

DR 07 62

Carrera de Derecho, Asignatura de Derecho Civil 1, título del tema 19, autor Jesús María Álvarez Carballo, fecha de grabación 2 de febrero de 1984, fecha de emisión 13 de febrero de 1984. El domicilio, el domicilio voluntario, la concepción romanista que la mayor parte de la doctrina parece considerar aún vigente, distingue en el domicilio dos elementos, intención de habitar en un lugar concreto, al que llaman animus, y el hecho de habitar allí efectivamente, al que llaman corpus o habitacio. Según esta orientación, se precisan ambos elementos para la adquisición, pero el animus es esencial, mientras que el otro es de carácter secundario para el cambio de domicilio, ya que el domicilio, una vez adquirido, se conserva con solamente el animus, pese al posible cambio de residencia, siempre que existe una intención más o menos explícita de regresar.

De esta suerte, el simple cambio de residencia efectiva no implica la adquisición de otro domicilio por el camino de la residencia constante y prolongada, sino que hace falta una intención de permanencia definitiva, otorgando un valor decisivo a la voluntad, en cuya averiguación, para el caso de falta de una declaración expresa, se establecen una serie de presunciones y indicios que no otorgan seguridad alguna a la cuestión. El domicilio originario. Algunos textos romanos, que pertenecen a la idea de origen de la persona, dieron fundamento en la propia Edad Media a la construcción de una concepción peculiar del domicilio, que unía al domicilio la noción de patria, y de esta suerte, resolver el problema que ante la prepotencia del poder municipal y la carencia de la existencia de un Estado tal como ahora lo conocemos, sirviera para acreditar su pertenencia a una ciudad determinada, con la consiguiente atribución de derechos políticos.

Esta construcción ofrecía muy notables ventajas, ya que por una parte se inscribía en una línea de eficaz participación, y por otra, otorgaba una gran firmeza a la noción de domicilio, ya que aunque se residiera indefinidamente en un lugar, siempre se mantenía, aunque fuera teóricamente, la intención de retornar al país de origen. El domicilio y la vecindad. La evidencia de la conexión entre domicilio y vecindad en una ciudad concreta, tomando a su apoyo, una vez más, en determinados textos romanos, sirvió para explicar determinados privilegios que los rectores de la ciudad aplicaban a los residentes, y así se llega a la práctica de considerar domiciliado en la ciudad a quien reside en la misma un número de años que normalmente estaba fijado en diez, dándose así lugar a una confusión que llega a hacerse identificación entre domicilio y vecindad, de cuya confusión aún queda en determinados residuos en nuestro actual momento legislativo.

El domicilio de los bienes. Para resolver la doctrina francesa antigua, el grave problema de aquellas personas que poseían varias residencias, se acudió al sistema de otorgar preferencia a la residencia principal, al lugar en que está centrada la vida de la persona y de sus negocios, y esta orientación está seguida por el Código Civil francés al aludir al lugar en que tiene su principal establecimiento. El domicilio en el derecho español.

La doctrina española siguió la concepción romanista, pero la práctica unía hasta confundirlos el domicilio y la vecindad, y entendía que se adquirían ambas de un modo presunto por la residencia habitual con casa abierta durante un año, en virtud de la Real Orden de 20 de agosto de 1849. El proyecto de Código Civil isabelino, o de 1851, distinguía por el contrario, siguiendo la doctrina romanista, entre vecindad y domicilio, exigiendo para ganar vecindad ánimos, en tanto que por el contrario, para ganar simplemente domicilio, bastaba por el contrario tener en un punto concreto su habitual residencia, a tenor de los artículos 38 y 39. La enorme trascendencia que tuvo desde el primer momento el proyecto en el ámbito doctrinal hizo que los autores y la jurisprudencia aceptasen esta nueva construcción del domicilio, intermedia entre la romanista pura y la de la mera residencia.

Y así, en el actual Código Civil, si bien no se regula la vecindad por estimarla equivocadamente, aunque en aquel momento tenía más fundamento esa opinión que hoy, puramente administrativa, sí se recoge la definición de domicilio del proyecto en el actual artículo 40. Abandonando así, sin reservas, la posición romanista y sus complicaciones, de tal suerte que el Código, anticipándose a su época, acoge la denominada concepción realista del domicilio en la misma línea que se mantiene, tanto por los autores más recientes como por las leyes y los convenios internacionales, como puede comprobarse tras la reforma que se hizo en el año 1958 de lo dispuesto en el artículo 681 nº 3. Concepto de domicilio. El artículo 40 del Código Civil nos dice que, para el ejercicio de los derechos y el cumplimiento de las obligaciones civiles, el domicilio de las personas naturales es el lugar de su residencia habitual y, en su caso, el que determina la ley de enjuiciamiento civil.

Con lo que vemos, como en este precepto el Código Civil se refiere en primer lugar a la eficacia que la determinación del domicilio tiene para posteriormente señalar su requisito, la residencia habitual. Debo señalar, sin embargo, que esta postura, por mí mantenida, un poco del brazo del maestro Federico de Castro, no es unánimemente aceptada por la doctrina civil española. Y así, por ejemplo, el profesor García Amigo, interpretando, a mi juicio mal, unas sentencias que cita, en las cuales el requisito de la intención de permanecer es un postizo añadido que no responde realmente al motivo fundamental de la decisión adoptada por el Tribunal Supremo, sigue creyendo en la virtualidad de la doctrina romanista en el ámbito de la jurisprudencia civil del Tribunal Supremo, pese a los términos, a mi juicio claros, del artículo 40 del Código Civil.

En este sentido, es digna de mencionarse la sentencia del Tribunal Supremo de 1º de junio de 1966, en la cual se citan otras varias de distintas fechas, quien al interpretar el artículo 40 del Código Civil manifiesta que el único domicilio que la ley, en el caso del recurso, contempla es el civil. Es decir, el definido en el artículo 40 del Código Civil como el lugar de la residencia habitual, con absoluta independencia del empadronamiento o de más exigencias de carácter administrativo a los efectos de su concreción en un término municipal, siempre que no se trate de una residencia accidental o pasajera, como ya se dijo, por la jurisprudencia destasada en sus sentencias, de 1 de junio de 1909 y 30 de abril del mismo año 1909, y en las de 31 de diciembre de 1890 y 20 de febrero de 1893. El domicilio legal.

La doctrina civil suele mencionar, y así está expresamente previsto en el Programa Oficial de la Asignatura en la UNED, una duplicidad de domicilios para distinguir a los cuales no existe una verdadera unanimidad de criterio. ¿Acaso la mejor fórmula sea un poco contradictoria con lo que hasta aquí llevo dicho, pero que yo asumo en aras de la claridad de mis oyentes, la que distingue un domicilio real, que en puridad es el auténtico domicilio entendido como simple residencia habitual, frente a la pluralidad de domicilios legales, que son aquellos que vienen determinados a efectos exclusivamente de fijar la competencia de los juzgados en el artículo 64 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, el cual debe ser atemperado con las modificaciones que con posterioridad se han introducido en el Código Civil para evitar incongruencias y de lo que me quiero ocupar muy brevemente? De esta suerte, se podría definir el domicilio legal, que es un concepto plural, como aquel que está definido a limitados efectos por la Ley de Enjuiciamiento Civil en su artículo 64. Supuestos legalmente contemplados.

El primero de los supuestos contemplados, y aquí pueden empezar las complicaciones para los alumnos, viene dado por el número primero del artículo 64 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, según el cual el domicilio de las mujeres casadas que no estén legalmente separadas de sus maridos será el que éstos tengan, lo cual constituía la regla general, a la cual se le señalaban unas excepciones que más tarde veremos. La Ley de Enjuiciamiento Civil está dictada en un momento, año 1881, que yo, con ese lenguaje mío que molesta tanto a bien pensantes académicos, me atrevo a llamar de machismo legislativo, y así las ulteriores pero suaves reformas en el seno del Código Civil hacen que la dicción de la Ley de Enjuiciamiento Civil ya no sea exacta por dos motivos muy distintos. De una parte, porque la mujer casada ya no solamente puede estar separada, sino incluso divorciada.

De otra parte, porque a tenor del actual texto del artículo 70 del Código Civil, el domicilio conyugal se fijará de común acuerdo, y, aunque parezca una de mis travesuras, admitido por la ley que introdujo el divorcio, el que los cónyuges divorciados puedan vivir en el mismo domicilio, no hay razón alguna para estimar que no puedan los cónyuges de común acuerdo mantener dos domicilios distintos, sin detrimento del vínculo conyugal. Ya sé que esta interpretación mía es un poco atrevida, pero a mí me molesta muy profundamente la posición de muchos compañeros míos de docencia que negan valor o virtualidad a las reformas introducidas en el Código Civil y se pronuncian como si no hubiera pasado nada, o, más exactamente, como si el legislador no hubiera innovado nada, haciendo una interpretación letnral retrógrada que sorprende y perjudica a los alumnos y que no entienden que esa lectura es debida simplemente a meras adscripciones ideológicas. Excepciones a ese principio general, que, como he dicho, ya no es tan general, son las siguientes.

La contenida en el artículo 102 del Código Civil para los supuestos en que uno de los cónyuges entabla demanda de nulidad, separación o divorcio. La contemplada en el artículo 105 del propio Código Civil, en el que para mí es evidente que existe una adquisición de nuevo y peculiar domicilio. La que puede desprenderse del común acuerdo de ambos cónyuges de mantener domicilios separados de común acuerdo con base en el antes mencionado artículo 70 e, incluso, por decisión del juez, si existe discrepancia en vez de acuerdo entre los cónyuges.

Otro de los supuestos contemplados de domicilio legal es el de los hijos sometidos a la patria potestad, que según el párrafo segundo del artículo 64 de la Ley de Enjuiciamiento Civil será el de sus padres, con lo cual pueden surgir complicaciones, ya que la patria potestad, aunque sigamos llamándola así, es ya una potestad conjunta del padre y de la madre, aunque pueda ser ejercitada por uno solo de ellos con el consentimiento del otro. Y estos pueden, de hecho, aunque no sea muy frecuente todavía, tener dos domicilios distintos, con lo cual la certeza que se pretende alcanzar se pierde por un cambio de legislación. Otro de los supuestos contemplados de domicilio legal es el de los menores o incapacitados sujetos a tutela, ya que su domicilio legal será el de sus guardadores, aunque existan numerosas excepciones a ese principio.

Otro de los supuestos contemplados de domicilio legal es el de los comerciantes individuales, para quienes fije el artículo 65 de la Ley de Enjuiciamiento Civil como domicilio legal, el del pueblo en donde tuviera en el centro de sus operaciones comerciales. Otro más de los supuestos contemplados de domicilio legal es el mencionado en el artículo 67 de la Ley de Enjuiciamiento Civil con una expresión típica de la época de 1881 que menciona a los empleados para quienes los era el pueblo en que sirvan su destino. Y existe también, esta vez en el segundo párrafo del artículo 40 del Código Civil, un supuesto de domicilio legal fingido para los diplomáticos residentes por razón de su cargo en el extranjero y que gocen del derecho de extraterritorialidad, para quienes el último domicilio que hubieran tenido en España será su domicilio legal.

El llamado domicilio electivo, este domicilio de carácter voluntario y que puede o no coincidir con el que algunos llaman domicilio real y que yo prefiero llamar simplemente residencia habitual entendida como expresión de domicilio, es aquel que el ciudadano en uso de su autonomía de la voluntad fije especialmente para recibir determinadas notificaciones. Está previsto en la ley hipotecaria, artículos 130 y siguientes, y solamente sirve para recibir eficazmente determinadas notificaciones. El grave problema con el que alguna vez se ha tropezado el Tribunal Supremo cuando, por ejemplo, en la ley de compraventa de bienes muebles a plazos, se fija un domicilio que después se cambia naturalmente, por más que haya quedado prefijado el domicilio existente en el momento de contratar, me parece una especie de contrasentido que pueda dar lugar a verdadera indefensión del afectado, por más que se utilice el argumento de la autonomía de la voluntad, omitiendo el dato concreto de que en el momento de contratar y designar el real domicilio no se tenía intención, y a veces ni siquiera sospecha, de que pudiera producirse un cambio del domicilio previsto en el contrato en el momento de su otorgamiento, dada la longevidad de la relación contractual pactada.

Tengo que terminar, y realmente lo más sustancial del tema 19, para quien no sea fetichista de los epígrafes contenidos en el programa oficial, está contestado.