga a permanecer allí el mayor tiempo posible; naturalmente los principales intereses se tienen en el lugar de la residencia, (intereses familiares) y raras veces en otro lugar, por lo que se trata de una circunstancia que los tribunales deben apreciar en cada caso, tomando en cuenta todas las pruebas que se presenten al surgir una

controversia sobre el lugar del domicilio.

En otro artículo el código civil de 1877 establecía "No se presume el ánimo de permanecer, ni se adquiere por consiguiente domicilio civil en un lugar por el solo hecho de habitar por algún tiempo casa propia o ajena en él, si se tiene en otra parte el hogar domestico, o si por otra circunstancia 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 un tráfico ambulante"; nuevamente incurrió el antiguo código en un error al no especificar que tiempo de residencia se requería para presumirse el ánimo de constituir domicilio; el código civil de 1933 corrige esta deficiencia estableciendo el término de un año, y el código actual conserva dicha disposición.

La forma de resolver las situaciones que surgen cuando una misma persona distribuye su tiempo en varios lugares, constituyendo simultaneamente dos o más residencias, no ha variado mayor cosa, pues en el fondo se conserva la disposición del código de 1877 que decía "Cuando concurren, con respecto a un individuo, en varias secciones territoriales, 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, ella sola será para tales casos el domicilio civil del individuo", como puede apreciarse desde la redacción del referido código nuestra legislación acepta con cierta limitación el domicilio plural.

Al analizar la forma como ha evolucionado el concepto del domicilio legal, encontramos variantes esenciales, originadas por la influencia de cada época y la evolución del domicilio en las doctrinas modernas, además el código de 1933 tiene más sencillez y precisión que el anterior, y lo mismo podemos decir del código actual en relación con su antecesor; a tal grado que el código de 1877 dedicaba al domicilio legal quince artículos: el de 1933 contiene lo mismo en siete, y el código actual en dos, pero uno de dichos artículos contiene varios incisos; los códigos antiguos no obstante la amplitud de su articulado omitían decir que se entiende por domicilio legal, el actual código suple esta deficiencia en su artículo 36 que literalmente dice "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".

El código de 1877 establecía que los empleados públicos tienen su domicilio en el lugar que sirven su destino, no se hacía diferencia entre funcionarios y empleados y sin motivo se excluía a los empleados privados, los códigos de 1933 y el actual, legislan este punto con mayor amplitud, refiriéndose a los empleados y dependientes en general, en otro artículo el código del 77 establecía que el domicilio de los militares en servicio activo se encuentra en el lugar donde están destinados, esta disposición no aparece en el código de 1933 y vuelve a surgir en el código civil actual, posiblemente por influencias políticas de cada época; el domicilio legal de los menores e incapaces no ha tenido variantes en nuestro derecho, no obstan-

te que el código del 77 lo legisla en tres artículos, y el código del año 1933, resume dichos artículos en uno solo, el código actual conserva la disposición anterior que dice "el domicilio de los que estén bajo patria potestad, tutela o guarda, será el de las personas que ejercen esos cargos"; en el código de 1877 se preceptuaba "El domicilio de los que se hallen extinguiendo una condena, es el lugar donde la extinguen, por lo que toca a las relaciones jurídicas posteriores a la condena; en cuanto a las anteriores conservarán el último que hayan tenido. Los condenados a destierro simplemente, conservarán su domicilio anterior". El código de 1933 y el actual conservan la primera parte del artículo anterior, y omiten lo relativo al destierro, por tratarse de una pena que ya no existe en nuestra ley, aunque lamentablemente se haga uso en la práctica. Sobre el domicilio de los agentes diplomáticos guatemaltecos residentes en el extranjero por razón de su cargo, el código de 1877 guardaba absoluto silencio, el código de 1933 enmienda esta deficiencia estableciendo "Los Agentes diplomáticos guatemaltecos residentes en el extranjero por razón de su cargo, conservan el último domicilio que tenían en el territorio nacional", el código actual conserva la disposición anterior.

El cambio más importante en esta materia es la forma como el matrimonio ha influido en la constitución del domicilio legal, el código del 77 preceptuaba que el domicilio de la mujer casada, si no está legalmente separada de su marido, es el de éste, otro artículo (el No. 69) decía "La mujer y los hijos del sentenciado a confinamiento que no le acompañen al lugar de su condena, no tendrán por domicilio el del

marido y padre, sino el suyo propio" asimismo otro artículo (el No.74) decía "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 tuviera casa en otro lugar, este se reputará domicilio de aquellos", en los anteriores artículos y en otros más, la influencia del matrimonio en el domicilio legal es fundamental, el origen de estas disposiciones se encuentra en el derecho romano, y en la antigua legislación española, y su fundamento obedece a la obligación que tiene la mujer de habitar con su marido donde quiera que éste fije su residencia; además existiendo entre los esposos la comunidad de vida más íntima que existe entre dos seres, lo natural es que la mujer casada tenga el domicilio de su marido. El domicilio de la mujer casada provocaba ciertas consecuencias de importancia, como las siguientes: a) En primer término por el solo hecho del matrimonio la mujer adquiere el domicilio del marido, b) Los esposos no pueden convenir que cada uno de ellos tenga un domicilio separado, c) El domicilio legal de la mujer casada subsiste aun cuando se halle en otro lugar con licencia del marido.

Al redactarse el código de 1933 se reúnen todos los artículos sobre el domicilio legal de la mujer casada en uno solo que literalmente dice: "La mujer casada tiene su domicilio en el de su marido, salvo que esté separada legalmente o que tenga a su cargo un establecimiento industrial o negocios en distinto lugar", en el fondo se conservan las disposiciones del código anterior, pero se omite hacer referencia a las personas que sirven en la marina mercante y otros casos similares, quienes constituyen su domicilio siguien-

do la regla general. Como puede apreciarse este código concede mayor amplitud a los derechos de la mujer, en el sentido de autorizarla para constituir domicilio comercial en determinados casos, el objeto de ésta disposición es facilitar el desenvolvimiento del comercio; la mujer casada sigue teniendo su domicilio legal en el domicilio del marido, pero simultáneamente puede tener un asiento parcial, para las obligaciones y derechos que se relacionan con los actos mercantiles. También surgían situaciones especiales como la ausencia o interdicción del marido, las cuales obligaban al cambio de domicilio en muchas ocasiones, en casos de ausencia ninguna obligación podía tener la mujer de habitar con su marido, y cuando se le declaraba en estado de interdicción el domicilio conyugal dependía de la mujer, o sea que el marido adquiría el domicilio de ella, a menos que el tutor o curador fuera una persona extraña u otro pariente, en cuyo caso la mujer quedaba en libertad de adquirir nuevo domicilio voluntario.

Con el código civil actual se eliminó de nuestra legislación el domicilio legal de la mujer casada, debiendo constituirse el domicilio conyugal de común acuerdo entre los esposos, y en armonía con el articulado del propio código, que al respecto contiene una disposición que dice: "La representación conyugal corresponde al marido, pero ambos cónyuges tendrán en el hogar autoridad y consideraciones iguales; fijarán de común acuerdo el lugar de su residencia y arreglarán todo lo relativo a la educación y establecimiento de los hijos y a la economía familiar".

El código solo habla de residencia, pero naturalmente debe interpretarse en sentido amplio, comprensiva de la residencia simple y de la residencia constitutiva de domicilio, en otro artículo (el No. 78) dice el código civil: "El matrimonio es una institución social por la que un hombre y una mujer se unen legalmente, con ánimo de permanencia y con el fin de vivir juntos, procrear, alimentar y educar a sus hijos y auxiliares entre si", de manera que el domicilio de la mujer casada se constituye en el mismo lugar del domicilio del marido, como una consecuencia de sus deberes de hogar, pero voluntariamente, lo cual está más acorde con la igualdad de derechos y obligaciones que el mismo código civil establece para ambos conyuges, y cuando existan situaciones que alteren el estado normal del matrimonio, como la ausencia del marido, la separación legal, etc. el domicilio de cada quien se constituye según la regla general del artículo 32.

Por otra parte el código de 1877 establecía "Los individuos que sirven en la marina de guerra de la república, tienen su domicilio en el lugar guatemalteco en el que se encuentran", esta disposición se debe al destino incierto que tienen las personas durante una guerra; los legisladores de 1933 la omitieron por innecesaria, incluyendola en la norma general, actualmente el código civil incluye a dichas personas en el inciso c) del artículo 37, porque hace referencia a todos los militares en servicio activo, en consecuencia comprende a todos los miembros del ejército, lo malo es que no indica si los militares tienen su domicilio legal en el lugar donde están destinados, en todo tiempo o solo en tiempo de paz, y si al salir fuera del país conservan el último que han tenido, en este sen-

tido el silencio de la ley es muy grave.

En otro artículo el código de 1877 se refería a las personas jurídicas de la siguiente manera "El domicilio de las corporaciones, asociaciones y establecimientos reconocidos por la ley, es el lugar donde está situada su dirección o administración; salvo lo que dispusieren sus estatutos o leyes especiales, siempre que el domicilio que en ellos se determine, esté dentro de la demarcación territorial sujeta a este código", el código de 1933 hace mención en primer lugar del documento que crea la persona jurídica y se refiere a la forma de proceder cuando una misma persona colectiva, desarrolla actividades en varios lugares; dice así "El domicilio de una persona jurídica es el que se designa en el documento en que conste su creación", agrega "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 permanentes respecto de los actos o contratos que estas ejecuten". El código civil actual no varió en este sentido.

SEGUNDA PARTE

Clasificación del Domicilio

Puede dividirse el domicilio en general y especial según que se refiera a la generalidad de derechos y obligaciones de la persona, o tenga efectos especiales para determinado acto o contrato; ahora bien tanto el domicilio general como el especial pueden constituirse voluntariamente o por disposición de la ley, de donde se origina otra clasificación en voluntario y legal, éste último cuando en general también se le llama necesario; y a su vez puede dividirse en domicilio de origen y domicilio legal propiamente; algunos autores hacen otra clasificación en domicilio de hecho y de derecho, pero no la estimo acertada porque el domicilio de hecho, es la simple residencia. El domicilio de origen carece de importancia en nuestro ordenamiento legal, por no encontrarse reglado en nuestros códigos; en consecuencia tiene únicamente importancia para nuestro derecho, el domicilio voluntario, el domicilio legal y el domicilio especial, cuyo estudio crítico hago a continuación.

El Domicilio Voluntario.

El código civil en su artículo 32 hace referencia al domicilio constituido voluntariamente, que los autores llaman indistintamente domicilio volunta-

rio o domicilio real, esta última denominación como afirma Alberto G. Spota (1) no es adecuada, porque puede inducir a estimar que el domicilio legal o el especial son meras ficciones de la ley; manifiesta el mismo tratadista Spota, que cuando se habla de domicilio real lo que el legislador tiene en mente es la voluntad exteriorizada de la persona, es decir, la voluntad manifestada por hechos inequívocos, siendo más acorde con su esencia el nombre de domicilio voluntario; además estimo que la constitución, abandono y mutación de este domicilio son facultades jurídicas que no se pueden coartar ni por contrato ni por disposición de última voluntad, dependen exclusivamente de cada persona. El tratadista alemán Ludwig Enneccerus (2) nos indica que "La constitución y supresión del domicilio no son negocios jurídicos, pues no requieren la voluntad de constituir o suprimir un "domicilio" en el sentido jurídico, sino sólo la voluntad de establecerse permanentemente o de abandonar el establecimiento. El que tiene el establecimiento constituye el domicilio por el hecho de establecerse incluso contra su propia voluntad. Son, pues, únicamente actos jurídicos, pero exigen la plena capacidad de obrar"; el criterio de Enneccerus es perfectamente compatible con nuestro código civil, porque si la persona tiene un establecimiento y radica en él más de un año, el domicilio existe aunque en el fondo nunca haya existido la intención o voluntad de constituirlo.

-
- (1) Alberto Spota, Tratado de Derecho Civil, T. I, V. 3o. (Buenos Aires: 1950), pag. 585.
 - (2) Ludwig Enneccerus, Derecho Civil (Chile: 1960), pag. 405

El tratadista Raymundo M. Salvat afirma que el domicilio depende exclusivamente de la voluntad de las personas, que, salvo el caso de tener designado por la ley un domicilio legal, tienen el derecho de cambiar libremente de domicilio; ahora bien, para determinar donde se encuentra dicho domicilio voluntario los códigos civiles de la mayor parte de países, toman en cuenta las siguientes circunstancias:

- a) La residencia habitual en un mismo lugar, con ánimo de permanecer en él;
- b) A falta de tal elemento, la residencia habitual en un mismo lugar del grupo familiar integrado por el cónyuge y los hijos menores e incapaces; o la del cónyuge con quien haga vida en común; o a falta de cónyuge la de los hijos menores o incapaces con quienes convive;
- c) El lugar del centro principal de sus negocios;
- d) En ausencia de todas estas circunstancias se reputa como domicilio la simple residencia.

Algunos códigos dan preferencia a la residencia habitual como base del domicilio, otros al centro principal de los negocios e intereses, y otros como el argentino se refieren a las cuatro situaciones enumeradas anteriormente; el código civil guatemalteco toma como base la residencia habitual en el lugar, con ánimo de permanecer en él, y cuando la persona no tenga residencia habitual se considera domiciliada en el lugar donde se encuentra; estimo que estas disposicio

nes de nuestro código contienen todo lo necesario, porque las demás circunstancias enumeradas tienen por objeto acreditar la permanencia en el lugar, son hechos que hacen presumir la residencia y el ánimo, de manera que el juzgador bien puede tomarlos en cuenta para establecer donde está el domicilio, pero no hay motivo para incluirlas en una definición haciendo más compleja la noción del concepto, además en la doctrina las palabras principal establecimiento equivalentes a lo que algunos autores llaman centro de negocios, se emplean para designar el centro de los intereses de una persona, ya se trate de intereses materiales, morales, de afecto familiar, etc. Cuando una misma persona tiene uno o varios centros de negocios en lugares diferentes de su residencia familiar, o por cualquier motivo vive alternativamente en varios lugares, nuestro código civil establece en su artículo 34 que debe considerarse 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. Todo domicilio constituido de conformidad con el artículo 34 también es domicilio voluntario, lo cual no origina conflicto con el resto del articulado del código y cuando la residencia familiar y el centro de negocios se encuentren en lugares diferentes estimo que debe darse preferencia al lugar de la residencia como determinante del domicilio general, porque es allí donde el hombre conserva la mayor suma de sentimientos y afectos, o sea el hogar a donde lo unen vínculos imposibles de romper, y cuando se aleja lo hace con la esperanza de volver pronto, aparte de que esta solución está más acorde con la propia etimología de la palabra domicilio. La residencia tiene un papel preponderante cuando se trata del domicilio voluntario po

demos decir que es la base primordial para que puedan existir los otros dos elementos, la habitualidad y la intención de la persona.

Respecto al domicilio voluntario debe tenerse presente que la disposición del artículo 34 es una excepción a la norma general contenida en los artículos 32 y 33 del código civil, la residencia que sirva de base al domicilio según el artículo 32 tiene que establecerse en un lugar, no en varios, y cuando se comprueba que es accidental o que se tiene en otra parte, deja de ser residencia constitutiva de domicilio al tenor del artículo 33; sin embargo en la práctica una misma persona puede tener varias residencias de hecho o varios centros de negocios, o en general intereses y relaciones de importancia situados en lugares diferentes, y para constituir el domicilio es necesario establecer donde se encuentran los intereses que son preferencia a los demás suelen unir a la persona a un determinado lugar, resultando el domicilio como dice el tratadista Francisco Ricci (3) de la predilección de la persona hacia un lugar dado con preferencia a todos los demás.

Cuando la solución anterior no sea posible, porque la persona vive alternativamente en varios lugares, es cuando nuestro código considera que se encuentra domiciliada en cualquiera de ellos; pero si se

(3) Francisco Ricci, Derecho Civil Teórico y Práctico, T. II.
(Madrid: La España Moderna). pags. 39 y 40.

trata de actos que tienen relación especial con un lugar determinado, éste será el domicilio de la persona. En consecuencia todo domicilio constituido de conformidad con el artículo 34 del código civil, surte sus efectos únicamente para los actos relacionados con el lugar, y cuando sea necesario centralizar la actividad jurídica de la persona como en los casos de concurso y sucesión hereditaria, deberá darse preferencia al lugar de la residencia familiar por las razones expuestas anteriormente, o en su defecto serán competentes los jueces de cualquiera de los lugares donde viva la persona alternativamente.

La pluralidad de domicilios aceptada en la forma limitada que nuestro código civil la preceptúa, estimo que es la solución más conforme con el criterio realista del domicilio y la que mejor se compagina con las necesidades de la práctica, especialmente en la época moderna donde las cadenas de negocios en lugares diferentes reynan en el comercio, es natural que la persona debe considerarse domiciliada en el lugar donde atiende cada sucursal o agencia, por ser allí donde se encuentran las autoridades conocedoras del medio en que surgen los conflictos, y donde los terceros esperan que la persona responda de sus obligaciones. Otra limitación a la unidad del domicilio, es la disposición del artículo 40 del mismo código, la cual faculta a las personas para establecer domicilios especiales en los contratos, las razones que sirven de fundamento a este artículo serán analizadas en el capítulo respectivo.

En la misma forma que una persona puede dis-
tribuir un tiempo en varias residencias, puede darse el
caso contrario o sea la falta total de domicilio, gene-
ralmente esto sucede cuando la persona se dedica a un
trabajo ambulante, o en el caso de aventureros des-
preocupados de la vida, que vagan constantemente, a-
demás puede darse el caso de personas que abandonan
su domicilio sin constituir otro; en estos casos todas las
legislaciones establecen disposiciones precisas que
solucionan el problema, generalmente se recurre al do-
micilio de origen, el cual por ser el domicilio del pa-
dre el día del nacimiento del hijo, es difícil que fal-
te, también el último domicilio conocido y algunos có-
digos recurren a la última residencia conocida; nuestro
código previendo hasta el peor de los casos y con el ob-
jeto de que ninguna persona carezca de domicilio pu-
diendo eludir el cumplimiento de sus obligaciones, asi-
mila al domicilio la simple habitación o residencia ac-
cidental, según el artículo 35 que dice "La persona
que no tenga residencia habitual se considera domici-
liada en el lugar donde se encuentre", en este caso
la propia ley constituye el domicilio de la persona,
tal como constituye el domicilio legal, se trata de
un caso de necesidad jurídica, que la ley tiene que
prever por las necesidades prácticas; la terminología
empleada por el artículo 35 es perfecta, en algunos
autores cometen el error de llamarle a esta circunstan-
cia domicilio accidental, palabras incoherentes, por-
que el domicilio alude siempre a una situación de es-
tabilidad.

Respecto al cambio de domicilio voluntario, nuestro código civil no contiene disposición expresa, quedando implícito en la facultad de constituir domicilio, porque es natural que si se autoriza constituirlo voluntariamente, tiene que autorizarse su cambio, de lo contrario se estaría violando la garantía constitucional que establece la libertad de locomoción; en el artículo 59 de la constitución de la República leemos - "Toda persona tiene libertad de entrar, permanecer, transitar y salir del territorio de la República, salvo las limitaciones que la ley establece. A nadie puede obligarse a cambiar de residencia o domicilio, sino por mandato de la autoridad competente, conforme a los requisitos que la ley señale", del artículo anterior se desprende que la persona si puede voluntariamente constituir su domicilio o residencia donde mejor le convenga, sujetándose únicamente a las disposiciones de orden público, asimismo podrá cambiar de domicilio - cuantas veces le sea conveniente. Sobre este punto el tratadista Marcel Planiol (4) expone que el cambio de domicilio voluntario supone reunidas dos condiciones; el hecho de una habitación real en otro lugar, unida a la intención de fijar en él su principal establecimiento, siendo indispensable que la persona llegue al lugar donde piensa habitar en lo sucesivo; pues el solo hecho de haber preparado un alojamiento no basta, y no se puede decir que habita, cuando en estas circunstancias sobrevenga la muerte, la sucesión debe abrirse en el lugar de su antigua residencia. Considera el mismo autor

(4) Marcel Planiol, Tratado Elemental de Derecho Civil, (Puebla: 1946), pag. 284.

que es necesario, además, la voluntad o intención de tener en el nuevo lugar su principal establecimiento, pues de lo contrario el cambio de habitación solo será un cambio de residencia. Francisco Ricci en su Tratado de Derecho Civil Teórico y Práctico (5) expone una opinión similar considerando que el cambio de residencia a otro lugar, con la intención de fijar allí el centro principal de los negocios, produce el cambio de domicilio. Raymundo M. Salvat por su parte asegura que el cambio de domicilio voluntario se verifica instantáneamente por el hecho de la traslación de la residencia de un lugar a otro con ánimo de permanecer en él y tener allí el principal establecimiento. No siendo necesaria ninguna declaración, pero deben concurrir las dos condiciones que mencionan los tratadistas Ricci y Planiol.

(6). Agrega el mismo tratadista Salvat que el último domicilio de una persona es el que prevalece cuando no es conocido el nuevo, además si bien la facultad de cambiar domicilio puede ser ejercida libremente, ella debe serlo sin perjuicio de los derechos ya adquiridos o de situaciones ya creadas; por ejemplo dice el tratadista aludido, el cambio de domicilio del marido con posterioridad a la demanda de divorcio, no puede alterar la competencia del juez del lugar donde el domicilio conyugal existía al tiempo de iniciarse la acción. Por lo demás el cambio opera de inmediato sin solución de continuidad, y surge el nuevo domicilio, sin que la persona carezca de domicilio o asiento legal en ningún momento; los puntos de vista de Ricci, Planiol y Salvat se amoldan perfectamente a nuestro ordenamiento jurídico, don

(5) F. Ricci, Derecho Civil Teórico y Práctico, (Madrid: La España Moderna) pag. 49 y 50.

(6) Raymundo Salvat, Tratado de Derecho Civil Argentino, T. I. (Bs. Aires: 1947), pags. 479 y 480.

de el cambio de domicilio se encuentra legislado de manera implícita, lo cual no es conveniente porque en todas las ramas del derecho se aplican por analogía las disposiciones sobre el domicilio contenidas en el código civil, y estas deben ser expresas y precisas.

Respecto a la prueba del domicilio voluntario, nuestro código se limita a establecer que se presume el ánimo de permanecer por la residencia continua durante un año en el lugar, en consecuencia los medios probatorios deben dirigirse a comprobar los elementos constitutivos del domicilio, tomando por base la presunción legal que nos da el propio código; la persona interesada en impugnar un domicilio debe probar que la residencia es accidental o que se tiene en otro lugar, es decir las circunstancias impeditivas que favorecen sus argumentos, a la vez la persona que se considere domiciliada deberá probar los hechos constitutivos de la residencia durante un año, para hacer presumir el domicilio, o bien establecer la intención de habitar en forma permanente, lo cual es sumamente difícil pero no imposible. En los casos de incompetencia por razón del domicilio, el trámite que marca la ley, o mejor dicho el código procesal civil y mercantil es el de los incidentes, debiendo promoverse por el interesado dentro de los términos establecidos para el efecto, según la demanda de que se trate, ordinaria sumaria, etc.. Artículos 120, 121, 205, 232, 329 del código procesal civil y mercantil y 121, 122, 123 del Dcto. 1762 del Congreso de la República; al interponerse la excepción se da audiencia a la parte contraria por dos días, y en caso de haber hechos que probar o si alguna de las partes lo pidiere, se abre a prueba por diez días comunes a ambas partes, resolviéndose dentro de los tres días siguientes a la conclusión del período de pue-

ba, o de la audiencia en su caso. Para probar el domicilio o su cambio, pueden emplearse todos los medios de prueba enumerados en el artículo 128 del Código Procesal Civil y Mercantil, especialmente la cédula de Verdad que siendo un documento público origina una presunción grave. Como es natural la prueba o elemento interno del domicilio es algo sumamente difícil y corresponde a los jueces su apreciación de acuerdo con el procedimiento que indica el artículo 127 del Código Procesal Civil y Mercantil, sobre este punto tan delicado el tratadista Marcel Planiol nos dice, que en el derecho francés, ni la residencia prolongada, ni la venta de las antiguas propiedades, ni la llegada de la esposa e hijos que vengan a unirse al marido, ni el ejercicio de un oficio, o la explotación de un comercio, pueden demostrar por sí solos la intención de constituir domicilio (7). Pero agrega el mismo autor que algunos hechos tienen más valor que otros porque el pensamiento se manifiesta en ellos bajo una forma jurídica; por ejemplo cuando una persona se ha dejado emplazar por una obligación personal ante el tribunal de su nueva habitación sin oponer la excepción de incompetencia; o bien ha declarado al celebrar uno o varios contratos que está domiciliado en ese lugar. Lo afirmado por Planiol estimo que debe ser aplicado también en nuestro medio, de acuerdo con el sistema de la sana crítica, y con mucha reserva especialmente la prueba de testigos debería exigirse como mínimo la declaración de cuatro, porque no debe olvidarse que el domicilio es el asiento jurídico, y tan delicado es que se restrinja la libertad de establecerse en cualquier lugar del territo-

(7) M. Planiol, Tratado Elemental de Derecho Civil, (Puebla:1946) pag. 285.

rio nacional, como que se permita facilitar el cambio de domicilio hasta el extremo que los contratantes de mala fe, encuentren un campo propicio para burlar requerimientos o entorpecer los procedimientos con incidentes de incompetencia que perjudican a la parte con traria sin motivo.

Las circunstancias que menciona Planiol, como el traslado de la familia, el ejercicio de un oficio, etc. si bien no pueden demostrar por sí solos el ánimo, debe darseles el mérito que les corresponde al concurrir conjuntamente, por ejemplo una residencia de diez u once meses más el hecho de tener un empleo permanente, es una presunción directa, grave e inequívoca. Francisco Ricci (8) expone una opinión de conformidad con el derecho Italiano, asegura que el cambio de domicilio se prueba con una doble declaración hecha al funcionario del estado civil del municipio que se abandona, y el de aquel municipio en que se fije el domicilio, o bien con otros medios de prueba que sirvan para demostrarlo. Agrega el mismo autor que los hechos y argumentos que sirven para probar las dos circunstancias constitutivas de domicilio, (residencia y ánimo) tienen que ser graves, inequívocas, terminantes y de tal naturaleza que no dejen lugar a dudas, de lo contrario debe estimarse que continúa el antiguo domicilio, a causa de que se presume que el domicilio se conserva mientras no haya prueba cierta, evidente, de que se ha adquirido otro. En nuestro medio no basta la declaración hecha

(8) F. Ricci, Derecho Civil Teórico y Práctico, (Madrid: La España Moderna) pag. 46.

ante la autoridad municipal del lugar donde se piensa constituir domicilio, y a la vez ante la autoridad municipal del domicilio que se abandona, si la residencia continúa aún no tiene un año de duración; por lo demás el criterio del tratadista Italiano Ricci es muy acertado y se amolda a nuestro sistema jurídico guatemalteco.

El Domicilio Legal

Cuando la propia ley determina el domicilio de una persona, independientemente de la voluntad y residencia de hecho, surge el domicilio legal institución de abolengo que existe desde el antiguo derecho romano, aunque conocida con diferente designación, el domicilio legal tiene caracteres propios pero en el fondo da origen a las mismas situaciones del domicilio voluntario aunque como es natural también hay variantes. Respecto al domicilio legal ordinario (porque el especial será motivo del capítulo siguiente) el tratadista Francisco Ricci (1) expone, "La ley sin embargo, atenta a proveer los intereses de aquellas personas que no están en situación de elegir un domicilio, o que por razones de dependencia deben tener el mismo domicilio de la persona de quien dependen, establece su domicilio legal atribuyéndolo de derecho a las mismas, para todos los efectos que del mismo se derivan"; al igual que la legislación Italiana, lo hace

(1) Francisco Ricci, Derecho Civil Teórico y Práctico. T. II. (Madrid: Ed. La España Moderna), pag. 43.

la nuestra y la totalidad de códigos civiles, porque se trata de personas que no están en situación de elegir un domicilio, o que dependen de otra, razones fundamentales originadas por la naturaleza de los humanos, y las necesidades de la vida, que no pueden eludirse, Otro tratadista Ludwig Enneccerus (2) estima que el domicilio legal "es el lugar que se considera como tal domicilio aunque de hecho no se halle en él, el establecimiento permanente, siendo decisivo en todas las cuestiones en que el domicilio tiene consecuencias jurídicas. Solo se constituye domicilio legal en los casos señalados por la ley", la anterior definición es bastante completa y como puede apreciarse en el domicilio legal no son necesarios los elementos que integran el domicilio voluntario, no obstante se trata del mismo domicilio general u ordinario de la persona pero varía la forma de constituirlo, porque la ley lo hace imperativamente, pudiendo resultar en muchos casos un domicilio ficticio, lo cual no le resta importancia y a que produce los efectos propios del domicilio general. Nuestro código civil da la siguiente definición "El domicilio legal de la 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", en consecuencia podemos atribuirle a dicho domicilio los dos caracteres siguientes: a) se trata de un domicilio necesario o forzoso, porque la ley presume que allí se encontrará siempre la persona sin admitir prueba en contra, como afirma

(2) Ludwig Enneccerus, Derecho Civil, (Chile: 1960), pag. 405

Salvat (3) es una presunción *juris et de jure*, de manera que aunque se pruebe que la persona reside en otro lugar, ésta residencia no impide que el domicilio legal existe; b) el domicilio legal es algunas veces ficticio, como la misma ley indica, en estos casos la presencia de la persona no es un requisito esencial o necesario.

La unidad del domicilio legal es indiscutible, porque solo se autoriza uno, y cuando se constituye quedan excluidas las residencias que pueda tener la persona prevaleciendo siempre el domicilio legal, además esa constitución es inmediata o instantánea y opera como consecuencia de los hechos que le dan origen, por ejemplo sujeción a tutela, nombramiento diplomático, etc. Respecto al domicilio legal de los funcionarios, empleados, y dependientes nuestro código no indica desde qué momento principia a surtir sus efectos, si desde que se haga el nombramiento, o hasta que se presten efectivamente los servicios, la cuestión tiene importancia práctica, porque después de haberse hecho el nombramiento, el funcionario puede fallecer antes de trasladarse al lugar donde debe tomar posesión del cargo o bien durante el camino, entonces la sucesión deberá abrirse en el lugar del antiguo domicilio o se debe considerar adquirido el nuevo domicilio? Estimo que no basta un nombramiento, ni aún la simple toma de posesión del empleo, pues las palabras del código civil "lugar en que prestan sus servicios" deben interpretarse en el sentido de que se presten efectivamente los servicios, para lo cual es necesario que el funcionario o

(3) Raymundo Salvat, Tratado de Derecho Civil Argentino, T. I (Bs. Aires: 1947), pag. 455.

empleado se traslade al lugar correspondiente; sobre este punto el tratadista Raymundo M. Salvat afirma (4) "La ley al establecer el domicilio legal de los funcionarios públicos, lo ha hecho sobre la base del desempeño real de las funciones, condición que no se cumple antes de haber tomado posesión del cargo; además no se comprende que interes práctico habría en vincular una persona a un lugar donde nunca hubiera estado antes, pues una vinculación semejante sería contraria a la idea misma del domicilio"; En nuestra legislación debe adoptarse el mismo criterio.

En el caso de los militares en servicio activo el Código establece que tienen su domicilio legal, en el lugar donde están destinados; también puede surgir el mismo problema anterior, pero debe solucionarse en forma similar y de conformidad con la acertada opinión de Salvat.

c Cuando desaparecen los hechos que originan un domicilio legal, cesa también dicho domicilio, y la persona queda en libertad de establecer domicilio voluntario donde mejor le convenga; asimismo puede darse el caso del cambio de domicilio legal al cual opera como consecuencia del cambio producido en el hecho que dió origen al respectivo domicilio, por ejemplo cuando se traslada un funcionario a otro lugar. La prue

(4) Raymundo Salvat, Tratado de Derecho Civil Argentino, T. I (Bs. Aires: 1947), pag. 459.

ba del domicilio legal se simplifica mucho, porque una vez probado el hecho que le sirve de base, lo cual en la mayoría de casos no tiene problema, la ley establece una presunción legal, que hace innecesaria otra prueba.

DOMICILIO DE MENORES E INCAPACES

Nuestro código civil en su artículo 37 enumera los siguientes casos de domicilio legal: "Se reputa domicilio legal:

- a) Del menor de edad e incapacitado, el de las personas que ejerzan la patria potestad, o la tutela;
- b) De los funcionarios, empleados, dependientes y demás personas, el lugar en que prestan sus servicios; pero los que accidentalmente se hallen desempeñando alguna comisión, no adquieren domicilio en el lugar;
- c) De los militares en servicio activo, el lugar en que están destinados;
- d) De los que se hallen extinguiendo una condena, el lugar donde la extinguen, por lo que toca a las relaciones jurídicas posteriores a ellas; en cuanto a las anteriores, conservarán el último que hayan tenido; y
- e) De los agentes diplomáticos guatemaltecos residentes en el extranjero por razón de su cargo, el

último domicilio que tenían en el territorio nacional".

Se refiere el código en primer lugar al domicilio de los menores e incapaces, éste domicilio legal tiene dos razones fundamentales; en primer lugar dichas personas se encuentran privadas de la dirección de su persona y administración de sus bienes, los menores tienen una imposibilidad física y mental debido a su falta de madurez y los incapaces adolecen de una enfermedad que los expone a pérdidas irreparables, en consecuencia la ley confiere a sus padres o encargados la dirección de su persona y bienes; en segundo lugar lo natural es que en el domicilio de las personas que ejerzan la patria potestad o la tutela, es donde se encuentre el centro de vida del menor e incapaz.

Con el nacimiento se adquiere la personalidad civil, gozando la persona de todos los derechos que pueden beneficiarla, incluso al que está por nacer se le considera nacido para todo lo que le favorece, siempre que nazca en condiciones de viabilidad, pero como la capacidad para ejercitar estos derechos se adquiere hasta los dieciocho años, es hasta entonces cuando se puede constituir domicilio propio, teniendo mientras tanto un domicilio por participación como dice Planiol (5) o sea el domicilio de la persona que se ocupa del menor y sus negocios. Los mayores incapaces se encuentran en

(5) Marcel Planiol, Tratado Elemental de Derecho Civil. (Puebla: 1946), pag. 277

situación similar a los menores, pudiendo ejercitar sus derechos únicamente por medio de sus representantes y lo natural es que deba corresponderles el domicilio de éstos. El precepto contenido en el código civil relativo al domicilio de menores e incapaces es claro y amplio, comprensivo tanto de menores que viven con sus padres como de quienes se encuentran bajo tutela y los que permanecen en establecimientos de asistencia social, respecto a los primeros o sean los menores que viven con sus padres, deben tener el domicilio conyugal donde se encuentren ambos padres, pero si por algún motivo están separados, el domicilio del menor será el del padre o madre que lo tenga bajo su cuidado, (arto. 260 del código civil) cuando los padres han muerto o sean desconocidos el menor tiene el domicilio del tutor, (arto. 293 del código civil) los menores que ingresen en establecimientos de asistencia social, tienen como tutores legales a los directores o superiores de dichos establecimientos y en consecuencia les corresponde su domicilio. Nuestra ley a diferencia de otras legislaciones, no hace diferencia entre hijos legítimos, naturales, (reconocidos o no) adulterios o incestuosos, debido al derecho natural que todos tienen de vivir libres de discriminaciones causadas por errores de otras personas, por tanto deben aplicarse a todos las reglas sobre domicilio de menores, enunciadas anteriormente; dicho domicilio concluye con la mayoría de edad, o al cesar las causas de la interdicción, entonces la persona queda en libertad de establecer su domicilio voluntariamente.

DOMICILIO DE FUNCIONARIOS, EMPLEADOS

Y DEPENDIENTES

En el inciso segundo de su artículo 37 el código civil preceptúa sobre el domicilio legal de los funcionarios, empleados, dependientes y demás personas; la razón de dicho domicilio se debe a la relación permanente que existe entre la residencia y el empleo, circunstancia que aconseja no separa la residencia de los efectos que normalmente se atribuyen al domicilio voluntario; (6) el código habla de funcionarios sin hacer ninguna limitación, por lo que deben comprenderse todos cualquiera que sea la importancia de sus funciones, incluyendo los que trabajen en organismos autónomos o semiautónomos y también los funcionarios eclesiásticos porque su situación es similar a la de los funcionarios del estado. A continuación se refiere el código a los empleados en general, expresión que debe comprender tanto a los empleados del estado o públicos como a los empleados privados; también se refiere el código a los dependientes, la única diferencia entre estos últimos y los empleados es que los dependientes desempeñan toda clase de servicios, como porteros, cocineros, laborantes en general y los empleados se ocupan de servicios más elevados como secretarios, escribientes, etc. finalmente se refiere el código en el mismo inciso se-

(6) Ignacio de Casso, Francisco Cervera, Jimenez Alfaro, Diccionario de Derecho Privado. Tomo I, (Barcelona: 1954), pag. 1626.

gundo del artículo 37, a las demás personas que se encuentren prestando un servicio, no indica claramente el mencionado cuerpo legal que personas son esas, únicamente nos dice que tienen su domicilio legal en el lugar que prestan sus servicios, si entre dichas personas se pretende incluir a los profesionales y trabajadores que sin ser empleados ni dependientes, prestan sus servicios a una empresa o dependencia; estimo que no hay motivo para imponerles un domicilio legal, porque si se trata de profesionales que dediquen parte del día a trabajar en una empresa, es obvio que el centro de actividad de la persona es su oficina pública, bufete, clínica, etc. y no un empleo transitorio, debiendo prevalecer en todo caso la profesionalización; y cuando se trate de profesionales que se dediquen de lleno a trabajar para determinada empresa o dependencia pública su calidad es idéntica a la de los empleados en general; respecto a los demás trabajadores que eventualmente presten servicios a otra persona, tampoco existe razón para imponerles domicilio en un lugar de donde pueden retirarse en cualquier momento, por haberse concluido el servicio prestado.

Cuando los funcionarios o empleados cambien de domicilio, por variar el lugar donde prestan sus servicios, y se hubiera entablado una acción, deberá de terminarse la competencia siguiendo el principio de *la perpetuatio iurisdictionis*, o sea según el lugar donde se halle el demandado al momento de hacer el emplazamiento, ésta es opinión generalizada, incluso de nuestro código procesal civil y mercantil. Arto. 112, inciso b) de los efectos procesales del emplazamiento.

En la segunda parte del inciso segundo del artículo 37 del código civil, leemos que quienes accidentalmente se hallen desempeñando alguna comisión, no adquieren domicilio en el lugar, esta salvedad es muy importante puesto que si el empleo no es permanente ningún objeto tiene que la residencia en el lugar produzca los efectos del domicilio ordinario. Sobre este punto Raymundo Salvat (7) habla de funciones temporarias, periódicas o de simple comisión, las primeras dice que son funciones conferidas por determinado tiempo, como hacer un interinato; periódicas son aquellas que se ejercen solo una parte del año, o con intermitencias prolongadas, las funciones de un senador por ejemplo; y las funciones de simple comisión son aquellas conferidas para un oficio u objeto determinado. Nuestro código únicamente contiene la disposición transcrita anteriormente la cual debe interpretarse en sentido amplio comprendiendo las tres situaciones que menciona el tratadista Salvat.

DOMICILIO DE MILITARES

De conformidad con el decreto 1782 del Congreso de la República el ejército de Guatemala es la Institución destinada a mantener la independencia, la soberanía y el honor de la Nación, la integridad de su

(7) Raymundo M. Salvat, Tratado de Derecho Civil Argentino.
T. I. (Bs. Aires: 1947), pag. 456

territorio y la paz en la República. Para cumplir con estas finalidades sus miembros se encuentran sujetos al régimen y disciplina especial que impera dentro de la Institución Armada, en consecuencia el asiento jurídico de los militares tiene que estar necesariamente en el lugar donde es tén destinados, porque sus obligaciones militares exigen un cumplimiento casi automático, que no les permite, o les hace muy costoso, atender las obligaciones que origina el domicilio en otro lugar. Nuestro código civil utiliza la expresión militares en servicio activo, sin hacer distinción de ninguna clase, por lo que deben comprenderse to dos los miembros del ejército pertenecientes a los órga- nos que enumera el artículo once del Deto. 1782 del Congreso (Ley Constitutiva del Ejército) incluyendo al Ministro, vice-ministro, a todas las personas que ocupen puestos administrativos en el ministerio de la de fensa y en el estado mayor del ejército, asimismo los abogados, médicos, ingenieros y demás profesionales que se encuentran incorporados al ejército de manera permanente porque la ley los considera militares asimilados, participando de todos los derechos y obligaciones propios de la milicia. Arto. 38 inc. 3o. del Deto. 1782. Por el contrario deben excluirse los militares retirados, la reserva disponible enumerada en el artículo 82 de la misma ley, porque su incorporación al ejército es de carácter puramente transitorio. En los casos que un militar cambie de lugar donde está destinado después de iniciado un proceso; debe determinarse la competencia siguiendo el principio de la perpetuatio iurisdictionis, igual que cuando se trata de funcionarios, empleados o dependientes.

DOMICILIO DE PERSONAS SUJETAS

A CUMPLIR CONDENA

Este domicilio legal es una consecuencia del estado de privación de libertad en que se encuentran quienes cumplen una pena impuesta por la ley penal, antiguamente el código de 1877 se refería al destierro, lo cual ya no es necesario, porque legalmente establecidas solo se encuentran la pena de muerte, la prisión, el arresto, y la multa, sin incluir las penas accesorias que pueden imponerse; de todas solo la prisión y el arresto, provocan la adquisición de un domicilio legal, Algunas legislaciones como la Francesa y la Argentina estiman que la prisión no altera el domicilio del penado, (8) otras como la Inglesa y Americana determinan que la prisión únicamente produce cambio de domicilio si es perpetua; pero en nuestro ordenamiento legal, el código civil es terminante al establecer, que se considera domiciliadas a dichas personas en el lugar donde extinguen la pena, por lo que toca a las relaciones jurídicas posteriores a ella; en cuanto a las anteriores, conservarán el último domicilio que hayan tenido.

(8) Calixto Valverde, Tratado de Derecho Civil Español. T. III (Valladolid: 1935), pag. 368.

DOMICILIO DE AGENTES DIPLOMATICOS

En el último inciso del artículo 37 del código civil se refiere al domicilio legal de los agentes diplomáticos guatemaltecos residentes en el extranjero por razón de su cargo, disponiendo que estos funcionarios conservan el último domicilio que tenían en el territorio nacional; de conformidad con el derecho internacional público todo agente diplomático está exento no sólo de jurisdicción penal sino también de jurisdicción civil, en el estado extranjero donde cumple su misión, porque someterlos a los tribunales locales, equivale a violar la soberanía que representan, sin embargo estas inmunidades no implican que el agente no esté obligado a respetar las leyes del país en que residen reglas y disposiciones a las cuales queda sujeto y cuya violación puede ser castigada en su propio país donde necesariamente conserva su domicilio legal, que naturalmente excluye cualquier otra residencia.

Otra razón que motiva este domicilio, estriba en que al emitirse el nombramiento, es natural que el agente diplomático tenga pendientes muchas relaciones jurídicas, y debe dejar un asiento legal dentro del territorio nacional donde puedan hacerle requerimientos y notificaciones sus respectivos acreedores.

El Domicilio Especial

La necesidad de facilitar el desenvolvimiento de la contratación, ya sea civil, mercantil o de cualquier naturaleza, ha obligado a las legislaciones de todos los países a establecer en sus códigos una excepción a los efectos normales del domicilio, a la cual se le da el nombre de domicilio especial, podría pensarse que esta clase de domicilio se opone al principio de la unidad del mismo, pero no sucede tal cosa porque se trata de un domicilio ficticio válido únicamente para el contrato que lo motiva, en consecuencia la persona se obliga a cumplir con los deberes que origina el contrato en un determinado lugar, aunque tenga su residencia e incluso su domicilio ordinario en otro lugar; la utilidad del domicilio especial es enorme por lo cual se usa corrientemente, un típico ejemplo puede observarse en los Bancos, donde se extienden créditos debidamente garantizados, y para los efectos de los respectivos contratos, los solicitantes o mutuarios renuncian al fuero de su domicilio, sometiéndose a los tribunales del lugar donde está ubicada la sede o agencia del Banco, naturalmente que para la institución de crédito sería costoso y difícil ejecutar al deudor en el lugar de su domicilio, el cual podría estar en un departamento lejano y al igual que los Bancos de crédito, todas las personas que suscriben un contrato, están en libertad de establecer en una de sus cláusulas la renuncia al fuero del domicilio, en favor de la otra parte contratante; generalmente es una imposición del acreedor de toda obligación, pero nada impide que pueda establecerse un domicilio que favorez

ca a las dos partes, sobre este punto el tratadista tantas veces mencionado Francisco Ricci (1), nos dice que el objeto de elegir un domicilio para determinados asuntos es el de facilitar el desempeño de las obligaciones, y puede ser hecho tanto en favor del acreedor como del deudor, o en pro de ambos; Marcel Planiol (2) también se refiere a este domicilio diciendo "cuando se trata de una persona domiciliada en un lugar alejado, sería incómodo y costoso litigar en el lugar de su domicilio, si surge alguna dificultad para la ejecución del contrato. En este caso es conveniente modificar por un convenio contrario los efectos legales del domicilio. Se conviene, pues que el tribunal del lugar donde se encuentra, o del distrito en que habita una de las partes, será competente para juzgar las diferencias. Se expresa esta convención diciendo que se elige domicilio en tal municipio". El mismo tratadista Planiol afirma que dicho domicilio especial, en realidad no existe, ni siquiera es un domicilio ficticio, porque todas las reglas que le son aplicables y todos los efectos que produce sería preferible atribuirlos a una "excepción convencional a los efectos normales del domicilio voluntario". Raymundo Salvat (3) nos da un criterio más acertado, considera que el tratadista argentino que se trata de un domicilio especialmente establecido para uno o más asuntos determinados, y como caracteres esenciales del mismo enumera los siguientes: "1) Es un domicilio especial; con valor únicamente para el contrato que lo motiva; 2) Ser igualmente un domicilio ficticio, en

-
- (1) Francisco Ricci, Derecho Civil Teórico y Práctico. (Madrid: La España Moderna). pags. 53 y 54.
 - (2) Marcel Planiol, Tratado Elemental de Derecho Civil (Puebla: 1946) pags. 288 y 289.
 - (3) Raymundo Salvat, Tratado de Derecho Civil Argentino. T. I. (Bs. Aires: 1947), pags. 494 y 495.

el sentido de que en el lugar fijado no se encuentra el asiento principal de la residencia"; Salvat explica que esta concepción del domicilio especial como verdadero domicilio, tiene su base si recordamos la noción general de la institución; el domicilio ordinario es el asiento legal o jurídico de la persona, y el domicilio especial constituye el asiento legal de la persona en cuanto a las obligaciones derivadas del contrato que lo motiva. Alberto Spota (4) también expone que se trata de un domicilio en el sentido de que constituye uno de los asientos jurídicos de la persona, pero es limitado, por oposición al domicilio general ya que rige para determinadas relaciones jurídicas y está destinado a desaparecer una vez que haya cesado la causa que le dió origen, de donde resulta ser además un domicilio temporal. En realidad de acuerdo con el significado etimológico de la palabra domicilio, no se trata de dicha institución, sino de un sometimiento a determinada jurisdicción, o como dice Planiol una excepción a los efectos normales del domicilio ordinario; pero cualquiera que sea su naturaleza, es indiscutible la utilidad práctica que presta en las relaciones civiles y mercantiles. El actual código civil dice al respecto en su artículo 40, "Las personas, en sus contratos, pueden designar un domicilio especial para el cumplimiento de las obligaciones, que éstos originen", el código únicamente se refiere al cumplimiento, es decir el pago y las demás formas de cumplimiento reconocidas por la ley o convenidas por las partes, pero es natural que los legisladores quisieron incluir también el incumplimiento, o sea el proceso a seguir para el cumplimiento forzoso; este punto

(4) Alberto Spota, Tratado de Derecho Civil. T. I., V. 3o.
(Bs. Aires: 1950), pag. 772.

es muy importante porque en otras legislaciones si no se hace mención especial se entiende que el deudor se reserva el derecho de pagar en su domicilio ordinario; y el domicilio especial solo tiene vigencia para la ejecución forzosa, en nuestro medio podría interpretarse al contrario o sea que solo se constituyó domicilio especial para la ejecución voluntaria del contrato. En realidad es una ambigüedad del código pero fácilmente la suplen los notarios al redactar el contrato, y el código procesal civil y mercantil acertadamente preceptúa en su artículo 14 que quien ha elegido domicilio, por escrito, para actos y asuntos determinados, podrá ser demandado ante el juez correspondiente a dicho domicilio. También debe aclararse que las notificaciones pueden hacerse en el lugar del domicilio, pero cuando solo se hace mención de una localidad sin designar la casa, o la persona que deba recibir las notificaciones, el escrito inicial que se presente deberá notificarse en la residencia o domicilio voluntario y general del deudor, porque así lo manda el artículo 67 del código procesal civil y mercantil, y el silencio de la persona al designar simplemente una localidad, sin otro agregado debe interpretarse en el sentido de que se reserva el derecho que la demanda le sea notificada en su domicilio ordinario. El artículo 40 del código civil solo menciona los contratos, pero por analogía la disposición que autoriza el domicilio especial debe extenderse a toda clase de actos y negocios jurídicos, siempre que no exista impedimento legal, por ejemplo en los casos de promesa de recompensa, en los convenios celebrados judicialmente, etc. Por lo demás la disposición del artículo 40 del código civil es bastante completa, comprendiendo los caracteres que se atribuyen a esta clase de domicilio, como son: ficticio, temporal y limitado, además su origen se encuen

tra en la autonomía de la voluntad de las partes como acertadamente ha expuesto el tratadista Federico Puig Peña(5). En este domicilio ningún objeto tiene hablar de unidad y obligatoriedad del mismo, porque no se trata del domicilio general, y no hay inconveniente que se elija uno, o varios según las necesidades de cada persona, o no se elija ninguna; pero si se hace la elección debe mantenerse dicho domicilio hasta que produzca sus efectos, o se cambie con otra convención entre las partes; cuando una persona (acreedor o deudor) sea única beneficiaria del domicilio especial, puede perfectamente renunciarlo porque cada quien es libre de renunciar lo que le favorece, salvo que la ley disponga otra cosa; asimismo puede el acreedor demandar en el domicilio del deudor no obstante su derecho adquirido, cuando así lo prefiera. Arto. 17 del Código Procesal Civil y Mercantil. Pero para cambiar el domicilio elegido a otro lugar que no sea el domicilio del demandado, necesariamente se requiere el consentimiento de ambos contratantes; sin embargo dentro de la misma localidad o perímetro urbano puede cambiarlo cualquiera de las partes debiendo únicamente notificar a la otra. La elección de un domicilio especial también puede hacerse por medio de un mandatario, siempre que conste dicha facultad en clausula especial, sobre este punto los tratadistas tienen diferentes criterios, pero en nuestro medio estimo que éste criterio es el acertado, de conformidad con el artículo 207 del Deto. 1762, ya que la elección de un domicilio significa la prórroga de la competencia.

(5) Federico Puig Peña, Tratado de Derecho Civil Español. T. I, V. II. (Madrid: 1958), pag. 197.

Respecto a la forma de llevar a cabo la elección de este domicilio nuestro código civil no establece ninguna en especial, y en consecuencia deben admitirse todas las formas que la ley autoriza para contratar y obligarse, con excepción del convenio verbal, porque el código Procesal Civil y Mercantil es terminante al establecer en su artículo 14 "Quien ha elegido domicilio, por escrito, para actos y asuntos determinados, podrá ser demandado ante el juez correspondiente a dicho domicilio". Es indiferente que la elección se haga expresa o tacitamente siempre que conste por escrito y exista manifestación clara de la voluntad de la persona, en caso de duda nunca debe presumirse, porque como afirma el tratadista Laurent (6) la elección de un domicilio especial constituye una excepción a las reglas generales de domicilio, y en principio las excepciones no existen si no han sido formalmente establecidas. Algunos tratadistas como Merlin (7) incluso se oponen a la elección tácita del domicilio especial, porque se está renunciando un derecho (ser enjuiciado ante el tribunal de nuestro domicilio) y en principio la renuncia de cualquier derecho tiene que ser expresa, no resultar de conjeturas; sin embargo esta opinión es refutada porque si bien la intención de renunciar un derecho no se presume, esto no impide una manifestación tácita de ella, siempre que resulte positivamente establecida; en nuestro sistema jurídico estimo que de conformidad con el artículo 1252 del código civil la elección de un domicilio es-

(6) Laurent, citado por Salvat. Tratado de Derecho Civil Argentino. T.I. (Bs. Aires: 1947) pag. 498.

(7) Merlin, citado por Salvat, Ob. cit. pag. 498.

pecial puede hacerse expresa, tácitamente, y resultar de la presunción de la ley en los casos en que ésta lo disponga expresamente.

La elección generalmente se hace al momento de celebrar el contrato respectivo, pero nada impide que se haga antes o después; también puede suceder que el domicilio especial se constituya en el mismo lugar del domicilio ordinario, en este caso el domicilio elegido no varía a pesar de los cambios que tenga el domicilio general. Además la elección de un domicilio produce sus efectos entre las partes, pero no con respecto a terceros, a menos que estos últimos queden enrolados en el contrato y acepten las condiciones ya estipuladas, por ejemplo: el tercer adquirente de una finca hipotecada, que toma a su cargo la hipoteca, en este caso si no existe otra disposición el tercer adquirente queda obligado a mantener el domicilio especialmente establecido en el contrato, otra circunstancia de suma importancia es que dicho domicilio se transmite a los herederos, legatarios o donatarios de las partes, asimismo a los acreedores que ejerzan las acciones de su deudor, todos los sucesores continúan obligados en las mismas condiciones que las partes contratantes.

El domicilio especial también puede constituirse por disposición legal, ya sea porque la autoridad pública tenga facultades para hacerlo, como en el caso a que se refiere el artículo 123 (en su segunda parte) del Reglamento de La Ley del Impuesto Sobre La Renta; o bien porque dicho domicilio resulte de la presunción de la ley, como en el caso a que se refiere el artículo 125 del mismo cuerpo legal. Respecto a éste

punto afirma el tratadista Alberto Spota que la elección de un domicilio puede efectuarse en algunos casos por la propia ley, (8) a "veces el legislador fija un domicilio especial para la satisfacción de ciertas—prestaciones de derecho público", o bien impone la obligación de elegir un domicilio para los efectos procesales, dentro de cierto radio, bajo pena de una sanción consistente en no darle trámite a los escritos que se presenten. Raymundo M. Salvat (9) llama a esta circunstancia domicilio constituido, asegurando que se trata del domicilio que está obligado a constituir toda persona que interviene en un juicio, dentro de cierto radio y sólo tiene valor para el juicio de que se trate sobre esta materia el Código Procesal Civil y Mercantil dice "Los litigantes tienen la obligación de señalar casa o lugar que estén situados dentro del perímetro de la población donde reside el tribunal al que se dirijan, para recibir notificaciones y allí se les harán las que procedan, aunque cambien de habitación, mientras no expresen otro lugar donde degan hacerse en el mismo perímetro". Art. 79 del código Procesal Civil y Mercantil. En realidad no se trata de un domicilio ni siquiera ficticio o aparente, porque el único efecto que produce es facilitar las notificaciones, circunstancia muy importante, pero no por eso produce los efectos de un domicilio siquiera parcial, como sería la extensión de la competencia de los jueces del lugar elegido.

Conviene aclarar que muchas veces la elección de un domicilio especial se reduce, a la indicación de un municipio, pero también puede darse el caso que se designe una persona que realmente habite en la pobla

(8) Alberto Spota, Tratado de Derecho Civil, T. I, V. 3o. (Bs. Aires: 1950), pag. 763.

(9) Raymundo Salvat, Tratado de Derecho Civil Argentino. T. I. (Bs. Aires: 1947). pag. 492.

ción, la cual representará a la parte ausente, en esta forma se facilitan los emplazamientos, notificaciones, citaciones y demás actos de procedimiento.

Las diferencias entre el domicilio general y el domicilio especial, las resume acertadamente el tratadista Salvat de la siguiente manera:

a) El domicilio ordinario es general. El de elección es un domicilio especial, válido solamente para el asunto que le dio origen; b) El domicilio ordinario es anexo a la persona, constituye uno de los atributos, desapareciendo con la muerte. El domicilio de elección, por el contrario, se transmite a los herederos y puede ser invocado por los acreedores que ejerzan las acciones de su deudor/ c) Solo se puede tener un domicilio ordinario. Por el contrario se pueden tener varios domicilios de elección; d) El domicilio ordinario, a menos que sea legal, puede cambiarse libremente. Por el contrario, en principio, el domicilio de elección no puede cambiarse de una localidad a otra, sin consentimiento de ambas partes.

El Domicilio de Origen.

En la doctrina y en algunas legislaciones extranjeras es corriente mencionar el domicilio de origen, institución jurídica cuya importancia estriba en que toda persona tenga, desde el nacimiento un domicilio, al cual determina la competencia de los jueces para conocer de muchas cuestiones jurídicas relativas al menor; además contribuye a consolidar el principio de la unidad del domicilio y la obligación del mismo, en casos dudosos cuando se desconoce el domici-

lio de la persona, tiene que tener por lo menos un domicilio de origen. Dicho domicilio no es el lugar del nacimiento de la persona, sino el lugar donde tengan su domicilio los padres el día del nacimiento del hijo; como caracteres esenciales se le atribuyen en la doctrina, a esta clase de domicilio, dos: a) Es un domicilio que depende del domicilio de los padres/ b) La ley lo impone obligatoriamente, hasta que los padres lo cambien, o al menor llegue a la mayoría de edad.

(1)

En los códigos que todavía establecen diferencias entre hijos naturales, adulterinos, e incestuosos, el domicilio de origen da lugar a dificultades, pero en nuestro medio jurídico no, porque esas diferencias forman parte de nuestra legislación pasada a nuestro código no contiene disposición acerca del domicilio de origen; correspondiéndole al menor el domicilio legal desde el día del nacimiento; asimismo sucedió con los códigos de 1877 y 1933, además en los casos de falta de domicilio, cuando otras legislaciones solucionan el problema atribuyendo el domicilio de origen, en nuestro código se da una solución más práctica, estableciendo en el artículo 35 "La persona que no tiene residencia habitual se considera domiciliada en el lugar donde se encuentra".

(1) Raymundo Salvat, Tratado de Derecho Civil Argentino, T.I. (Bs.) Aires: 1947), pag. 453.

EL DOMICILIO EN EL DERECHO MERCANTIL

"El derecho Mercantil comprende todas las reglas de derecho privado que de modo especial se adaptan a las necesidades del tráfico mercantil", afirma el tratadista alemán Cosack, (1) lo cual significa que el objeto del derecho mercantil es el comercio y los comerciantes son las personas que lo ejercen en forma habitual haciendo del mismo una profesión, la ley les impone determinadas obligaciones como inscribirse en las oficinas respectivas, llevar ciertos libros de contabilidad, etc. todo esto se encuentra legislado en el código de comercio. Actualmente la doctrina divide los actos mercantiles en subjetivos y objetivos, los primeros son aquellos que realiza todo comerciante profesional, y los segundos cuando el carácter de mercantilidad es inherente a los mismos, (2) por ejemplo la compra de productos con la finalidad de revenderlos, la emisión de títulos de crédito, las empresas de seguros, etc.

Generalmente todas las personas llevan a cabo innumerables actos jurídicos y algunos tienen carácter mercantil, independientemente de quien los ejecute, en estos casos cuando la persona no sea comerciante, su domicilio civil es el asiento jurídico para las relaciones que puedan surgir. Cuando la persona se dedica al comercio en forma habitual, puede suceder que su residencia y el asiento principal de sus negocios se encuentren en el mismo lugar, manteniéndose el domici-

(1) Agustín Vicente y Gella, Curso de Derecho Mercantil Comparado. T.I. (Zaragoza: 1944) pag. 17.

(2) Agustín Vicente y Gella, Ob. cit. pag. 110.

lio civil para toda clase de relaciones privadas; o bien pueden estar en lugares diferentes, en cuyo caso el domicilio ordinario y el domicilio para determinada actividad mercantil, deben constituirse de conformidad con el artículo 34 del código civil que dice literalmente "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", en consecuencia las personas que tengan establecimientos mercantiles en lugares distintos de su domicilio general, deben considerarse domiciliados en cualquiera de ellos, pero únicamente para los efectos de los actos relacionados con el lugar, y cuando sea necesario centralizar la actividad mercantil, como en los casos de quiebra, debe tomarse como base el establecimiento principal; por eso el artículo 22 del código procesal civil y mercantil al determinar la competencia de los jueces para conocer en procesos de ejecución colectiva, hace alusión al asiento principal de los negocios del deudor y supletoriamente a la residencia habitual.

En nuestro medio jurídico el código procesal civil y mercantil contiene tanto disposiciones relativas al procedimiento civil, como también al mercantil, de manera que todos los conflictos y cuestiones a que de origen la actividad comercial, siempre que sean llevadas ante un tribunal, deben tramitarse y resolverse de conformidad con el artículo de dicho código, salvo los casos en que pueda optarse por otro trámite, como en el caso de la ley de Bancos. Cuando se tenga más de un establecimiento mercantil en lugar distinto del domicilio ordinario, en cada negocio deberá llevarse la conformidad respectiva debiendo hacerla habilitación y

autorización de los libros las autoridades del domicilio que corresponda. (3)

En la circulación de letras de cambio, cheques y pagares el domicilio tiene una función primordial, pues estos documentos presuponen la existencia de una obligación patrimonial, (relación causal y subyacente, distinta de la cambiaria: a esta última nos referimos concretamente) la cual debe cumplirse al tenor literal del documento, y por la naturaleza formalista de los mismos deben contener los requisitos que enumera el código de comercio, incluyendo la localidad donde debe satisfacerse la respectiva prestación.

Toda letra es pagadera en determinado lugar, el cual debe consignar el librador, pues dicha designación no puede hacerla el librado ni los endosantes, (4) el artículo 611 del código de comercio guatemalteco enumera concretamente los requisitos de la letra de cambio, entre los cuales se encuentra la indicación de la localidad en que debe efectuarse el pago, (inciso 5o. del Art. 611) cuando falte la indicación especial, la localidad designada junto al nombre del librador se considerará como lugar de pago, y al mismo tiempo como domicilio del librado. Art. 614, inciso b) del código de comercio. Esto tiene mucha importancia porque dicho domicilio sirve para determinar la competencia del tribunal en caso de ejecución; de conformidad con nuestro código procesal civil y mercantil cuando se ejercitan acciones personales, es juez competente

(3) Ver código de Comercio Art. 20.

(4) Agustín Vicente y Gella, Los Títulos de Crédito, (Mejico:1956) pag. 219..

en asuntos de mayor cuantía, el de Primera Instancia del departamento en que el demandado tenga su domicilio; en el caso de la letra de cambio debe atenderse presente que la obligación tiene que cumplirse voluntaria forzosamente, en el lugar designado en el texto de la misma, incluso cuando se trate de acciones dirigidas contra los endosantes, pues no debe atenderse el domicilio de cada obligado sino aquel en que debió satisfacerse la cambial. (5) Art. 650 del código de comercio.

Para su aceptación las letras deben presentarse al librado en su residencia, escritorio u oficina pública, o en el domicilio señalado, cuando no sean conocidos deberá procederse como manda el código de comercio en sus artículos 675 y 721.

Nuestro código también admite la letra de cambio domiciliada, (art. 617) consistente en que el pago de la prestación se lleve a cabo en un lugar distinto del domicilio del librado y por persona diferente de éste. En tal caso la indicación del domicilio sólo tiene importancia para los efectos del pago, pero no con relación a ningún otro acto de orden cambiario ; (6) solo el librador puede domiciliar la letra de manera absoluta pues si lo hace un endosante únicamente produce efecto respecto de los ulteriores adquirentes del documento y debe hacerse en todo caso antes de que haya sido otorgada la aceptación por el librado. - Cuando éste último pretenda domiciliar la letra debe

(5) Vicente y Gella, Ob. cit. pag. 317

(6) Vicente y Gella, Los Títulos de Crédito. (Méjico: 1956), pag. 220.

levantarse el oportuno protesto porque significa una aceptación condicional, sin embargo debe concederse al librado el derecho de señalar una residencia o dirección dentro de la localidad que constituya su domicilio, donde pueda efectuar el pago. Artículos: 655 y 656 del código de comercio.

El cheque es otro documento formal de carácter mercantil, que contiene una obligación patrimonial, se manifiesta como un mandato de pago, mediante el cual el librador retira en su provecho o en el de un tercero, la totalidad o parte de los fondos disponibles en el haber de su cuenta con el librado; como en toda obligación tiene que existir un lugar de pago, y la indicación del mismo es uno de los requisitos que exige el código de comercio en su artículo 778; a falta de indicación especial, el lugar designado junto al nombre del librado será reputado como el lugar en que ha de efectuarse el pago, y, al mismo tiempo, como lugar del domicilio del girado. Dicho domicilio es determinante de la competencia del tribunal que conozca de las cuestiones que puedan resultar con motivo del cumplimiento, tal como sucede con la letra de cambio.

El pagaré es también un documento mercantil, por el que una persona se obliga a pagar a otra o a su orden, determinada cantidad; no contiene como la cambial y el cheque, una orden de pago, sino una obligación propia, a cargo de la persona que lo firma (7); entre los requisitos formales que debe contener se encuentra la indicación del lugar en que debe efectuarse el pago de la obligación, el cual será en la mayoría de los casos el domicilio del suscriptor, pero

(7) Vicente y Gella, Ob. Cit. pag. 360.

también puede designarse otro lugar que produce los efectos de un domicilio especial, a falta de indicación el código de comercio establece que el lugar de la creación del documento se considera como lugar de pago y, al mismo tiempo, domicilio del suscriptor. Cuando tampoco se indique el lugar de la creación del documento, se considerará firmado en el lugar que figura junto al nombre del suscriptor. Art. 775 del código de comercio. Cuando el pagaré deba hacerse efectivo en un lugar distinto de la residencia del deudor, el pagaré toma la denominación de pagaré a domicilio.

En todos los casos el domicilio consignado en el documento, es determinante de la competencia de los jueces para conocer de todas las cuestiones que pueda originar el cumplimiento, por las mismas razones expuestas con motivo de la letra de cambio, asimismo cuando se ejerciten acciones contra los endosantes. (8)

Tratándose de sociedades mercantiles el domicilio es un requisito esencial de las mismas, el cual de conformidad con el artículo 46 del código de notariado debe estipularse en el instrumento que de origen a la sociedad, y el registro de personas jurídicas al mandar a publicar los avisos que manda el artículo 287 del código de comercio cuidará que se llenen todos los requisitos de ley incluso el domicilio o asiento jurídico de la persona; únicamente deben excluirse los negocios en participación legislados en el capítulo IX del título V del libro II del código de comercio, porque la participación no constituye persona jurídica y carece de razón social, patrimonio colectivo y domicilio propio por lo que no se inscribe en el registro de personas jurídicas. Art. 454 del código de comercio.

(8) Agustín Vicente y Gella, Los Títulos de Crédito. (Méjico: 1956), pag. 366. cita de la Jurisprudencia Española.

TERCERA PARTE

El Domicilio y la Vecindad

En el mismo capítulo dedicado al Domicilio nuestro código civil legisla sobre la vecindad, importante institución en materia civil y administrativa, al igual que el domicilio la vecindad se constituye voluntariamente por la residencia en un lugar con ánimo de permanecer en él; debido a dicha similitud al tratadista Calixto Valverde afirma que la vecindad es una continuación del domicilio, pues la palabra vecindad supone haber adquirido éste último. Guillermo Cabanellas (1) expone que "la vecindad se gana por nacimiento y residencia ulterior en un lugar, o por establecimiento en él y la permanencia en el mismo"; nuestro actual código civil se limita a indicar en su artículo 41 que la vecindad es la circunscripción municipal en que una persona reside y se rige por las mismas leyes que el domicilio, en consecuencia deben aplicarse en todo lo que no sea contrario a su naturaleza, las disposiciones del domicilio, pero en relación con la circunscripción municipal, de manera que la vecindad se constituye voluntariamente por la residencia en un municipio con ánimo de permanecer en él, presumiéndose dicho ánimo por la residencia continua durante un año, asimismo deben aplicarse todas las disposiciones del domicilio legal, y no hay inconveniente en que las personas designen en sus contratos cuyo monto no pase

(1) Guillermo Cabanellas, Diccionario de Derecho Usual. T. IV. pag. 374.

de quinientos quetzales, una vecindad especial para el cumplimiento de las obligaciones que estos originen.

Sociológicamente Julian Calvo (2) considera a la vecindad como la "relación de conocimiento y proximidad que se establece entre los vecinos de una pequeña comunidad, caracterizada por la superficie limitada que ocupa y por vínculos personales de presencia", la importancia social de la vecindad es ilimitada, pues se trata de un fenómeno natural originado por el amor hacia determinado lugar, la convivencia con los vecinos y la satisfacción de las necesidades vitales en forma conjunta al respecto el tratadista Pérez Botija (3) ha dicho "La familia se caracteriza porque descansa en la comunidad de sangre, y el Municipio en las relaciones de vecindad. No hay otra organización social que revista caracteres naturales tan profundos. Es una realidad que se da en todas las épocas y edades, producto espontáneo de las condiciones demográficas y geográficas, sobre todo de la concentración de población".

Jurídicamente produce efectos de mucha importancia, no obstante que se observa una disminución debido a la amplitud concedida al domicilio; Calixto Valverde (4) nos dice que es difícil señalar donde empieza la vecindad y donde termina el domicilio, pues

(2) Guillermo Cabanellas, Ob. cit. pag. 375.

(3) Pérez Botija, citado por Carlos García Oviedo, Derecho Administrativo II.(Madrid: 1962) pag. 391.

(4) Calixto Valverde, Tratado de Derecho Civil Español. T. III (Valladolid: 1935), pag. 366.

si en el derecho administrativo el vecino tiene la mayor suma de derechos en relación con el municipio, en su consideración estrictamente jurídica (civil) no se diferencia fundamentalmente del domicilio; en nuestro derecho guatemalteco hace falta una ley que regule adecuadamente la vecindad, porque el decreto 1735 se refiere exclusivamente a la cédula de vecindad, es decir al documento que acredita la identificación de cada persona, y descuida completamente los problemas de la vecindad como calidad inherente a las mismas. El doctor Fernando Cruz (5) en su obra "Instituciones de Derecho Civil Patrio" afirma con mucho acierto que "vecindad es la calidad de una persona con relación a la jurisdicción municipal en que tiene su residencia", la calidad de vecino se declara en caso de duda, por la municipalidad respectiva o el tribunal que conozca del asunto cuando se trate de contiendas judiciales, pueden ser vecinos tanto los naturales como los extranjeros, ambos gozan de los mismos derechos y están sujetos a las mismas obligaciones e impuestos municipales. Antes de la promulgación del código civil actual se establecía la diferencia entre domicilio y vecindad porque el primero se refería a todo un departamento y al ejercicio de los derechos y cumplimiento de las obligaciones civiles, mientras que la vecindad se refiere solo a la jurisdicción municipal, y casi siempre hace relación a derechos exclusivos de esa localidad, o a cargos o pensiones municipales, (6); en la actualidad y de conformidad con el concepto de domicilio que contiene el código civil, la diferencia debe establecerse porque el -

(6) Fernando Cruz, Ob. cit. pag. 113.

domicilio es el asiento jurídico de la persona para el ejercicio de los derechos y el cumplimiento de las obligaciones, en el lugar que determina la autoridad competente o se acomode a la aplicación de la ley; mientras la vecindad se refiere exclusivamente a la jurisdicción municipal, y casi siempre hace relación a derechos de la respectiva localidad. Debemos admitir que en su consideración puramente civil, no existe diferencia fundamental entre el domicilio y la vecindad, pero en el derecho administrativo sucede lo contrario porque la calidad o condición de vecino es comparable a la de ciudadano con respecto a la nación, por algo ha dicho Stein (7) que entre los vecinos de una comunidad brota un sentimiento general inspirado por el amor al lugar, muy similar al patriotismo, esa calidad inherente a la vecindad la diferencia completamente del domicilio, pero únicamente en su aspecto administrativo.

La forma como se encuentra redactada la primera parte del artículo 12 del código procesal civil y mercantil, podría dar lugar a confusión, pensándose que el domicilio se identifica con circunscripción departamental y vecindad con circunscripción municipal; pero una interpretación en tal sentido resultaría errónea, porque la redacción del mencionado artículo obedece a que en cada departamento, por lo general, hay un Juez de Primera Instancia con sede en la cabecera departamental y jueces menores en dicha cabecera y

(7) Stein, citado por García Oviedo, Derecho Administrativo II. (Madrid: 1962), pag. 392.

además en las municipales, para hacer conciso e inequívoco el mencionado artículo doce y congruente con la ley del Organismo Judicial, se asignó la competencia en la mayor cuantía al Juez de Primera Instancia del Departamento donde el demandado tenga su domicilio y en la menor cuantía al Juez Menor de la Vecindad, lo cual no significa que el domicilio sea la circunscripción departamental. El licenciado Jorge Antonio Mazariegos López asesor del presente trabajo estima que para evitar el uso de voces como vecindad que designan instituciones de naturaleza administrativa en el Código Procesal Civil y Mercantil, pudo haberse redactado la primera parte del artículo doce, así: "Cuando se ejerciten acciones personales, son jueces competentes respectivamente en asuntos de mayor o menor cuantías, el de primera Instancia del departamento o Juez menor del municipio donde el demandado tenga su domicilio; se exceptúa de esta regla el caso (juez de primera instancia de Coatepeque) de jueces de Primera Instancia de competencia territorial ejercida en más de un departamento, para los domiciliados fuera del departamento en que tenga su sede dicho juez".

La vecindad y el domicilio pueden ser constituidos por guatemaltecos y por extranjeros, y ambos gozan de los mismos derechos, teniendo a la vez las mismas obligaciones; en consecuencia estas instituciones no se confunden con la nacionalidad ni con la ciudadanía, una persona puede ser vecino de una jurisdicción municipal, o estar domiciliado en un Departamento, y no ser guatemalteco, o por lo menos, no ser ciudadano si no goza de los derechos políticos. Por el contrario, un guatemalteco aunque tenga la calidad de ciudada-

no, solo será vecino del lugar que tiene su residencia.

De los párrafos anteriores podemos deducir la relación existente entre el domicilio y la vecindad, ambas calidades de la persona deben coexistir simultáneamente en un mismo lugar, pero en relación con causas diferentes, de ahí que cuando surgen conflictos de domicilio el hecho de ser vecino de un lugar es la prueba principal; ésta calidad de vecino se acredita con la respectiva cédula de vecindad, que es el documento oficial obligatorio que identifica a guatemaltecos y extranjeros residentes en el país y comprendidos entre los dieciocho y sesenta años de edad, para adquirir la calidad de vecino se requiere la inscripción en el padrón municipal, asimismo cuando una persona cambia de vecindad está obligada a presentar su cédula ante el alcalde de la nueva residencia para que tome nota de ella, y se haga la anotación e inscripción del nuevo vecino, razonando la cédula con la firma del alcalde. Todo lo relativo a las inscripciones de vecinos se rige por el Decreto 1735, y su respectivo reglamento, y cada inscripción debe contener los requisitos que para el efecto enumera el artículo tercero del mencionado decreto.

Como consecuencias importantes que origina la vecindad podemos mencionar las siguientes: En el derecho administrativo:

- a) Los vecinos están obligados a costear el presupuesto del municipio al cual pertenecen pagando los correspondientes arbitrios;

- b) Están obligados igualmente a satisfacer las cargas que personalmente les impongan por la situación particular de sus bienes, como asfalto, arreglo de aceras, luz, agua, etc.
- c) También están obligados a soportar las servidumbres administrativas, y limitaciones a la propiedad que se les imponga de acuerdo con la ley;
- d) Deben acatar todas las disposiciones sobre ornato, salubridad, etc.
- e) Deben cumplir con los deberes y ejercitar los de rechos inherentes a la ciudadanía en su respectivo municipio, por ejemplo; ser elegidos consejal o alcalde, o bien ser miembros de las mesas electorales.

En el Derecho civil:

- a) La declaratoria de unión de hecho de un hombre y una mujer, puede ser declarada por ellos mismos ante el alcalde de su vecindad o un notario para que produzca efectos legales;
- b) Cuando se ejerciten acciones personales, es juez competente, en asuntos de menor cuantía, el juez menor del lugar donde el demandado tenga su vecindad;
- c) Los notarios pueden autorizar actos o contratos de personas que no conozcan, siempre que tengan a la vista la cédula de vecindad de los otorgan

tes, si a pesar de este requisito el notario no que dare satisfecho de la identidad de dichos otorgantes, puede autorizar el acto o contrato siempre que le presenten dos testigos que afirmen la identidad indicada, aunque tales testigos tampoco sean conocidos del notario, pero siempre que le exhiban sus respectivas cédulas de vecindad;

- d) Toda persona que concurra ante un funcionario público o intervenga en una diligencia judicial o administrativa, acredita su identidad con la respectiva cédula de vecindad.

El Domicilio de Las Personas Jurídicas

El Tratadista Mexicano Rafael Villegas (1) de fine a las personas jurídicas como "unidades orgánicas (jurídico-económicas) resultantes de una colectividad organizada de personas o de un conjunto de bienes y a los que, para la consecución de un fin social durable y permanente, es reconocida por el estado una capacidad de derechos patrimoniales", claramente podemos apreciar lo que significa una persona jurídica, puede tratarse de una organización de personas o de un conjunto de bienes, es decir un patrimonio convertido en un ente autónomo destinado a un fin, siempre tiene que existir un objeto o finalidad que motiva la razón de ser de la persona y el estado tomando en consideración esta circunstancia les da personalidad jurídica, para que puedan realizar dicha finalidad; nuestro código civil en su ar-

(1) Rafael Rojina Villegas, Compendio de Derecho Civil V.I. (Méjico: 1967), pag. 155.

título 15 enumera las diferentes personas jurídicas reconocidas por la ley, a continuación el artículo 16 dice literalmente "La persona jurídica forma una entidad civil distinta de sus miembros individualmente considerados; puede ejercitar todos los derechos y contraer todas las obligaciones que sean necesarias para realizar sus fines y será representada por la persona u órgano que designe la ley, las reglas de su institución, sus estatutos o reglamentos, o la escritura social". Como consecuencia de lo anterior es natural que las personas jurídicas tengan atributos muy similares a las personas físicas, como capacidad, patrimonio, denominación o razón social, domicilio y nacionalidad, únicamente debe exceptuarse el estado civil porque éste deriva del parentesco o del matrimonio, además la capacidad está limitada en razón del objeto, naturaleza y fines de la persona jurídica.

Respecto al domicilio podemos decir que para el ejercicio de los derechos y el cumplimiento de las obligaciones originadas por la consecución de la finalidad que persiguen esta clase de personas, necesariamente tienen que constituir un domicilio o asiento legal donde se establezcan. Como las personas jurídicas tienen su origen en la voluntad de quienes las constituyen, debiéndose hacer constar en un documento público, lo más acertado es que esa voluntad designe el lugar donde estará el domicilio de la sociedad o corporación; de ahí que el domicilio se considere un requisito necesario de las escrituras públicas donde se constituya una sociedad, según disposición del artículo 46 del código de notariado; esta clase de domicilio puede fijarse libremente según la conveniencia de

los interesados, pero como afirma el tratadista Rafaél de Pina Vara, (2) en todo caso, deberá ubicarse en el lugar donde se encuentre establecida la administración; y cuando la persona jurídica tenga sucursales o agencias permanentes que operen en lugares distintos de aquel donde radique la matriz, se considera que el domicilio de la sociedad se encuentra en todos esos lugares, pero únicamente con respecto de los actos o contratos - que en cada agencia o sucursal se ejecuten. (3) La razón de esta disposición es porque de lo contrario a las sociedades civiles y mercantiles les sería muy incómodo y costoso manejar desde sus oficinas centrales los asuntos de sus agencias en lugares lejanos, tanto al estado como a los particulares les resulta más conveniente facilitar el comercio y la economía. Por eso también se concede a las sociedades y personas jurídicas en general constituir domicilios especiales para los efectos de determinados contratos, ya que el artículo 40 del código civil no hace ninguna limitación. En los casos que no sea posible establecer el domicilio de acuerdo con el documento donde conste la creación, supletoriamente se considera domiciliada a la persona jurídica en el lugar donde tenga su administración o sus oficinas centrales; el tratadista Castan (4) refiriéndose al derecho civil español, donde existen disposiciones similares a las contenidas en el código civil guatemalteco, nos dice que puede establecerse el siguiente orden jerárquico: a) El domicilio de las personas jurídicas es de libre sumisión, o sea, el designado volunta-

-
- (2) Rafaél de Pina Vara, Elementos de Derecho Mercantil Mejicano (Méjico: 1964), pag. 53.
- (3) Artículo 39 del código civil Guatemalteco.
- (4) Castan citado por el Diccionario de Derecho Privado, Tomo I. (Barcelona: 1954) pag. 1626.

riamente en las reglas fundamentales o estatutos de la sociedad; b) el lugar donde tenga establecida su representación social (dirección, junta de gobierno, consejo de administración); c) el de la localidad donde desarrolle su actividad o ejerza sus principales funciones. El Código civil argentino sigue un criterio también similar al nuestro, el cual expone Raymundo Salvat (5) de la siguiente manera "El domicilio de las corporaciones, establecimientos y asociaciones autorizados por las leyes, o por el gobierno es el lugar donde está situada su dirección o administración, si en los estatutos o en la autorización que se les dió, no tuvieren un domicilio señalado. Las compañías que tengan muchos establecimientos o sucursales, tienen su domicilio especial en el lugar de dichos establecimientos, para solo la ejecución de las obligaciones allí contraídas por los agentes locales de la sociedad". En nuestra legislación el artículo 38 del código civil dice "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 sus oficinas centrales", a continuación el artículo 39 dice "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 de los actos o contratos que éstas ejecuten". La palabra documento que menciona el artículo 38 del código debe interpretarse en su sentido amplio comprensivo tanto de las escrituras constitutivas de sociedad civil o mer-

(5) Raymundo M. Salvat, Tratado de Derecho Civil Argentino, T.I. (Bs. Aires: 1947), pags. 461 y 462.

cantil como de los reglamentos o estatutos de las personas jurídicas aunque no conste precisamente su creación en los mismos. En defecto de este domicilio voluntario, dice el código que se considera domiciliada a la persona en el lugar de su administración o de sus oficinas centrales, una solución muy razonable, pero como pueden haber varias administraciones y oficinas iguales en importancia estimo que debe determinarse el domicilio en el lugar donde se encuentre la administración o las oficinas que dieron origen a la persona, es decir las más antiguas o como dice el código español el lugar donde tenga establecida su representación social.

Las personas que extienden su organización y funciones a todo el territorio nacional indistintamente, como el estado y la iglesia, deben considerarse domiciliadas, en cada lugar donde tengan sede sus representantes, pero si se trata de actos que tengan relación especial con un lugar determinado, éste será el domicilio de la persona. En el caso muy especial del estado, el decreto 512 que contiene la ley organica del Ministerio Público establece que la representación del estado corresponde al procurador general de la nación, en consecuencia las demandas que contra dicha institución se presenten, pueden promoverse en la capital, o en los departamentos donde tenga agencia el Ministerio Público siempre que se trate de actos relacionados con la circunscripción departamental.

El Domicilio en Nuestra Jurisprudencia

En nuestro derecho guatemalteco, el domicilio ha sido una institución que nunca ha dado lugar a mayores contiendas, casi siempre los conflictos se producen en primera instancia porque se entablen demandas ante un juez competente por razón del domicilio, o casos por el estilo, entonces se sigue el trámite de la incompetencia, o la solución que indica la ley, con lo cual termina todo; salvo algunos casos fuera de lo común, que expongo a continuación. En otros países como España por ejemplo el tribunal supremo ha sentado una jurisprudencia abundante, declarando que elementos se requieren para constituir domicilio, como debe probarse, donde se considera domiciliado al estado, etc. y muchos puntos donde se hace necesario suplir el silencio de la ley; entre nosotros no obstante la escasa jurisprudencia sobre la materia, la corte Suprema de Justicia ha declarado:

a) Según fallo de fecha seis de abril de mil novecientos cuarente y cinco, dictado en un juicio ordinario sobre nulidad de testamento, y seguido por el licenciado David E. Galicia como apoderado de María Teresa Anleu Montes de León contra María Piedad Enríquez y compañeras, quedó establecido que "El domicilio de una persona es el lugar donde se halla cuando no tiene domicilio conocido", no obstante haberse dictado esta resolución cuando se encontraba en vigencia el código civil de 1933 y el código de Enjuiciamiento civil y mercantil, debe considerarse apegada a la ley, porque en el código actual existe una disposición simi

lar a la del código anterior.

b) Otro fallo de fecha veintinueve de mayo de mil novecientos cuarenta, dictado en un juicio ordinario de posesión, seguido por Bonifasio Colindres, como apoderado de: Isidro Cabrera Pérez, María Virginia Cabrera y Candelaria Arévalo Cabrera; contra los señores: Rigoberto Alvarez, Elisa Alvarez, y demás compañeros, fue declarado por nuestro tribunal supremo, - "Que a falta del último domicilio del causante y de bienes inmuebles que formen la herencia, es juez competente para conocer de la sucesión el del lugar donde haya fallecido el causante", también el código civil actual contiene una disposición muy similar a la que sirve de fundamento del fallo anterior; su objeto es indicar la forma de suplir la falta de domicilio del causante.

c) Un fallo dictado el ocho de Octubre de Mil novecientos treinta y uno, cuando todavía se encontraba en vigencia el código de procedimientos civiles, estableció que "la extensión del mandato se rige por la voluntad del mandante, manifestada de acuerdo con la ley de su domicilio"; el asunto que motiva esta contienda, es un juicio ordinario seguido por la Sociedad Alemana de Crédito, contra el Coronel Tiburcio Molina, sobre nulidad de un título, su inscripción y localización topográfica de la propiedad; la jurisprudencia sentada es muy importante porque ya se encontraba en vigencia el código de derecho Internacional Privado actual.

d) Otro antiguo fallo dictado el veintiseis de Junio

de mil ochocientos noventa y cuatro con el objeto de dirimir un conflicto de competencia surgido entre los juefes 2o. de 1a. instancia de Guatemala y el juez de Instancia de Alta Verapaz para conocer de la sucesión del señor Eduardo Felice; declaró "En los juicios hereditarios se competente el juez del último domicilio del autor de la herencia", no obstante la antigüedad del fallo y el cambio de leyes existentes, la disposición que contiene conserva su validez indiscutible.

El Domicilio en la Legislación Comparada

Los conceptos del domicilio enunciados anteriormente, predominan actualmente en la legislación comparada, siguiendo la tradición romana y ante la necesidad de situar legalmente a la persona en determinado lugar, la mayoría de legislaciones extranjeras establecen el domicilio, en sus tres aspectos principales: voluntario, legal y especial, el primero se constituye tomando por base la residencia permanente, o el centro principal de los negocios; las legislaciones de Francia, Italia, Venezuela, y otras (1) siguen éste último sistema, mientras las legislaciones de Suiza, Portugal, España y muchas más (2) prefieren hacer mención en sus códigos de la residencia habitual, en realidad muchas veces coinciden el centro de los negocios y la residencia en un mismo lugar, pero como también es corriente

(1) Alberto Spota, Tratado de Derecho Civil, T. I, V. 3o. (Bs. Aires: 1950), pags. 602, 603, 609 y 618

(2) Alberto Spota, Ob. cit., pags. 610, 614, 615

que suceda lo contrario, las mismas legislaciones establecen la forma de solucionar estos conflictos y cuando se trata de relaciones jurídicas internacionales las soluciones dependen de la ley aplicable a cada caso. El código civil soviético establece que el domicilio de la persona se constituye donde tenga su residencia permanente o principal, pero dicha residencia depende necesariamente del empleo, las ocupaciones permanentes, o la situación de los bienes; en consecuencia el domicilio no se constituye voluntariamente con ánimo de permanecer, pues surge en razón de ciertos hechos, y se excluye el elemento intencional (3).

El punto más variable en materia de legislación comparada es la pluralidad de domicilios, si debe o no ser aceptada, para la mayor parte de legislaciones cada persona debe tener un solo domicilio, y en caso de que distribuya su tiempo en varios lugares, el domicilio está en el principal, siendo las demás simples residencias sin efectos de domicilio; éste sistema se basa en la necesidad de centralizar la actividad jurídica de la persona en casos de quiebra, concurso, sucesión, etc. y evita los inconvenientes que produce a todo acreedor el hecho de no saber en que lugar deberá responder de su obligación el deudor de mala fe; estas ventajas son indiscutibles pero también la pluralidad de domicilios, produce buenos efectos especialmente en materia mercantil, debido a la rapidez de los negocios, en Alemania el código civil establece en for

(3) Artículo 11 del código civil de la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas.

ma ilimitada el domicilio plural (4), siendo defendido dicho sistema por tratadistas como Winscheid, Kohler, Enneccerus (5) y otros quienes argumentan que las actividades de toda persona sin perjuicio de constituir en definitiva una unidad, se pueden descomponer en una serie de actividades distintas, además hay casos de personas que distribuyen su tiempo en dos lugares durante todo el año, el invierno en un lugar y el verano en otro, por lo cual ambos domicilios son permanentes; el código civil brasileño también admite el domicilio plural sin ninguna limitación estableciendo en su artículo 32 "Cuando una persona tiene residencias alternativas o varios centros de ocupaciones habituales, considerase su domicilio en cualquiera de éstos o de aquellas"; los códigos de Chile, Uruguay, Colombia y Guatemala (6) establecen el domicilio plural en forma ilimitada para toda clase de relaciones jurídicas, tal como se puede apreciar en nuestro código civil que dice "Art. 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"; por otra parte los códigos de España y Suiza (7) adoptan un domicilio plural en forma similar al código guatemalteco, pero únicamente cuando se trata de actividades mercantiles.

(4) Artículo 7 del código civil de Alemania.

(5) Puig Peña, Tratado de Derecho Civil Español, T. I, V. III (Madrid: 1958), pag. 201

(6) Raymundo Salvat, Tratado de Derecho Civil Argentino, T.I. (Bs. Aires: 1947) pag. 490.

(7) Raymundo Salvat, Ob. cit. pag. 491.

En la legislación Italiana (8) se encuentra establecida la unidad del domicilio pero se reconoce la existencia de la residencia en distinto lugar con el objeto de que la persona no pueda evadir el cumplimiento de sus obligaciones; la legislación Portuguesa (9) sigue la unidad del domicilio pero con importantes limitaciones; lo mismo sucede en Inglaterra (10) donde el domicilio es único pero se reconoce que la residencia puede ser múltiple, y ésta decide en materia procesal y fiscal. En conclusión actualmente son muchas las limitaciones a la unidad del domicilio, lo cual no significa que predomine la pluralidad, pero se tiende a establecer un sistema intermedio con base en las dos anteriores. En lo referente a la obligatoriedad del domicilio, podemos decir que con excepción de la legislación alemana, (11) la totalidad de legislaciones disponen que ninguna persona natural o jurídica puede carecer de domicilio, y el mismo código civil alemana trata este punto con mucha cautela, indicando la forma de suplir el domicilio con la residencia o el último domicilio conocido.

Las legislaciones de Italia y Francia (12) en los casos de falta de domicilio, solucionan el problema estableciendo que el domicilio se conserva por el áni-

(8) Alberto Spota, Tratado de Derecho Civil, T.I, V.3o. (Bs. Aires: 1950), pag. 608.

(9) Alberto Spota, Ob. Cit., pag. 614

(10) Alberto Spota, Ob. Cit., pag. 616

(11) Raymundo Salvat, Tratado de Derecho Civil Argentino, T I. (Bs. Aires: 1947), pag. 490 y Ludwig Enneccerus, Derecho Civil, (Chile: 1960), pag. 407.

(12) Alberto Spota, Tratado de Derecho Civil, T.I, V.3o. (Bs. Aires: 1950), pags. 633 y 634.

mo de no cambiarlo, hasta que se adquiriera otro nuevo, y en último caso recurren al domicilio de origen que forzosamente debe existir; por otra parte las legislaciones de Argentina, Estados Unidos, Suiza y otras (13) solucionan estos casos considerando a la persona domiciliada en el lugar de su residencia actual, igual criterio sigue nuestro código civil, y mientras no se prueba el cambio de domicilio, lo indicado es que se considere subsistente al anterior. Esta solución es beneficiosa porque en doctrina el domicilio de origen es motivo de series críticas, especialmente porque si es desconocido, casi equivale a no tenerlo, se argumenta además que si el domicilio de origen, ha sido abandonado y después de veinte o treinta años se pretende abrir la sucesión de la persona el domicilio de origen se convierte en una mera abstracción resultando mejor atenderse a la residencia actual.

Respecto al cambio de domicilio, la totalidad de legislaciones lo autoriza, exigiendo únicamente los requisitos indispensables para constituirlo.

En relación con el Derecho Internacional Privado, el domicilio es determinante de la ley personal en Inglaterra, Estados Unidos, Dinamarca, Finlandia, Noruega, Suecia, Los Países Bálticos, Argentina, Brazil, Paraguay, Uruguay, Perú, Guatemala, Bolivia y todos los países que suscribieron el código de Derecho Inter

(13) Alberto Spota, Ob. cit. pag. 635, 638, y 639.

nacional Privado de Bustamante y Sirven.(14)

El Domicilio en el Derecho Público

Siendo el Domicilio un lugar donde legalmente se considera establecida a la persona para el cumplimiento de sus obligaciones y el ejercicio de sus derechos, cualquiera que sea la naturaleza jurídica de estas relaciones, su importancia práctica se extiende a todas las ramas del derecho, si bien el estudio del concepto se lleva a cabo dentro del derecho privado, por constituir un atributo de la persona cuyos efectos se dan especialmente en esta rama; pero muchos de estos efectos también tienen repercusión en todas las ramas del ordenamiento jurídico; siempre sirve de base la noción del domicilio que brinda el código civil, aplicándose a todas las situaciones del derecho público cuando sea necesario considerar a la persona radicada en determinado lugar. Muchas veces se atiende al sentido etimológico de la palabra, como sinónimo de habitación real de la persona, hasta el extremo de sustituir el concepto de domicilio o mejor dicho se considera domiciliada a la persona donde se encuentre; especialmente en el derecho fiscal con el objeto de evitar que los contribuyentes puedan eludir el pago de impuestos. La propia constitución de la República en su artículo 57 establece la inviolabilidad del domicilio, con el ob

(14) Carlos Mascareñas, Nueva Enciclopedia Jurídica, T. VII pags. 725 y 726.

je to de proteger el derecho que tiene toda persona de vivir libre y seguro en su morada o casa de habitación, en este caso la palabra domicilio sirve para designar la habitación real de la persona, ya se resida en ella de manera accidental, temporal o permanente. Lo mismo sucede en el Derecho Penal, cuando el código de la materia establece el delito de allanamiento de morada, cuyo fin es proteger el domicilio, debe darse a ésta palabra el sentido amplio ya indicado; también en la mayoría de leyes administrativas o al menos en muchas de importancia vital, se emplea el concepto de domicilio; por ejemplo la ley de expropiación preceptúa que a las personas domiciliadas fuera de la República, cuyo domicilio se ignore, se les citará por medio de edictos publicados en el diario oficial y en otro de mayor circulación; la ley sobre el impuesto de herencias, legados y donaciones establece que causaran los impuestos respectivos las herencias, legados y donaciones por causa de muerte, de todos los bienes enumerados en la misma ley, aunque no se encuentre en Guatemala el domicilio del causante, o los domicilios de las partes interesadas, siempre que los bienes se encuentren en la República. En esta forma el concepto del domicilio estudiado en los capítulos anteriores presta una utilidad enorme al derecho público, pero debemos aclarar que como afirma el tratadista Alberto G. Spota (1) el domicilio en el derecho público tiene una estructura diversa de la del domicilio civil, porque lejos de denotar una relación jurídicamente relevante de la persona con un lugar, consiste en la vinculación de la persona con un ente colectivo local, agrega dicho tratadista que la -

(1) Alberto Spota, Tratado de Derecho Civil, T. I, V. 3o. (Bs. Aires: 1950) pag. 539.

teoría del domicilio en el derecho público ha de construirse, respondiendo a las exigencias y fines que son propios de él, en ejercicio de la policía de seguridad, de la estadística, del ejercicio de derechos públicos subjetivos, etc. En realidad la opinión del autor argentino está llena de razón si se consideran los fines que se propone la administración pública al establecer los servicios y hacer funcionar adecuadamente la organización estatal.

En el derecho público al igual que en el derecho privado el domicilio constituye el asiento legal de la persona, pero atendiendo al interés social que prevalece sobre el interés individual, en consecuencia el derecho público al reglamentar las relaciones de los órganos administrativos con los súbditos del estado, no puede atenerse a disposiciones que tienen por finalidad el cumplimiento de los deberes hacia otras personas privadas; pues se trata de ejercitar derechos públicos subjetivos y cumplir obligaciones impositivas, ante el propio estado o sus dependencias autónomas, para lo cual la persona debe localizarse en determinado lugar o domicilio, pero el sujeto de toda relación de derecho público puede ser cualquier habitante, incluso al quien que solo se encuentre de paso en la república, por lo que la administración pública tiene facultades para considerar que el domicilio del administrado, usuario o contribuyente, es el asiento jurídico de la persona, o solo el de su principal establecimiento, o aun el de uno de estos establecimientos, o bien limitarse a la residencia, o a la mera habitación.

La importancia del domicilio en el derecho pú

blico se manifiesta con mayor intensidad en dos ramas; el derecho político y el derecho fiscal o financiero, en relación con el primero la ley electoral y de partidos políticos contenida en el decreto 387, establece que para los efectos electorales la república se divide administrativamente en distritos, constituyendo cada departamento un distrito electoral, cuya sede es la cabecera, y en cada distrito existe una delegación del registro electoral cuyos miembros tienen jurisdicción administrativa en toda la circunscripción del mismo. Ahora bien tanto la constitución de la República como la ley electoral consideran ciudadanos a todos los guatemaltecos, hombres y mujeres mayores de dieciocho años, y como consecuencia todos están obligados a cumplir con los deberes inherentes a la ciudadanía, que enumera el artículo 14 de la constitución, entre los cuales se encuentra el deber de inscribirse en el Registro Electoral, dicha obligación debe cumplirse en el registro del distrito donde se encuentre el domicilio del ciudadano, porque es allí donde primordialmente ejerce sus derechos políticos y donde se le considera legalmente establecido para responder de sus obligaciones originadas por esta clase de actividad.

La calidad de ciudadano se acredita con la cédula de ciudadanía, que deberá llevar impresos el número de orden y de registro que correspondan, los ciudadanos que se encuentren fuera del territorio nacional, quedan relevados de la obligación de inscribirse y votar, pero cuando ingresen al país deben inscribirse dentro del término de tres meses, en el Registro del Distrito donde fijen su domicilio; además de ser el medio para determinar la jurisdicción de las autoridades electorales, el domicilio produce importantes efectos al ser

uno de los presupuestos constitucionales de la calidad de guatemaltecos, tanto nuestra constitución como la ley electoral vigente exigen que quienes aspiren a ocupar los cargos de presidente, vicepresidente y diputados de la república deben tener además de otros requisitos, la calidad de guatemaltecos naturales determinada en cualquiera de los siguientes incisos:

- 1) Los nacidos en el territorio, naves o aeronaves de Guatemala, hijos de padre o madre guatemaltecos, de padres no identificados o de padres cuya nacionalidad sea desconocida;
- 2) Los que nazcan en Guatemala, hijos de padres extranjeros si uno de estos tuviere su domicilio en la República y manifiesten su deseo de ser guatemaltecos.

Se exceptúan los hijos de extranjeros que sean funcionarios diplomáticos y los de quienes ejerzan cargos equiparados por la ley y el derecho internacional;

- 3) Los nacidos fuera del territorio de la República, hijos de padre y madre guatemaltecos naturales, en los siguientes casos:
 - a) Si establecen su domicilio en el país;
 - b) Si conforme a las leyes del lugar de su nacimiento no les corresponde la nacionalidad extranjera; y
 - c) Si tuvieren derecho a elegir y optaren por la nacionalidad guatemalteca;

- 4) Los nacidos fuera del territorio de la República, hijos de padre o madre guatemalteca naturales o que les hubiere correspondido esa calidad, si establece domicilio en el país y optan por la nacionalidad guatemalteca; y los comprendidos en los casos a que se refieren los literales b) y c) del inciso anterior; y
- 5) Los nacidos en el extranjero, hijos de padre o madre guatemaltecos que se encuentren fuera del territorio nacional por razón de estar prestando servicios a la república.

En los incisos segundo, tercero y cuarto transcritos, podemos apreciar la influencia determinada del domicilio; para poder adquirir la calidad de guatemaltecos naturales y en consecuencia ejercitar libremente los derechos políticos anteriormente indicados. Al respecto léase el artículo 5o. de la Constitución de la República.

En el derecho fiscal no es menor la influencia del domicilio, pues según el código fiscal guatemalteco la administración de la hacienda pública se ejerce por las siguientes dependencias del estado: a) el Ministerio de Hacienda y Crédito Público; b) Los directores generales de rentas; c) Los administradores de aduanas; d) Los administradores de rentas departamentales; e) Los receptores de impuestos y contribuciones; y actualmente existe además f) La Dirección General del Impuesto Sobre la Renta; estas dependencias administrativas u organos del estado están encargadas dentro de la jurisdicción establecida para el efecto de la recaudación, distribución y fomento de las rentas fisca-

les. Entre el estado cuya representación en el derecho financiero asumen las dependencias mencionadas y los contribuyentes, surge una relación jurídica en virtud del pago de impuestos y contribuciones; el estudio de esta obligación corresponde a un tratado de la materia, pero para comprender la influencia del domicilio, diré que la obligación tributaria contiene todos los elementos y produce todas las consecuencias de la relación jurídica en general, tiene un sujeto activo que puede ser el estado, las municipalidades, etc.; un sujeto pasivo o sea la persona obligada a pagar el impuesto, a quien se da el nombre de contribuyente de jure, además como en todo vínculo de esta naturaleza, existe un objeto gravado, obligaciones accesorias, liquidaciones para determinar la cuantía del impuesto, y especialmente tiempo, forma y lugar de pago, todo se encuentra previsto en las leyes fiscales, pero el estado necesita situar al contribuyente en un lugar, que muchas veces es el mismo domicilio civil, pero con el objeto de no permitir escapatorias fraudulentas o involuntarias, también puede ser el lugar de la simple residencia, e incluso una habitación accidental, esto se debe a que como afirma Alberto Spota, (2) el domicilio en el derecho público es la vinculación de la persona con un ente colectivo local, en consecuencia la competencia de las autoridades fiscales se determina por el domicilio, o por la residencia ya sea estable o accidental.

En nuestro medio legal, el domicilio fiscal se

(2) Alberto Spota, Ob. cit. pag. 539

encuentra establecido en el artículo 123 del reglamento de la ley de impuesto sobre la renta, que dice en su primera parte "Para todos los efectos de la ley y sus reglamentos, el domicilio de los contribuyentes será el que señalen en las declaraciones juradas y escritos que presenten a la dirección; en su defecto, el que les corresponda de conformidad con el código civil, en lo que no se oponga a estas disposiciones"; además la propia ley de impuesto sobre la renta, estipula que el pago de los impuestos y las declaraciones juradas relacionadas con dicha ley, deben presentarse a las oficinas receptoras de la jurisdicción del domicilio del contribuyente ya sea personalmente o por correo con certificado y aviso de recepción, pero las personas naturales que durante su residencia transitoria en la república obtengan accidentalmente rentas afectas, cualquiera que sea su monto, deben presentar una declaración jurada especial antes de ausentarse del país, y pagar el impuesto que resulte. Este domicilio fiscal puede cambiarse libremente debiendo el contribuyente dar el aviso que manda el artículo 124 del mismo reglamento, bajo pena de la sanción que corresponda.

El impuesto sobre la renta que obtenga toda persona natural o jurídica se establece aunque se encuentren domiciliadas en territorio extranjero, basta con que la actividad económica que produjo la renta se realice en Guatemala, en estos casos cuando el contribuyente no tenga representante o no se pueda determinar el lugar de su domicilio, ni residencia, se considerará como domiciliado en el lugar de la república en donde tenga la principal fuente de sus rentas o, subsidiariamente, el de su última residencia en el país.

Art. 125 del mismo reglamento.

Por todo lo anterior podemos decir que el domicilio fiscal es el asiento jurídico de la persona, pa-
ra el solo efecto del cumplimiento de los deberes im-
positivos y el ejercicio de los derechos correlativos;
nuestras leyes fiscales también admiten la constitución
de un domicilio fiscal especial, cuando considere la
autoridad respectiva que en esta forma se facilita la
determinación y percepción de los impuestos este domi-
cilio surte sus efectos a partir del momento en que la
dirección del impuesto sobre la renta notifique al con-
tribuyente la aprobación del mismo; sin embargo a di-
ferencia de lo que sucede con el domicilio convencio
nal del derecho civil, el domicilio fiscal especialmente
establecido puede ser dejado sin efecto por la sola vo-
luntad del organo estatal.

Finalmente podemos decir que en todos los
procedimientos del ramo administrativo, y en general
del derecho público, así como en todo memorial que
se presente a las autoridades, es necesario y muchas
veces obligatorio indicar el lugar del domicilio o resi
dencia, con el objeto de establecerse legalmente en
determinado lugar, identificarse y recibir notificacio-
nes.

El Domicilio en el Derecho Internacional Privado.

El vínculo jurídico que se establece en virtud
del domicilio, surte sus efectos incluso fuera de las -
fronteras del país en el cual se ha constituido, cada
vez que se le utiliza para solucionar un conflicto de

leyes pertenecientes a diferentes estados; en estos casos se da al término domicilio un significado técnico mediante el cual se identifica con un país, estado o territorio sujeto a un sistema de leyes, en el fondo se trata del mismo asiento jurídico de la persona en un lugar, pero lo principal para el derecho Internacional Privado es el sistema de leyes que rigen en el lugar del domicilio, en consecuencia lo primordial es el estado y no un lugar determinado del mismo. El tratadista Dicey (1) ha definido al domicilio diciendo "Es el lugar o país que en realidad constituye la residencia permanente de un individuo, y, en ciertos casos, el lugar o país en que la ley supone que reside, aunque de hecho no sea así", estima dicho autor que se requieren el factum y el ánimos para constituir domicilio, y en materia de relaciones privadas internacionales implica una vinculación o relación entre el individuo y un país o territorio donde vive una sociedad civil sometida a un sistema legislativo determinado por oposición a otros sistemas de derecho.

Generalmente cuando una persona pretende hacer valer sus derechos en el extranjero, surge el problema sobre cual es la ley que debe regir la relación jurídica que se origine, por ejemplo si dos salvadoreños celebran en Guatemala un contrato sobre bienes inmuebles situados en México, habrá que decidir cual es la ley competente para regir dicha relación jurídica, si la ley del lugar de la celebración del contrato; la ley de la nacionalidad de las partes, o la ley de la

(1) Dicey, citado por Víctor Romero del Prado, Derecho Internacional Privado, T.I. (Cordoba: 1931), pag. 653.

lugar de la ejecución del contrato. Las soluciones de estos conflictos constituyen el objeto del Derecho Internacional Privado, el cual, desde que es un hecho la validez extraterritorial de las leyes, tiene como base conceptos fundamentales como: la nacionalidad, el domicilio, la forma de los contratos, la situación de los bienes, el orden público, y otros que constituyen los pilares sobre los cuales descansa el complejo sistema que rige las relaciones jurídicas de las personas que transiten por un país extraño. Antiguamente dentro del territorio de cada estado no podían aplicarse más leyes que las creadas por el propio estado, era la época en que la territorialidad de la ley llegó a convertirse en un dogma que inevitablemente conducía a un aislamiento incompatible con la naturaleza social y cosmopolita del ser humano; con el avance de la civilización, el desarrollo de los pueblos, manifestado a través de la solidaridad internacional, así como el alto grado alcanzado por el derecho, se ha superado completamente ese aislamiento y en la época actual la extraterritorialidad de las leyes es algo indispensable para la vida normal de las personas, acorde con el ideal de establecer la igualdad jurídica entre el nacional y el extranjero; nuestro código de Derecho Internacional Privado, adoptado por la casi totalidad de países americanos, en la convención celebrada en la Habana, Cuba, el 13 de Febrero de 1928, establece en su artículo tercero "Para el ejercicio de los derechos civiles y para el goce de las garantías individuales idénticas, las leyes y reglas vigentes en cada estado contratante se estiman divididas en las tres clases siguientes:

- I. Las que se aplican a las personas en razón de su

domicilio o de su nacionalidad y siguen aunque se trasladen a otro país, denominadas personales o de orden público interno;

- II. Las que obligan por igual a cuantos residen en el territorio, sean o no nacionales, denominadas territoriales, locales o de orden público internacional;
- III. Las que se aplican solamente mediante la expresión, la interpretación o la presunción de la voluntad de las partes o de algunas de ellas, denominadas voluntarias o de orden privado.

Como puede apreciarse el domicilio tiene influencia especialmente en las leyes o reglas a que se refiere el inciso primero del artículo anterior, las cuales tienen eficacia extraterritorial, denominándoseles de orden público interno, y rigen las siguientes instituciones civiles: El estado, la capacidad, el matrimonio, lo relativo a la promesa incumplida del mismo, los deberes respectivos de protección y obediencia de cada cónyuge, la disposición y administración de los bienes, las reglas sobre cuidado de los hijos de matrimonios nulos, el derecho a la separación de cuerpos y el divorcio, la nulidad del matrimonio, la paternidad, la filiación (salvo disposiciones de orden público), los alimentos en muchos de sus aspectos, la patria potestad y sus consecuencias, la adopción y la impugnación de la misma, la declaratoria de ausencia, la muerte presunta, la tutela y curatela, su organiza-

ción y especies, el afianzamiento de la tutela, los créditos cuando no estuviere precisado el lugar donde deben hacerse efectivos, los bienes muebles y la comunidad de bienes en ciertos casos, las sucesiones intestadas y testamentarias, incluso en cuanto al orden de suceder, a la cuantía de los derechos sucesorios, y a la validez intrínseca de las disposiciones de última voluntad (salvo casos de excepción), la procedencia, condiciones y efectos de la revocación de testamento, la institución de herederos y la substitución, la capacidad para suceder por testamento, el nombramiento de albaceas, la capacidad para solicitar y llevar a cabo la división, el nombramiento y facultades del partidor, y el pago de las deudas hereditarias, además la rescisión de contratos de incapacidad o ausencia, la interpretación de contratos en algunos casos, el cobro de lo indebido, la capacidad para ejercer el comercio, las incapacidades y su rehabilitación, y en general todas aquellas relaciones jurídicas que según el referido código de Derecho Internacional Privado deban someterse a la ley personal de las partes; el fundamento de esa extraterritorialidad de la ley, constituye una parte esencial y a la vez fascinante del derecho internacional privado, corresponde su estudio a un tratado amplio de dicha materia, pero concretándose al tema objeto de estudio y siguiendo el orden del artículo tercero del código mencionado, podemos apreciar que el inciso segundo se refiere a leyes territoriales locales o de orden público internacional, y como su nombre lo indica rigen exclusivamente en su estado de origen, no permitiendo la aplicación de una ley extranjera, - porque debido a la naturaleza de instituciones como la propiedad de inmuebles, la posesión de los mismos, las servidumbres, etc. la ley del lugar donde se encuen

tran situados en la única competente para regirlos, en virtud del principio de soberanía de cada estado sobre su territorio, además las leyes de orden público internacional se consideran como una condición de existencia del estado, y cuando la *lex fori* reúne los caracteres de una ley de orden público internacional deben los tribunales locales, excluir la ley extranjera aun cuando según las reglas de conflictos de la propia legislación, dicha ley extranjera sea competente para regir cualquier relación jurídica, en consecuencia estas reglas o disposiciones tienen que aplicarse independientemente del domicilio de los interesados; en el último inciso del artículo tercero el código de Bustamante se refiere a las leyes o reglas cuyo ejercicio depende de la voluntad de las partes, como ejemplos podemos citar las disposiciones sobre jurisdicción voluntaria, la influencia del domicilio en las relaciones que se originan por este tipo de reglas es enorme, porque salvo los casos de sumisión o excepciones del derecho local, es juez competente para conocer de estas diligencias el del lugar donde tenga o haya tenido su domicilio, o en su defecto, la residencia, la persona que las motive.

Generalmente todas las legislaciones pretenden que las leyes referentes al estado y capacidad de sus nacionales, sean permanentes, porque sería incompatible con el ideal de justicia que por el simple hecho de pasar los límites de un país, se perjudicarán derechos adquiridos legítimamente al amparo de la ley del domicilio, o de la nacionalidad, los cuales tienen una importancia vital porque rigen la propia personalidad, la familia, las sucesiones, etc. por ejemplo resultaría absurdo que en el caso de un matrimonio contraído legítimamente en Guatemala, por el simple he

cho de trasladarse al extranjero cambiara el estado civil de los esposos, y se les considerara solteros; además cada estado no tiene ningún interés en someter a todos los individuos que se encuentren en su territorio, a las disposiciones de sus leyes civiles, en lo relativo al estado y capacidad; pero por el contrario todos los estados tratan que las disposiciones referentes a dicha materia aplicables a sus nacionales sean permanentes, para lo cual recurren a la ley de la nacionalidad o a la ley del domicilio; de ahí la importancia que éste último tenga en nuestro derecho guatemalteco, porque de acuerdo con el artículo septimo del código de Bustamante, cada estado contratante debe aplicar como leyes personales, las de la nacionalidad, las del domicilio o las que haya adoptado o adopte en adelante su legislación interior, y según el artículo trece de nuestra ley del organismo judicial y la declaración hecha por la delegación guatemalteca que asistió a la convención celebrada en la Habana, Cuba, el 13 de Febrero de 1928 nuestro país al igual que todos los participantes, adoptó el sistema del domicilio.

Las ventajas de este sistema no las expone el tratadista Urquiza (2) refiriéndose a la legislación de su país, de la manera siguiente: "Es por justicia y no por conveniencia que adoptan las leyes argentinas al domicilio, como criterio básico para dilucidar las cuestiones que se pretenden involucrar en el Derecho Internacional Privado; por razones jurídicas, porque el prin

(2) Urquiza, citado por Mascareñas, Nueva Enciclopedia Jurídica T. VII. pag. 726.

cipio del domicilio respeta la voluntad humana, al hacer regir al hombre no por la ley del lugar donde naciera, sino por la ley de la localidad que libremente eligiera para asiento de sí mismo, de su familia y sus negocios". El tratadista Wolf (3) afirma que es insustituible la ley del domicilio para aquellos estados que no tengan una legislación uniforme, y para aquellos que reciben una fuerte inmigración. El propio tratadista Niboyet (4) partidario de la nacionalidad nos expone que el sistema de domicilio parte de la idea de que el individuo está más relacionado con su domicilio que con su nacionalidad, ya que es en aquél donde posee el centro de sus intereses y una persona puede pasar toda su vida en un país distinto del de su nacionalidad.

El tratadista Carlos E. Mascareñas en la Enciclopedia Jurídica (5) publicada bajo su acertada dirección resume los argumentos defendidos por los partidarios del sistema que sigue la ley del domicilio, de la siguiente forma:

- 1o Si por domicilio se entiende el de origen, es tan estable y seguro como es la nacionalidad.
- 2o El individuo se compenetra con el lugar donde vive y tiene el centro ordinario de sus ocupaciones y su vida de trabajo, pues el que habita en un país se identifica con su medio social.

(3) Wolf, citado por Mascareñas, Ob.cit. pag. 726

(4) J.P. Niboyet, Principios de Derecho Internacional Privado, (Méjico:1965) pag. 560.

(5) Carlos E. Mascareñas, Nueva Enciclopedia Jurídica, T. VII. pag. 727.

- 3o Prácticamente el supuesto carácter transitorio y efímero del domicilio se produce de hecho, también con la nacionalidad (existen apátridas y personas de nacionalidad múltiple).
- 4o El domicilio facilita el comercio internacional y es el principio de los países dinámicos y progresivos. (por ejemplo los Estados Unidos e Inglaterra).
- 5o El domicilio hace posible la incorporación de extensas masas de emigrantes y conviene más a las relaciones familiares y sucesorias del extranjero con residencia estable.
- 6o En la práctica el principio de la nacionalidad es más difícil, puesto que en países en que conviven múltiples extranjeros se paralizaría el ritmo dinámico que debe tener la administración de justicia, al exigir que el juez conociese y aplicase las disposiciones de múltiples ordenamientos jurídicos extraños.

Podemos agregarle a las ventajas enumeradas por Mascareñas otras dos:

- 7o El domicilio es un criterio igualitario, pues equipara al nacional y al extranjero.

8o En caso de conflictos, resulta más fácil comprobar un hecho real como el domicilio y no la nacionalidad cuya incertidumbre abarca desde sus orígenes hasta su determinación actual.

No obstante estas ventajas indiscutibles, el sistema de la nacionalidad es seguido por la mayoría de legislaciones Europeas y sus defensores hacen las siguientes objeciones al sistema de domicilio:

- 1o Se dice que la nacionalidad es un vínculo más estable, seguro y fácil de reconocer.
- 2o La patria es una noción más amplia y elevada que la de la localidad física (domicilio) es un principio de libertad de naturaleza superior y constituye un progreso frente a las concepciones antiguas. Por el contrario el sistema del domicilio nació del régimen feudal (el hombre es un simple accidente y elemento secundario de la gleba) y tiene el gran defecto de materializar al individuo y rebajarlo, haciéndole depender de un elemento exclusivamente material.
- 3o Con la nación se está más íntimamente vinculado (por la historia, costumbres y principios) que con el estado del domiciliado (al cual se considera contingente, transitorio, cambiante).
- 4o Sería una abdicación por parte del Estado si renunciase a regular la condición jurídica de sus nacionales emigrados; o el estado del do-

micilio cometería una violación de la soberanía igual de los Estados Nacionales, si pretendiese imponer a los inmigrantes y extranjeros domiciliados las leyes que no elaboró para ellos.

- 5o La nacionalidad constituye un elemento unitario para todas las relaciones internacionales relativas a los individuos, tanto las que pertenecen al Derecho Internacional Público (protección) como las del Derecho Internacional Privado.

Las anteriores objeciones más que inconvenientes del sistema que sigue la ley del domicilio, son elogios al sistema contrario, lo cual no disminuye la importancia jurídica del domicilio, en el capítulo siguiente hare un análisis de las principales objeciones enumeradas.

En la actualidad se observa una evolución constante en pro del sistema del domicilio, el cual es defendido por tratadistas de todos los países incluso donde las legislaciones siguen el sistema de la nacionalidad, el hecho de que el domicilio establezca un vínculo voluntario es bastante convincente, otra circunstancia determinante es que el domicilio hace coincidir las competencias legislativa y jurisdiccional, también sirve de solución en los conflictos de nacionalidad y cuando esta última es desconocida o incierta, el sistema del domicilio sirve de ley supletoria para regir las relaciones personales.

Sin embargo igual como sucede en el derecho interno de cada país, en el derecho internacional privado surgen conflictos de domicilio, a veces porque varias legislaciones consideran al mismo individuo como domiciliado en lugares diferentes. O en el caso contrario que ningún estado le conceda domicilio en su territorio. En el primer caso puede suceder que un individuo tenga un domicilio legal en un país y un domicilio voluntario en otro, o bien dos domicilios en diferentes países, o dos domicilios voluntarios en idéntica situación, en estos casos se trata de conflictos positivos; y cuando ningún país considere al individuo domiciliado surgirá un conflicto negativo; el tratadista Víctor Romero del Prado (6) nos indica que para la solución de estos conflictos puede seguirse dos caminos, el de la unificación legislativa y el de la armonía en la variedad o unificación de las normas o reglas de Derecho Internacional Privado. Ambas soluciones son dignas de respeto pero mientras se llega a esa armonía o unificación legislativa tan deseadas, se hace necesario solucionar muchos conflictos prácticos, y actualmente todavía muchos tratadistas discuten cuál es la ley que debe fijar el domicilio, además existen distintos conceptos del mismo a tal grado que a una persona puede reconocersele un domicilio en un país y no en otro. Estimo que las resoluciones de todos estos conflictos deben obtenerse aplicando en el Derecho Internacional Privado las soluciones que para casos similares se dan en el derecho interno de cada país, hasta donde esto sea posible, más adelante exponto pun-

(6) Víctor Romero del Prado, Derecho Internacional Privado. T.I. (Cordoba: 1961), pag. 669

tos de vista concretos, pero me parece oportuno copiar las soluciones adoptadas al respecto por el Instituto de Derecho Internacional Privado, en su sesión de Cambridge de 1931, en dicha ocasión se estableció que en materia civil corresponde a los tribunales de cada estado decidir según su legislación, cuáles son los individuos domiciliados en su respectivo territorio y quienes no lo están. Pero si el conflicto surge entre dos o más 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, el del país en que se halle. Asimismo estableció el Instituto en su sesión de Cambridge (7) que 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 de estas sociedades en el respectivo territorio, debe ser considerada como filial, sucursal o agencia. Las reglas anteriores también se aplican al caso de conflictos consecutivos a todo cambio de domicilio.

Estimo que cuando el conflicto surja porque un individuo tenga su domicilio legal en un país y el domicilio voluntario en otro, se debe dar preferencia al domicilio legal, ya se juzgue el caso en los estados

(7) Carlos Mascareñas. Nueva Enciclopedia Jurídica, T. VII.
pag. 729.

cuyas legislaciones entran en conflicto o en un tercer estado, así se solucionan casos similares en el derecho interno, y no hay motivo para cambiar, pues el domicilio legal es impuesto por circunstancias necesarias, constituyéndose en el lugar donde la ley presume sin admitir prueba en contra, que una persona reside para el ejercicio de sus derechos y cumplimiento de obligaciones, por eso en el derecho interno de cada país, mientras se tiene un domicilio legal, no puede constituirse otro voluntariamente.

Cuando el conflicto se origine porque se tengan dos domicilios legales en diferentes estados, se da preferencia al lugar donde el interesado tenga su residencia actual, donde haya tenido su última residencia, o en último caso al lugar donde se encuentre, ésta solución del Instituto de Derecho Internacional Privado, es muy acertada por razones de utilidad y conveniencia.

Cuando surja un conflicto porque dos estados consideren domiciliada a la misma persona en forma voluntaria, dentro de sus respectivos territorios, la solución tiene que ser similar al caso anterior o sea, que primero se da preferencia a la ley del lugar donde tenga su residencia, y en su defecto al lugar donde se encuentre, porque en estos casos o conflictos se da una situación de incertidumbre tal como sucede con las personas que pasan su vida viajando constantemente, sin poderse determinar su centro de negocios o intereses, esta solución también la adoptó el Instituto de Derecho Internacional Privado y es defendida por muchos tratadistas. (8)

(8) Carlos Mascareñas, Nueva Enciclopedia Jurídica, T. VII, pag. 729.

Cada legislación contiene disposiciones sobre la forma de solucionar estos conflictos, por lo cual es muy importante establecer cual es la legislación competente para indicar el camino a seguir. Algunos autores como Loiseau (9) sostienen que la determinación del domicilio es un problema que debe resolverse de acuerdo con el principio de la autonomía de la voluntad, porque pertenece al dominio de la voluntad individual y no al de la ley, argumentan que el hecho de la residencia y la intención de hacerla permanente están en plena dependencia de la persona, sin embargo dichas opiniones no han progresado debido a la falsedad manifiesta de las mismas, pues existen casos en que la ley determina imperativamente el domicilio. - Otro sector de la doctrina donde sobresalen Weis, Valery, Durand, considera al domicilio formando parte del estatuto personal, y en consecuencia debe determinarse de acuerdo con la ley nacional, bajo reserva de los principios de orden público internacional, a esta doctrina se le reprocha que el domicilio es un hecho territorial, que establece un vínculo entre la persona y el estado, (vínculo administrativo, político, judicial) siendo imposible dejar siempre su determinación a la ley nacional del interesado, además cuando no tuviera nacionalidad tampoco tendría domicilio, y si la ley nacional del interesado sigue el sistema del domicilio, peor aún porque el domicilio resulta determinando al domicilio, lo cual es un círculo vicioso.

(9) Romero del Prado, Derecho Internacional Privado, T.I. (Cordoba: 1961) pag. 674.

La mayoría de doctrinas y jurisprudencias consideran que el criterio para determinar el domicilio debe tener por base la ley territorial (lex loci o lex fori) pero especialmente la ley del estado donde el proceso se inicia; al respecto el tratadista Niboyet (10) nos dice que la ley competente para fijar el domicilio "únicamente puede ser la 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 él lo entiende y no como lo concibe una ley extranjera". Este criterio tiene muchos internacionalistas como Pillet, Fiore, Jitta, Dicey, Magalhaes, Bustamante, etc. también las jurisprudencias Inglesa y Norteamericana, y es el adoptado por nuestro código de Derecho Internacional Privado en su artículo 22 que literalmente dice "El concepto, adquisición, pérdida y recuperación del domicilio general y especial se regirán por la ley territorial".

De conformidad con lo expuesto en el párrafo anterior estimo que en nuestro ordenamiento jurídico deben seguirse las reglas siguientes, que aconseja la enciclopedia jurídica del tratadista Mascareñas (11)

- a) Es la ley territorial la que se aplica para determinar si la persona está o no domiciliada en el país del tribunal.

(10) J.P. Niboyet, Principios de Derecho Internacional Privado, (Méjico: 1965) pag. 545.

(11) Carlos Mascareñas? Nueva Enciclopedia Jurídica, T. VII. pag. 729.

- b) Cuando está domiciliado en un país diferente del tribunal, se aplica la ley de ese país.
- c) Cuando el domicilio lo tiene en dos o más estados, distintos a los del tribunal, se aplicarán las leyes de esos países.

Respecto al cambio de domicilio de un estado a otro, es una situación que requiere la transferencia de la residencia a un país distinto, con la intención de permanencia, y el establecimiento efectivo en el mismo; dicho cambio se prueba con un certificado extendido por la autoridad pública competente, donde conste la fecha en que la residencia que determina el domicilio principio, y la intención de la persona; en su defecto estimo que debe probarse por los medios que acepte la ley del lugar donde se pretenda haber adquirido el domicilio. El cambio de domicilio de un estado a otro puede realizarse por cualquier persona siempre que tenga capacidad para ello, dicha capacidad debe ser general y especial o sea que haya llegado a la mayoría de edad, y que no se encuentre sujeto a ningún domicilio legal. Pero cual es la ley competente para reglar el cambio de domicilio; la ley del estado donde se ha residido o la ley del estado donde se piensa residir en el futuro? además la persona puede ser mayor de edad en un estado y no en el otro? La solución de la primer interrogante nos la da el código de Bustamante en su artículo 35 que dice "Las cuestiones sobre cambio de domicilio de las personas naturales o jurídicas se resolverán de acuerdo con la ley del Tribunal, (lex fori), 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". La segunda parte de este artículo es confusa porque no se

sabe si ese último domicilio, es el nuevo que se pretende constituido o el último que se supone tuvo el interesado, la mayor parte de tratadistas que abordan el tema se pronuncian en favor de la primera interpretación, que estimo acorde con el articulado del código en su totalidad, especialmente el artículo 22 que dice "El concepto, adquisición, pérdida y recuperación del domicilio general y especial de las personas naturales y jurídicas se regirán por la ley territorial", por tanto cada estado debe determinar por sus propias leyes, los requisitos necesarios para que las personas adquieran domicilio en su territorio.

En cuanto a la segunda interrogante, o sea cual es la ley competente para regular la capacidad de la persona que pretende cambiar domicilio, un sector de la doctrina favorecen la ley personal del interesado, lo cual tiene el mismo inconveniente expuesto en párrafos anteriores, el domicilio es la condición para poder ejercitar diversas atribuciones y no se puede dejar su determinación a una ley extranjera tampoco acepta ningún estado que una legislación extraña determina la capacidad para adquirir domicilio dentro de su territorio, es natural que así sea pues los efectos del domicilio se asemejan a los producidos por la nacionalidad, y sabemos que esta última afecta los intereses más esenciales del estado, por lo que éste es soberano para legislar sobre ella. Otro fuerte sector de la doctrina argumenta que cada estado determina por sus propias leyes la capacidad para adquirir domicilio en su respectivo territorio, este criterio es más acorde con el principio de soberanía y con la razón porque es natural que la ley del lugar donde se reside determi-

ne todas las condiciones indispensables para que la residencia constituya domicilio.

Antes de concluir el presente capítulo creo oportuno exponer las reglas de solución que aconseja el tratadista Barbosa de Magalhaes (12), las cuales se amoldan a nuestro sistema jurídico, y sirven para solucionar casos en que dos estados partan de diferentes conceptos para constituir el domicilio, por ejemplo cuando una legislación considera domiciliada a la persona en el lugar de la residencia, y otra en el lugar donde tenga el centro de los negocios, dice el autor aludido "La determinación de la residencia principal o del principal centro de los negocios, debe quedar al arbitrio y prudente criterio del tribunal. Sin embargo, se añade: En caso de duda, se considera como residencia principal aquella que coincida con el centro de los negocios; con el principal si hay más de uno, y como principal centro de los negocios aquel que coincida con la residencia, y con la principal si hay más de una. Si el individuo tiene simultáneamente más de una residencia y más de un centro de negocios, sin que pueda determinarse ni cuál es la principal residencia ni cuál es el principal establecimiento se le considera domiciliado en el lugar donde se encuentre". Podemos afirmar sin temor a equivocarnos que la importancia del domicilio en el Derecho Internacional Privado es notable, además de ser el medio para determinar la ley personal que rige el estado y la capacidad de las

(12) Barbosa de Magalhaes, citado por Romero del Prado, Derecho Internacional Privado, T.I. (Cordoba: 1961), pag. 671.

personas, también se utiliza para determinar la competencia de los tribunales, para solucionar conflictos de nacionalidad, y para el goce de muchos derechos, todo lo cual hace sumamente necesario llegar a la unificación legislativa en esta materia; especialmente los países americanos donde el domicilio ha producido tan buenos efectos, traería muchas ventajas la inclusión de disposiciones comunes en sus legislaciones internas, evitándose en la medida de lo posible muchos conflictos.

El Domicilio y la Nacionalidad

No obstante la oposición existente entre los sistemas de la nacionalidad y el domicilio como determinantes de la ley que rige las relaciones personales, también hay importantes puntos de conexión entre ambos conceptos, toda persona normalmente tiene una nacionalidad y un domicilio en el estado donde nace, pero por circunstancias particulares, pueden surgir situaciones diferentes y dichos conceptos no se corresponden en el país de origen, esto sucede más frecuentemente en la época actual, debido a la facilidad de los transportes y al desarrollo de la actividad mercantil, resulta corriente que las personas extranjeras vengán a domiciliarse en nuestra patria, y muchos guatemaltecos soliciten residencia en otros países buscando mejores horizontes; en consecuencia es alto el porcentaje de personas cuyo domicilio no se encuentra en su respectiva patria.

La ley de nacionalidad contenida en el Decreto 1613, nos indica que la nacionalidad guatemalte-

ca es el vínculo jurídico-político existente entre quienes la constitución de la República determina y el estado de Guatemala. Tiene por fundamentos un nexo de carácter social y una comunidad de existencia intereses y sentimientos, e implica derechos y deberes recíprocos; basta la anterior definición para comprender la enorme trascendencia que tiene la nacionalidad en la vida de toda persona, su concepto involucra aspectos sociales, espirituales, políticos, jurídicos, etc. el domicilio es un vínculo menos espiritual pero se asemeja mucho a la nacionalidad, porque se relaciona concretamente con un lugar del estado elegido libremente por la persona, y produce consecuencias jurídicas, administrativas y políticas de mucha importancia.

En relación con la nacionalidad, el domicilio influye en su adquisición, pérdida, recuperación y en la solución de sus conflictos, nuestra constitución y la ley de nacionalidad, al igual que sucede en la mayoría de legislaciones, para autorizar la naturalización en Guatemala, utilizan el domicilio como una fuerte presunción, lo cual estimo acorde con la razón y la justicia, debido a la trascendencia del domicilio, la voluntad de la persona al constituirlo y porque indudablemente después de la nacionalidad, el domicilio es el vínculo que más relaciona a las personas con un país.

La nacionalidad puede adquirirse en nuestro ordenamiento legal por el origen o por naturalización, siendo el domicilio determinante en ambas situaciones; la constitución establece como casos de nacionalidad de origen que dependen del domicilio, las si-

guientes:

- 1) Son guatemaltecos naturales, los que nazcan en Guatemala, hijos de padres extranjeros si uno de estos tuviere su domicilio en la República.
- 2) Los que nazcan en Guatemala, hijos de extranjeros transeúntes, si llegados a la mayoría de edad, establecen su domicilio en la República y manifiestan su deseo de ser guatemaltecos. Se exceptúan los hijos de extranjeros que sean funcionarios diplomáticos y los de quienes ejerzan cargos equiparados por la ley y el derecho internacional.
- 3) Los nacidos fuera del territorio de la República, hijos de padre y madre guatemaltecos naturales, en los siguientes casos:
 - a) Si establecen domicilio en el país;
 - b) Si conforme a las leyes del lugar de su nacimiento no les corresponde la nacionalidad extranjera; y
 - c) Si tuvieren derecho a elegir y optaren por la nacionalidad guatemalteca.
- 4) Los nacidos fuera del territorio de la República, hijos de padre o madre guatemaltecos naturales o que les hubiere correspondido esa calidad, si establecen domicilio en el país y optan por la nacionalidad guatemalteca; y los comprendidos en los casos a que se refieren los li-

terales b) y c) del inciso anterior.

La naturalización a su vez puede ser con-
ce-
siva o de-
claratoria, la primera se basa en el inciso se-
gundo del artículo septimo de la constitución y puede
obtenerla todo extranjero, salvo las excepciones esta-
blecidas por la ley de la materia y es potestativo del
ejecutivo, en todo caso otorgarla o no. Para que se
conceda debe seguirse ante la Gobernación Departa-
mental que corresponda la tramitación de ley, siendo
en todos los casos determinante el domicilio de la per-
sona, pues debe concurrir cualquiera de las siguien-
tes circunstancias:

- 1) Tener el peticionario domicilio en la Repúbli-
ca y haber residido durante los cinco años in-
mediatamente anteriores, siempre que no se hu-
biere ausentado del territorio nacional, dentro
de ese lapso por más de seis meses consecuti-
vos o períodos que sumados den un año o más.
- 2) Tener el peticionario domicilio en la repúbli-
ca y haber residido en ella períodos que suma-
dos den diez años o más.
- 3) Además los extranjeros que tengan domicilio en
la república y que hayan residido en ella los
dos años inmediatamente anteriores, siempre que
no se hubieren ausentado del territorio nacio-
nal, dentro de ese lapso, más de un mes corri-
do o períodos que sumados den más de dos me-
ses, y estén comprendidos en algunos de los ca-
sos que para el efecto enumera el inciso terce-

ro del artículo 33 del Decreto 1613 (ley de nacionalidad).

La naturalización declaratoria se funda en los incisos 3, 4, 5, 6 y 7, del artículo septimo de la Constitución, para obtenerla los extranjeros deben llevar a cabo la tramitación respectiva en el Ministerio de Relaciones Exteriores, siendo determinante la influencia del domicilio en los siguientes casos:

- a) Cuando se trate de un extranjero casado con guatemaltecos, con dos o más años de residencia, y optara por la nacionalidad guatemalteca, siempre que el domicilio conyugal se halle en Guatemala.
- b) Los españoles y latinoamericanos por nacimiento, que adquieran domicilio en el país y manifiesten ante la autoridad competente su deseo de ser guatemaltecos.

En la pérdida de la nacionalidad indudablemente la influencia del domicilio es menor, aunque es de presumirse que existe en dos casos; cuando una persona se naturaliza voluntariamente en un país extranjero, porque tal naturalización tiene generalmente por fundamento la adquisición de un domicilio en ese país extranjero, y cuando se trata de guatemaltecos naturalizados que residan tres o más años consecutivos fuera del territorio centroamericano, porque una residencia tan larga es natural que constituye domicilio, aunque puede suceder lo contrario; respecto a la mujer guatemalteca casada con extranjero que adquiera domicilio en otro país, nuestra legislación no incluye

dicha circunstancia entre las causas por las cuales se pierde la nacionalidad guatemalteca, al contrario de lo que sucede en países como Noruega, Suecia y Dinamarca donde se establece la desnacionalización de las mujeres casadas con extranjeros, por el hecho de constituir el domicilio conyugal fuera de su país de origen.

Nuestra constitución también autoriza la recuperación de la nacionalidad con base en el domicilio, cuando un guatemalteco se ha naturalizado en país extranjero, o cuando pudiendo elegir entre dos nacionalidades hubiere optado antes por nacionalidad diferente a la guatemalteca; en el primer caso basta el hecho de domiciliarse en la República para presumirse la intención de ser guatemalteco, exceptuándose únicamente los casos en que la naturalización en otro país, haya sido adquirida por matrimonio. En el segundo caso o sea cuando se haya optado por otra nacionalidad, es necesario establecer domicilio en la República y expresar el deseo de ser guatemalteco en las diligencias que para el efecto se llevan a cabo en el Ministerio de Relaciones exteriores. En las legislaciones de Francia, Italia, Argentina y otras, se encuentran disposiciones similares a las anteriores sobre la recuperación de la nacionalidad.

Todo lo relativo a la nacionalidad se encuentra legislado de diferentes formas en los distintos países, de manera que le pueden corresponder a una misma persona dos nacionalidades o más, lo que naturalmente origina conflictos entre las legislaciones. Por ejemplo un matrimonio de italianos con domicilio en Guatemala tienen hijos nacidos aquí, de conformidad con

nuestra legislación son guatemaltecos, pero según la legislación italiana que sigue el *ius Sanguinis* les corresponde la nacionalidad italiana, la solución de estos problemas es la siguiente. Por ser la nacionalidad un vínculo tan esencial para cada estado, todas las disposiciones sobre su adquisición, pérdida, conservación y recuperación, se rigen exclusivamente por la *lex fori*, así lo ha establecido nuestro código sobre Derecho Internacional Privado en su artículo noveno que dice "Cada estado contratante aplicará su propio derecho a la determinación de la nacionalidad de origen de toda persona individual o jurídica y de su adquisición, pérdida o reintegración posteriores, que se hayan realizado dentro o fuera de su territorio, cuando una de las nacionalidades sujetas a controversia sea la de dicho estado". En el derecho guatemalteco también existe una disposición similar en el artículo segundo de la ley de nacionalidad; estos conflictos se presentan más complicados cuando el caso se juzga en un tercer estado, porque el juez tiene que declarar competente una de las legislaciones cuya aplicación se discute; el criterio más acorde con la razón y la justicia consiste en aplicar la legislación del estado donde tenga su domicilio la persona interesada, ya que es allí donde conserva voluntariamente el centro de sus intereses de toda clase, lo cual hace presumir su preferencia hacia dicha nacionalidad, al respecto dice el artículo diez del código de Derecho Internacional Privado "A las cuestiones sobre nacionalidad de origen en que no esté interesado el Estado, en que se debaten, se aplicará la ley de aquella de las nacionalidades discutidas en que tenga su domicilio la persona de que se trate".

Cuando este domicilio no se encuentre en ninguno de los dos estados cuyas legislaciones entran en conflicto, el caso debe resolverse de acuerdo con las disposiciones de la ley del juzgador, que en la mayoría de los casos o asuntos será la ley del estado donde se halla domiciliada la persona interesada; este en el criterio del código de Bustamante.

En el capítulo anterior expuse que tanto el sistema de la nacionalidad, como el sistema del domicilio, tienen en su favor fuertes argumentos, lo cual es cosa relativa porque en la adopción de cualquier sistema, influyen aspectos de tipo político, social y económico, especialmente la nacionalidad, ha sido seguida por la mayoría de países pero no porque las ventajas del sistema estén a la vista, sino por conveniencias de cualquier naturaleza; al propio iniciador del sistema Pascual Estanislao Mancini, (1) se le ha criticado que su doctrina fue impulsada por la efervescencia política de su época, cuando su patria Italia necesitaba mantener latente el patriotismo de los Italianos.

Además todos los países cuyos nacionales emigran hacia otros estados, son precisamente los que siguen el sistema de la nacionalidad, mientras los países que experimentan en sus territorios una corriente de inmigrantes, prefieren el sistema del domicilio, porque como es natural no les conviene la aplicación de innumerables leyes extranjeras.

(1) Mancini, citado por Víctor Romero del Prado, Derecho Internacional Privado, T.I. (Cordoba: 1961), pag. 349.

En el capítulo anterior, expuse las objeciones que se hacen al domicilio como institución determinante de la ley personal, principalmente que es una situación contingente, transitoria, cambiante, mientras que la nación liga a las personas más íntimamente por la historia, costumbres y principios; indudablemente la patria es una noción más elevada como vínculo social y político, pero el derecho internacional privado afecta la capacidad de contratar y el goce de los derechos civiles, o como su nombre lo indica privados, de ahí que la pauta para determinar la ley personal debe ser algo esencialmente jurídico, como es el domicilio. Además de las objeciones que como hemos visto, se hacen a la nacionalidad, podemos agregar que también esta última puede cambiar o ser incierta, en cuyo caso el domicilio tiene que determinarla, y no hay razón para decir que el domicilio cambia constantemente ya que ésta no es regla general, y por el contrario es producto de la libre voluntad de la persona, que generalmente constituye el centro de sus intereses patrimoniales, familiares, espirituales, etc. en el lugar donde encontró el ambiente propicio o las oportunidades de hacer fortuna que en su patria no fueron posibles.

Todo lo anterior ha contribuido a crear en favor del domicilio, una corriente doctrinaria muy generalizada en conferencias internacionales, e incluso en países como Italia, Francia, Alemania, Holanda, etc. donde se sigue el sistema contrario; la aceptación del domicilio es total en los países que suscribieron el código de Bustamante y Sirven; también los estados escandinavos en las convenciones de la Unión Escandinava

va, han adoptado dicho sistema, asimismo Inglaterra y los Estados Unidos.

CUARTA PARTE

Los Efectos del Domicilio en el Derecho Interno.

El Domicilio además de representar un concepto que ha dado origen a innumerables teorías, en la práctica su determinación da lugar a consecuencias de trascendencia jurídica, como son las siguientes:

a) El domicilio determina el lugar para recibir toda clase de comunicaciones; (judiciales, extrajudiciales, administrativas, etc.) De acuerdo con el código procesal civil y mercantil para hacer las notificaciones personales, el notificador del tribunal o un notario designado por el juez a costa del interesado o solicitante, irá a la casa que haya indicado este y, en su defecto, a la de su residencia conocida o lugar donde habitualmente se encuentre, (domicilio) y si no lo hallare, hará la notificación por medio de cédula que entregará a los familiares o domésticos o a cualquier otra persona que viva en la casa. Y al igual que las notificaciones personales en materia procesal, siempre que los terceros con quienes contraiga obligaciones una persona, necesiten enviarle citaciones o requerimientos pueden hacerlo en su domicilio, de lo contrario tendrían que localizarla donde se encuentre, lo que significa un problema muy difícil. Lo mismo sucede cuando la autoridad pública necesita hacer saber alguna disposición relacionada con la persona.

b) El domicilio determina el lugar de cumplimiento de las obligaciones; siempre que no se haya designado un lugar para el pago, ni se trate de cosa cierta y determinada, el cumplimiento de las obligaciones deben hacerse en el domicilio del deudor al tiempo de exigirlas, de acuerdo con la disposición del artículo 1398 del código civil.

c) El domicilio determina la competencia de los jueces cuando se ejercitan acciones personales; de conformidad con el artículo 12 del código procesal civil y mercantil en juicios de mayor cuantía, y siempre que se trate de acciones personales, la competencia corresponde al juez de Primera Instancia del departamento en que el demandado tenga su domicilio, (actor sequitur forum rei) el mismo criterio debe privar cuando se trate de acciones sobre bienes muebles, ya que el código no hace limitación al respecto, y también cuando se ejerciten acciones relativas al estado civil de las personas.

En el derecho de familia la importancia del domicilio como determinante de la competencia del juez, es fundamental, en los casos sobre nulidad del matrimonio, insubsistencia del mismo, o divorcio, se sigue la regla del artículo doce, asimismo en los asuntos relativos a la patria potestad, paternidad y filiación, pero en los procesos que versen sobre prestación de alimentos, o pago de pensiones por ese concepto, el mismo artículo aludido autoriza en su última parte que la competencia corresponde al juez del lugar donde reside el demandado o donde tenga su domicilio la parte demandante, a elección de esta última, dicha disposición obedece a la naturaleza del derecho de familia, legisla

do para fortalecer las bases de la sociedad (familia) y especialmente el derecho de alimentos, que satisface necesidades vitales del ser humano, generalmente en estos juicios la parte actora es una madre necesitada, por lo que la ley trata de facilitarle acceso al tribunal de la manera más conveniente.

En los casos de acumulación subjetiva, por ser varios los demandados y las acciones personales conexas, por el objeto o por el título, el referido código - permite que se tramiten ante el juez del lugar donde tenga su domicilio uno de los demandados, a fin de que se resuelvan en un mismo proceso.

d) El domicilio determina la competencia de los jueces cuando se promuevan algunos asuntos de jurisdicción voluntaria; sobre este punto el código Procesal Civil y Mercantil establece como base que para el conocimiento de dichos asuntos, son competentes los jueces de Primera Instancia, de acuerdo con las disposiciones contenidas en su propio articulado; algunas de estas a su vez se basan en el domicilio, como en los casos siguientes:

- a') El divorcio y la separación por mutuo consentimiento deben tramitarse ante el juez del lugar donde se encuentre el domicilio conyugal. Art. 426 del Código Procesal Civil y Mercantil.
- b') Cuando una persona por cualquier motivo desea cambiar de nombre, la tramitación que manda la ley debe seguirse ante el juez de primera instancia de su domicilio. Art. 438 del Código Procesal Civil y Mercantil.

c') Las diligencias que se sigan para constituir patrimonio familiar deben tramitarse ante el juez de instancia del lugar donde tenga su domicilio el interesado. Art. 444 del Código Procesal Civil y Mercantil.

e) El Domicilio determina la competencia y el lugar de centralización de los intereses pecuniarios de la persona en los casos de herencia, quiebra o concurso, en estas situaciones es necesario liquidar el patrimonio de una persona, por motivo de muerte o insolvencia y cuando esto sucede, corrientemente existen relaciones jurídicas pendientes originadas por créditos sin cobrar, obligaciones de alimentos, etc. posteriormente pueden surgir conflictos por cobro de seguros, oposiciones a la sucesión, inconformidad en la partición, o bien cuestiones de nulidad, rescisión y evicción de la misma, en consecuencia se necesita centralizar todos esos intereses pecuniarios, y el lugar indicado por la razón y la justicia es precisamente el domicilio del causante o afectado; de ahí que los juicios universales sean atractivos de todos los demás juicios y cuestiones que se promuevan, salvo excepciones establecidas por la ley.

Respecto a la competencia de los jueces, dice el código procesal civil y mercantil en su artículo 21 "La competencia en los procesos sucesorios, corresponde a los jueces de Primera Instancia del último domicilio del causante; a falta de domicilio, el juez de Primera Instancia del lugar en que exista la mayor parte de los bienes inmuebles que formen la herencia; y a falta de domicilio y de bienes inmuebles; al juez de Instancia del lugar donde el causante hubiere fallecido.

Ante el mismo juez deben ejercitarse todos los derechos que de cualquier manera hayan de deducirse contra los bienes de la mortual, mientras no esté firme la partición hereditaria", nuestra jurisprudencia es acorde en este sentido según fallos de fecha veintinueve de mayo de mil novecientos cuarenta y veintiseis de junio de mil ochocientos noventa y cuatro. Además el artículo 451 del mosmo código dice "El juez competente para tramitar el juicio sucesorio- lo es para todas las cuestiones que puedan surgir con ocasión de la muerte del causante, así como para entender en todas las reclamaciones que se pudieran promover respecto del patrimonio relicto".

Por otra parte establece dicho código, "En los procesos de ejecución colectiva, es juez competente aquél en cuya jurisdicción se halle el asiento principal de los negocios del deudor; pero cuando no pueda determinarse, se preferirá el de su residencia habitual", aunque el código no se refiere expresamente al domicilio, en muchos casos habrá coincidencia con el asiento principal de los negocios, y cuando se prefiere la residencia habitual, esta generalmente será elemento integrante del domicilio; sin embargo el juzgador analizará cuidadosamente cada situación, porque habrán casos diferentes. En otra disposición dice el código mencionado, "El proceso de concurso o quiebra atrae todas las reclamaciones pendientes contra el deudor y hará cesar las ejecuciones que se estén siguiendo contra éste, excepto las que se funden en créditos hipotecarios o prendarios". Artículos: 22 y 393 del código procesal civil y mercantil

f) El domicilio determina la competencia de las autoridades fiscales; de conformidad con la ley del impuesto sobre la renta contenida en el Decreto-ley 229, las

declaraciones juradas y el pago de impuestos deben efectuarse en las oficinas receptoras de la jurisdicción del domicilio del contribuyente, en consecuencia las autoridades respectivas son las competentes para tramitar todas las cuestiones que surjan con motivo de dicho pago.

g) El domicilio convencional determina la competencia de los jueces, para conocer de todo lo relacionado con el contrato que le dió origen; según el código procesal civil y mercantil la persona que ha elegido domicilio, por escrito, para actos y asuntos determinados, podrá ser demandada ante el juez correspondiente a dicho domicilio; pero el demandante en toda acción personal, tendrá derecho a ejercitar su acción ante el juez del domicilio del demandado, no obstante cualquier renuncia o sometimiento de éste. Estas disposiciones responden a la finalidad y naturaleza del domicilio especial tratado anteriormente.

h) El domicilio determina el lugar donde deben practicarse ciertos derechos; de acuerdo con nuestra legislación actual todas las personas son libres de ejercitar sus derechos públicos y privados donde les convenga, pero existen algunos que por excepción deben realizarse en determinado lugar, y dentro de ésta categoría unos pocos tienen que ejercitarse en el lugar del domicilio, por ejemplo; el derecho de adoptar, o el derecho de pedir a los jueces autorización para contraer matrimonio, en los casos previstos por la ley; y en el aspecto político el derecho de inscribirse en el registro electoral debe llevarse a cabo en el distrito correspondiente al domicilio del interesado. Además en nuestra legislación el derecho para ser tutor requiere la

constitución previa del domicilio en la república.

i) El domicilio de la sociedad respectiva, determina la competencia del juez para conocer del expediente sobre reposición de acciones al portador, en los casos de pérdida o destrucción de las mismas.

Los Efectos del Domicilio en el Código de Derecho Internacional Privado.

Como quedó expuesto anteriormente el domicilio tiene influencia predominante en el derecho Internacional Privado, sus consecuencias principales podemos resumirlas de la manera siguiente, de conformidad con el código de la materia:

a) El domicilio determina la ley competente para regir las cuestiones sobre nacionalidad de origen, cuando no esté interesado el país donde se debaten; hemos visto que todo lo relativo a la adquisición, pérdida, conservación y recuperación de la nacionalidad se rige exclusivamente por las leyes del país donde se pretenda tener esos derechos; pero cuando entran en conflicto dos nacionalidades, y la cuestión se debate en un tercer estado, la solución más aconsejable es atribuir la competencia a la legislación del estado donde tenga su domicilio el interesado, así lo manifiesta el código de Derecho Internacional Privado en su artículo 10.

b) El domicilio determina la ley personal aplicable a cada persona; según el artículo séptimo del código mencionado, cada estado debe aplicar como leyes personales las del domicilio, las de la nacionalidad o las que haya adoptado o adopte en adelante su legislación interior, nuestro país siempre ha seguido el sistema del domicilio, como lo manifestara la propia delegación que suscribió el código y actualmente el Decreto 1762 que contiene la ley del Organismo Judicial establece que el estado y la capacidad de las personas se rigen por las leyes de su domicilio, Arto. 13^o Deto. 1762.

c) La situación de los créditos se determina por el domicilio del deudor, siempre que no estuviere precisado el lugar donde deben hacerse efectivos.

d) Los bienes muebles de toda clase se entiende que están situados en el domicilio de su propietario o tenedor, en todos los casos no previstos por el código de Derecho Internacional Privado y a falta de reglas sobre el particular.

e) El domicilio mercantil del mandante determina la ley competente para regir las obligaciones del factor.

f) El domicilio determina el derecho a someter expresa o tácitamente las acciones civiles o mercantiles de toda clase, salvo el derecho local contrario; sobre este punto rige el artículo 318 del código respectivo que literalmente dice "Será en primer término Juez competente para conocer de los pleitos a que de origen el ejercicio de las acciones civiles y mercantiles de toda clase, aquel a quien los litigantes se sometán ex-

presal o tácitamente, siempre que uno de ellos por lo menos, sea nacional del estado contratante a que el juez pertenezca o tenga en él su domicilio, salvo el de recho local contrario".

g) El domicilio determina la competencia de los jueces cuando se ejerciten acciones personales; a semejanza del derecho interno, en el derecho internacional se establece la competencia de los tribunales para el conocimiento de acciones personales, por el lugar del domicilio del demandado y subsidiariamente por el de su residencia, o bien por el lugar del cumplimiento de la obligación, salvo el derecho local contrario en todo caso, o la sumisión hecha ante juez diferente. Al respecto rige el artículo 323 del código de Derecho Internacional Privado.

h) El domicilio del demandado determina la competencia de los jueces cuando se ejercitan acciones reales sobre bienes muebles, siempre que el demandante ignore la situación de estos últimos. Arto. 324 del código de Bustamante.

i) El último domicilio del causante determina la competencia del juez para conocer del juicio sucesorio Arto. 327 del Código de Bustamante.

j) El domicilio determina la competencia del juez en los juicios de ejecución colectiva cuando sea voluntaria la presencia del deudor, y también en casos forzosos - siempre que la mayoría de acreedores o el propio deudor lo pidan. Art. 328 código de Bustamante.

k) El domicilio del interesado o en su defecto la residencia, determinan la competencia de los jueces, cuando se tramitan cuestiones de jurisdicción voluntaria, salvo casos de sumisión y lo que indique al respecto el derecho local. Art. 330 código de Bustamante.

l) El domicilio puede ser determinante de la extradición; corrientemente el domicilio no tiene influencia en los trámites sobre extradición de delincuentes, pero hay circunstancias especiales donde se tiene que recurrir al domicilio, dice nuestro código de la materia que cuando varios estados solicitan la extradición de un delincuente por el mismo delito, debe seguirse el siguiente orden:

- 1) Debe entregarse el delincuente al país donde se cometió el delito;
- 2) Cuando se solicite la extradición por hechos diversos tendrá preferencia el estado donde se cometió el delito más grave, según la legislación del estado requerido;
- 3) Si todos los hechos tienen igual gravedad, será preferido el estado que presente primero la solicitud;
- 4) Si las solicitudes son simultáneas, decidirá el estado requerido, pero debe conceder la preferencia al estado de origen o, en su defecto, al del domicilio del delincuente si fuere uno de los solicitantes. En virtud de lo anterior el domicilio puede ser determinante de la extradición, aunque esto suceda en casos muy remotos.

m) Podemos agregar de conformidad con nuestro código civil, que la ley del lugar donde tenga su domicilio el menor o incapacitado rige el discernimiento de la tu tela.

Los Efectos de la Residencia y la Habitación

El tema de la residencia en nuestro derecho civil, permanece en un estado de puro hecho, ignorado por el ordenamiento legal, quizá porque como afirma Francisco Ricci (1) la residencia se constituye en el lugar donde precisamente está la persona, es un mero hecho, lo cual no justifica el silencio de la ley, y por el contrario confunde la residencia y la habitación, conceptos que hemos visto son diferentes. Anteriormente indiqué los requisitos necesarios para constituir residencia, lo cual no evita que el domicilio pueda tēnerse en otra parte; aunque generalmente la residencia se encuentra en el lugar del domicilio, no siempre sucede así y entonces es precisamente cuando adquiere valor en la técnica jurídica, aunque su trascendencia sea menor que la del domicilio, sus efectos principales podemos clasificarlos así:

a) La residencia determina el lugar para recibir notificaciones; el código procesal civil y mercantil al indicarnos la forma de hacer las notificaciones personales, hace alusión indistintamente a la residencia o al

(1) Francisco Ricci, Derecho Civil Teórico y Práctico. T. II (Madrid: La España Moderna).

lugar donde habitualmente se encuentre la persona, en consecuencia podemos decir que en este sentido la residencia equipara al domicilio. Art. 71 del Código Procesal Civil y Mercantil.

b) La residencia sustituye al domicilio como determinante de la competencia, cuando este último sea desconocido; según se desprende del artículo 13 del código procesal civil y mercantil, la persona que no tiene domicilio fijo podrá ser demandada en el lugar donde se encuentre o en el de su última residencia, en consecuencia esta solución debe adoptarse cuando se ejerciten acciones personales, del estado civil, o sobre bienes muebles; pero en todos los casos de competencia por razón del domicilio, cuando existan disposiciones especiales, debe seguirse un criterio diferente porque la regla del artículo 13 es una disposición general.

c) La residencia determina el lugar para contraer matrimonio; de conformidad con el artículo 93 del código civil, las personas civilmente capaces que pretenden contraer matrimonio, lo manifestarán así ante el funcionario de la residencia de cualquiera de los cónyuges, quien recibirá bajo juramento de cada uno de ellos, legalmente identificados, declaraciones sobre los puntos que debe contener el acta de matrimonio.

d) En el derecho administrativo, la autoridad pública considera domiciliada a la persona indistintamente en el lugar del domicilio civil, o en el lugar de su residencia actual según las necesidades de cada caso.

La simple habitación o asiento accidental de una persona determina la competencia de los jueces cuan

do se ejercitan acciones personales, siempre que no se conozca el domicilio, ni la residencia de la misma; esto sucede en los casos bastante raros de personas que se dedican a un oficio ambulante, sin poder determinarse donde tienen el asiento principal, o cuando se trata de vagabundos sin residencia fija, el Código Procesal Civil y Mercantil establece que dichas personas podrán ser demandadas en el lugar donde se encuentren. También el código civil ante la necesidad de solucionar estos casos, establece que al no tener residencial habitual, la persona se considera domiciliada en el lugar donde se encuentra.

Otro efecto importante consiste en que cuando se ignora el domicilio y la residencia de una persona, la habitación determina el lugar para recibir notificaciones, citaciones o emplazamientos; esto generalmente sucede en casos de urgencia, y las autoridades judiciales deben permitir que el interesado pueda conducir personalmente al notificador hasta la casa de habitación del demandado.

En el derecho administrativo también se recurre a la habitación para exigir el cumplimiento de las obligaciones fiscales, y otras similares, puede la autoridad pública considerar domiciliada a la persona en el lugar donde tenga su residencia temporal o bien la habitación accidental.

CONCLUSIONES:

- 1.- El domicilio es la sede jurídica y legal de toda persona;
- 2.- El domicilio ordinario puede constituirse legal o voluntariamente, en ambos casos se trata del mismo domicilio general pero varía la forma de constituirlo;
- 3.- El domicilio no es un concepto ficticio o artificioso, siempre tiene por base un presupuesto material consistente en una residencia, el ejercicio de un cargo público, la dependencia de otra persona por incapacidad, etc. y un presupuesto formal consistente en la elevación por la ley, a centro legal o jurídico de la persona;
- 4.- El domicilio, la residencia y la habitación se asemejan entre sí porque generalmente los tres conceptos tienen por base la presencia de la persona en un lugar, pero se diferencian porque mientras el domicilio está reglamentado por la ley, la residencia y la habitación permanecen en estado de puro hecho, además en el domicilio la intención de la persona debe dirigirse a constituir una residencia habitual o permanente, mientras en la residencia la estabilidad es menor, y en la habitación la presencia de la persona es accidental.
- 5.- Voluntariamente el domicilio se constituye por la residencia en un lugar con ánimo de permanecer en él. Se presume el ánimo de permanecer

- por la residencia continua durante un año en el lugar. (artos. 32 y 33 del código civil) la palabra lugar que emplea el código debe concretarse según las referencias que exija cada caso:
- I- Puede referirse a un departamento para determinar la competencia del juez; II- O bien a un distrito o pueblo bajo la jurisdicción de un tribunal local; III- O en otros casos a la habitación real de la persona para requerirla de pago.
- 6.- En nuestra legislación se ha instituido el domicilio único, pero por excepción se acepta el domicilio múltiple;
- 7.- Toda persona puede cambiar libremente de domicilio o residencia a menos que la ley le imponga un domicilio legal, en tales casos el cambio opera de inmediato, siendo indispensable el traslado efectivo de la residencia a otro lugar, y la intención de establecerse en forma permanente;
- 8.- El domicilio legal de los funcionarios públicos surte sus efectos desde el momento en que prestan efectivamente sus servicios; asimismo los empleados y dependientes; respecto a los militares en servicio activo debe adoptarse un criterio similar, produciendo sus efectos el domicilio legal desde el momento en que efectivamente se trasladan al lugar donde están destinados.
- 9.- El domicilio especialmente establecido para un contrato, es un domicilio ficticio, temporal y limitado a los efectos del contrato que lo motiva además su elección debe constar por escrito a

menos que resulte de una disposición legal;

- 10.- Cuando una persona distribuya su tiempo en varios lugares, debe seguirse la solución del artículo 34 del código civil, pero si se tiene la residencia familiar en un lugar y el centro principal de los negocios en otro, debe prevalecer la residencia familiar, porque es allí donde se encuentran los intereses que ligan más estrechamente a la persona, y cuando se aleje temporalmente tiene forzosamente que volver.
- 11.- La vecindad en su aspecto administrativo se diferencia fundamentalmente del domicilio, porque confiere al vecino la mayor suma de derechos en relación con el municipio y a la vez le impone determinadas obligaciones; en el aspecto puramente civil, no existe diferencia fundamental entre vecindad y domicilio, sino únicamente una diferencia formal, ambos se basan en la residencia habitual con ánimo de permanencia, pero la vecindad es la circunscripción municipal y el domicilio puede referirse indistintamente a la casa habitación, a la circunscripción encomendada al tribunal juzgador, o al propio territorio nacional cuando se trate de relaciones privadas internacionales;
- 12.- En el derecho público el domicilio más que un lugar significa la vinculación de la persona con un ente colectivo local, pudiéndose establecer en el lugar del domicilio civil, en el lugar de la residencia o en el lugar de la habitación accidental, según las necesidades de cada caso.

BIBLIOGRAFIA.

LIBROS.

CRUZ FERNANDO.

Instituciones de Derecho Civil Patrio. Tomo I.
Guatemala: Tipografía Nacional, 1882.

DE PINA VARA, RAFAEL.

Elementos de Derecho Mercantil Mejicano. 2a. Ed.,
Mejico: Editorial Porrúa, S.A. 1967.

ENNECCERUS LUDWIG.

Derecho Civil. Parte General. Santiago de Chile:
Bosch, Publicaciones Jurídicas, 1960.

GELLA, AGUSTIN VICENTE.

Curso de Derecho Mercantil Comparado. T.I. Za-
ragoza: Tip. "La Academia" 1944.

GELLA, AGUSTIN VICENTE.

Los Títulos de Crédito. 2a. Ed. Méjico D.F. Editora
Nacional S.A. 1956.

GARCIA OVIEDO, CARLOS.

Derecho Administrativo II. 8a. Ed. Madrid: E.I.S.A.
Oñate 1962.

MANRRESA y NAVARRO, JOSE MARIA.

Comentarios al Código Civil Español. T.I., 5a. Ed.,
Madrid: Editorial Reus, 1924.

NIBOYET, J.P.

Principios de Derecho Internacional Privado.
Méjico: Editora Nacional, 1965.

PETIT EUGENE.

Tratado Elemental de Derecho Romano. Méjico
D.F. Editora Nacional, 1963.

PUIG PEÑA, FEDERICO.

Tratado de Derecho Civil Español. Tomo I, Vol.II
Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado, 1958.

PLANIOL, MARCEL.

Tratado Elemental de Derecho Civil. Puebla Mé-
jico: Editorial José M. Cajica, Jr. 1946.

RICCI, FRANCISCO.

Derecho Civil Teórico y Práctico. T. II Madrid:
Editorial La España Moderna, Imp. de Gabriel
Hormo.

ROMERO DEL PRADO, VICTOR.

Derecho Internacional Privado. T.I. Cordoba: Edi-
ciones Assandri, 1961.

ROJINA VILLEGAS, RAFAEL.

Compendio de Derecho Civil. T. I. Méjico: Fue-
go 832, Jardines del Pedregal. 1967.

SALVAT, RAYMUNDO.

Tratado de Derecho Civil Argentina. T.I. 8a.
Ed. Buenos Aires: Editorial la Ley, 1947.

SIERRA, MANUEL.

Derecho Internacional Público. 4a. Ed. Mejico:
1955.

SPOTA, ALBERTO.

Tratado de Derecho Civil. T.I, Vol.3o. Buenos
Aires: Editorial Depalma, 1950.

VALVERDE, CALIXTO.

Tratado de Derecho Civil Español. T.I. 4a. Ed.
Valladolid: 1935.

Enciclopedias

MASCAREÑAS CARLOS.

Nueva Enciclopedia Jurídica. T. VII.

OMEBA,

Enciclopedia Jurídica.

Diccionarios

CABANELLAS, GUILLERMO.

Diccionario de Derecho Usual. Tomo IV

DE CASO, IGNACIO y CERVERA FRANCISCO.

Diccionario de Derecho Privado. Tomo I. Editorial
Labor, S.A. Barcelona.

Leyes

Constitución de la República

Código Civil

Código Procesal Civil y Mercantil

Código de Derecho Internacional Privado

Código de Comercio

Código de Notariado

Código Fiscal

Ley del Impuesto Sobre la Renta

Ley de Nacionalidad

Ley del Organismo Judicial

Ley Electoral y de partidos políticos

Ley de cédula de vecindad

Ley constitutiva del ejército

Reglamento de la Ley de Impuesto Sobre la Renta.

Leyes Derogadas

Código Civil de 1877

Código Civil de 1933.