

EL CÓDIGO CIVIL PERUANO... TREINTA AÑOS DESPUÉS. LUCES Y SOMBRAS SOBRE EL DOMICILIO

THE PERUVIAN CIVIL CODE... THIRTY YEARS LATER. LIGHTS AND SHADOWS ON THE HOME

Napoleón Cabrejo Ormachea
consultorlegalnco@hotmail.com

Doctor en Derecho y magíster en Derecho Constitucional por la Universidad Nacional Federico Villarreal, Lima-Perú. Profesor en la Unidad de Posgrado del doctorado en la Universidad Nacional Federico Villarreal y profesor en la Escuela de Posgrado del Centro de Altos Estudios Nacionales (CAEN).

Enviado: 25 de mayo de 2015

Aceptado: 9 de junio de 2015

SUMARIO

El domicilio factual

El domicilio conceptual

Características del domicilio

El domicilio en el Código Civil peruano

El domicilio en la Constitución - Sentencias TC

El domicilio en la Ley Electoral - Resoluciones JNE

Conclusiones

RESUMEN

En el mundo jurídico peruano es común pensar que el Derecho Civil cambia más lento que el Derecho Penal o que el Derecho Comercial, y que, después de la Constitución peruana, el Código Civil es el más importante cuerpo legislativo de nuestro Estado-nación. Hoy, a treinta años de su vigencia como marco normativo civil, podemos tener por cierta tal aseveración. Sin embargo, en algunas materias como el domicilio, el cambio se ha presentado con más rapidez. No obstante las luces que trajo consigo durante algún tiempo el entonces novísimo Código Civil sobre dicha materia, pronto se alzarían sobre estas algunas sombras por contrastar con los conceptos de domicilio introducidos por una nueva Constitución que entraba en vigencia con gran vigor. Así treinta años después de la dación del Código Civil, entre luces y sombras, continuamos reflexionando todavía sobre esta importante figura jurídica nacida de la antigua Roma.

ABSTRACT

In the Peruvian legal world is commonly thought that the Civil Law changes slower than the criminal law or commercial law, and that after the Peruvian Constitution, the Civil Code is the highest legislative

body of our nation state. Today, thirty years of his term as a civil regulatory framework, we can be certain of that assertion. However, in some areas such as home, the change has been made faster. However lights for some time brought the then brand-new Civil Code on this matter, it soon would rise on some shadows contrast with the concepts of domicile introduced by a new constitution which came into force with great vigor. Thus, thirty years after the enactment of the Civil Code, between light and shadow, yet we continue to reflect on this important legal concept born of ancient Rome.

PALABRAS CLAVE

El domicilio, la residencia, la habitación, el lugar

KEYWORDS

The address, residence, the room, the place

EL DOMICILIO FACTUAL

Históricamente, registramos solo tres códigos civiles: de 1852, 1936 y 1984. Nuestro Código Civil actual, promulgado por el Decreto Legislativo N.º 295 del 24 de julio de 1984, entró en vigencia el 14 de noviembre del mismo año, mientras era presidente constitucional el Arq. Fernando Belaunde Terry y su ministro de Justicia era el Dr. Max Arias-Schreiber-Pezet. En ese año, los juristas peruanos tomaban la vanguardia en el Derecho Civil en Latinoamérica y desde la sede de Palacio de Gobierno existía la mirada y el compromiso entusiasta de seguir el derrotero iniciado con la dación del Decreto Supremo N.º 95 del 1 de marzo de 1965, que creó una comisión encargada del estudio y revisión del Código Civil de 1936. Luego de 17 años de arduo trabajo, el Proyecto de Código Civil Peruano de la denominada Comisión Reformadora fue presentado a la Comisión Revisora creada por la Ley N.º 23403 del 13 de mayo de 1982. A finales de 1984, los esfuerzos fructificaron y una nueva codificación civil nacional se hizo realidad en un solo corpus iuris civilis, cuyos orígenes nos llevan a codificaciones civiles extranjeras, como la alemana de 1900, la italiana de 1942, la boliviana de 1976, la portuguesa de 1967, la brasileña de 1912, la panameña de 1916, la nicaragüense de 1904 y la mexicana federal de 1928.

La Comisión Revisora estuvo integrada por los doctores Javier Alva Orlandini, César Fernández Arce, Jack Bigio Chrem, Roger Cáceres Velásquez, Ricardo Castro Becerra, Edmundo Haya de la Torre, Roberto Ramírez del Villar, Guillermo Velaochaga Miranda, Rodolfo Zamalloa Loaiza. Actuaron como secretarios los doctores Jorge Muñiz Ziches, Walter Rivera Vélchez, Jorge Rodríguez Vélez y Arturo Woodman Rivas; y, como asesores, Mario Alegría Campos y Julio César Quintanilla.

Finalmente, el Código Civil de 1984 quedó conformado por un total de 2132 artículos, distribuidos en tres partes: un Título Preliminar compuesto de 10 preceptos, un cuerpo sustantivo dividido en X Libros y un Título Final de 11 artículos. Fue diseñado y estructurado con una visión personalista proveniente de la teoría realista que sostiene que no hay más persona que el hombre y que esta calidad no le es dispensada por el ordenamiento jurídico positivo, sino que le es inherente en cuanto ser humano (Bernardo Windscheid, Rodolfo Von Ihering, Savigny); a diferencia de los dos códigos civiles anteriores (1852 y 1936), que fueron pensados con una visión patrimonialista influenciada por la teoría formalista que postula que la persona es una categoría formal, una construcción lógico-normativa (Louis Josserand, Ferrara, Kelsen). Respecto de la naturaleza de las personas, la teoría realista sostiene que la persona es anterior y superior al Derecho, mientras que la teoría formalista postula que la persona es un constructo indispensable para el Derecho.

En ambas teorías, la persona es el centro de imputación fundamental de todo derecho, de quien se dice posee natural o formalmente ciertos atributos, como vida, cuerpo, identidad, igualdad, libertad, nombre, propiedad, espacio, etc., entre otros que se le reconozca en el devenir del tiempo.

Nos centraremos aquí en uno de los atributos de la persona muy poco debatido: su espacio o domicilio.

En principio, el domicilio es un atributo o derecho de la persona, el cual tiene por finalidad determinar su ubicación en el espacio para efectos de ejercer derechos o de cumplir obligaciones. Como señala Cifuentes (1995), «el domicilio, por sus efectos, se identifica con la vida jurídica de la persona personalizándola, es decir, dándole condición de presencia para responder legalmente a un aspecto necesario de su modo de ser en el derecho en función de la relación jurídica» (p. 147). En efecto, «si el sujeto de derecho es un centro de imputación de derechos y deberes, dicho centro de imputación debe tener una ubicación material en el espacio: esta es la noción tradicional de domicilio para Fernández Sessarego (citado por Espinoza, 2006, p. 572).

EL DOMICILIO CONCEPTUAL

Regidos en el presente por un código civil instituido dentro de los parámetros de una Constitución que ya no está vigente, coexisten en la actualidad concepciones jurídicas del domicilio inspiradas en realidades y normas correspondientes a espacios y tiempos distintos, es decir, un domicilio regulado por un código civil inspirado en la Constitución de 1979, frente a un domicilio de naturaleza electoral regulado por una ley (Ley de Elecciones Municipales) posterior a la promulgación del Código Civil vigente, con enfoques que no siempre convergen, no obstante que ambos conceptos -domicilio

civil y domicilio electoral- coexisten bajo la misma Constitución de 1993, que debe englobarlos o comprenderlos, lo cual no siempre resulta jurídicamente coherente.

El Derecho positivo atribuye a la persona de existencia visible ciertas cualidades o propiedades que se consideran inherentes a ella y que se denominan atributos, entre ellos se encuentra su espacio o domicilio, el cual representa el indispensable sitio, asiento o sede legal que es el centro espacial o lugar de la generalidad de sus relaciones jurídicas.

Como sede legal de la persona, el domicilio general es el lugar en el cual la ley considera que ella, como sujeto jurídico, está siempre presente, aunque de hecho, es decir, en la realidad, se encuentre momentáneamente alejada de él. De lo dicho resulta que el domicilio es un concepto jurídico de orden intelectual y que su naturaleza es abstracta y ficticia.

Pero para no entrar en confusión parece conveniente hacer algunas precisiones sobre los conceptos de domicilio, residencia, habitación y lugar:

El domicilio. Es aquel que la ley asigna a la persona como su sede legal, en el cual se presume que siempre está presente para la generalidad de sus relaciones jurídicas. Es una ficción.

La residencia. Es aquella donde la persona reside o radica fáctica e intencionalmente durante cierto tiempo, sin intención de constituir en ella su sede legal o centro de negocios. No es una ficción, sino una realidad con sentido de permanencia.

La habitación. Es aquella en la que la persona habita ocasionalmente. Difiere aún más del concepto de domicilio. También es una realidad, pero momentánea.

El lugar. A falta de domicilio conocido, es aquel donde la persona se encuentra físicamente. Es el extremo opuesto al domicilio de siempre. También es una realidad, pero instantánea.

CARACTERÍSTICAS DEL DOMICILIO

El domicilio, como atributo de la persona, tiene determinadas características:

Es inviolable, salvo mandato judicial o en los estados de excepción.

Es legal; está previsto en la norma.

Es necesario; es una exigencia jurídica, ninguna persona puede carecer de él.

Es voluntario; su constitución, conservación y pérdida depende de la voluntad de la persona.

Es único; solo existe un domicilio real u ordinario, excepto si se trata de empresas que tienen varios establecimientos y sucursales o de personas que ejercen dos o más funciones públicas en distintos lugares.

Es mutable; se puede cambiar de un lugar a otro.

EL DOMICILIO EN EL CÓDIGO CIVIL PERUANO

El domicilio, en el lenguaje técnico-legal, no es necesariamente sinónimo de residencia. Es cierto, desde luego, que originariamente el término domicilio denotaba la vivienda de una persona, que a su vez se consideraba como un «centro de operaciones»; pero en el mundo contemporáneo, en el cual las relaciones sociales y jurídicas resultan tan diversas, las personas pueden llegar a contar con diversos tipos de domicilios: una residencia, una oficina, un domicilio procesal, el lugar señalado en un contrato, entre otros. Es decir, el domicilio puede ser tanto formal como material. Y solo en este último caso se refiere a la concepción original, es decir, a la residencia habitual de la persona.

Al ser necesario superar el «ingrediente residencial» del domicilio, actualmente se lo considera no como una residencia sino como un dato técnico (sentido formal) que refleja un atributo de la personalidad; porque al ser la persona un centro de imputación de derechos y deberes, el domicilio vendría a ser la ubicación de dicho centro en el espacio (Espinoza, 2004).

En sentido estricto, domicilio es la circunscripción territorial donde se asienta una persona para el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus obligaciones.

Existen tres teorías que pretenden explicar la naturaleza o esencia del domicilio:

Teoría objetiva: se caracteriza por el hecho (material) de residir habitualmente en un determinado lugar. Cuenta solo el hecho; por tanto, es susceptible de observación y se acredita mediante prueba instrumental.

Teoría subjetiva: se caracteriza por la intención (ánimo) de residir permanentemente en un determinado lugar. Cuenta solo

la intención; por tanto, su acreditación es posible solo mediante un sistema de presunciones.

Teoría mixta: se caracteriza por la presencia de dos elementos claramente definidos, el objetivo (residencia) y el subjetivo (ánimo); el corpus y el animus. Cuentan tanto el hecho como la intención, por tanto, su acreditación requiere observación y presunción.

Nuestro Código Civil vio la luz asumiendo la teoría objetiva del domicilio, a contracorriente de la teoría subjetiva, dentro de la cual para constituir domicilio es necesario no solo el hecho físico de residir real y habitualmente en un determinado lugar, sino el ánimo e intención de residir en él, postulado subyacente en el Código Civil de 1936. A contracorriente, decíamos, el Código Civil de 1984 incorpora la teoría objetiva del domicilio en los artículos 33° y 39° al establecer que «el domicilio se constituye por la residencia habitual de la persona en un lugar», y que «el cambio de domicilio se realiza por el traslado de la residencia habitual a otro lugar».

Para el artículo 33° del C. C. solo es necesario residir real y habitualmente en un lugar establecido para que constituya domicilio. Si existe duda para que se configure la habitualidad, se aplica el artículo 41° que señala: «A la persona que no tiene residencia habitual se la considera domiciliada en el lugar donde se encuentre». No es que nuestro Código Civil se aparte de la teoría del domicilio único, sino que acepta la necesidad de alianzas de uno o más domicilios especiales, no residencias, debido a ocupaciones alternativas o habituales de la persona. Así lo establece el artículo 35° del C. C.

En la legislación comparada -como la alemana y la brasilera- se observa cierta inclinación por el sistema de pluralidad de domicilios, debido probablemente a que en la vida contemporánea tanto las actividades comerciales como las relaciones familiares se presentan disociadas y diversificadas, de tal modo que el sistema de domicilio único se encontrarían reñido con la realidad social.

Fernández Sessarego (2004) muestra su desacuerdo con la pluralidad de domicilios, entendiendo que no puede concordarse este concepto con lo estipulado en el artículo 33° del Código Civil, en tanto no es normal que la persona pueda residir habitual y simultáneamente en varios lugares. Una persona puede desarrollar sus actividades profesionales laborales en distintos lugares sin que todos ellos constituyan su residencia, estos, más bien, conforman lo que el artículo 34° del Código Civil ha denominado «domicilio especial». El domicilio se encuentra determinado por la ley, mientras que la residencia es el lugar donde normalmente vive la persona con su

familia y puede ser que el domicilio coincida con la residencia si así es determinado por la ley. Para ello, debe verificarse dónde habita la persona con su familia a fin de determinar su residencia.

Por otro lado, Esquivel Oviedo (2003) opina al respecto indicando que los artículos 33° y 35.° del Código Civil sí pueden concordarse. Se debe entender que para dicho autor la constitución de domicilio no queda a potestad del sujeto que puede residir en un determinado lugar, sino más bien a facultad de terceros para considerar que el domicilio de una persona es el lugar donde reside de manera ocasional o donde desempeña sus labores habituales, de tal manera que el domicilio en estos casos no es fijado de manera voluntaria por la persona, sino que es convenido por los terceros que necesiten atribuirle derechos u obligaciones.

Nuestro Código Civil vigente, al no haber adoptado extremo teórico tan divorciado respecto del domicilio, ha permitido asumir una noción mixta para absorber una realidad social y conceptual tan diversa, a fin de ubicar a los sujetos de derecho en el espacio:

Si la persona tiene una residencia habitual, se le aplica el criterio de domicilio único. (Artículo 33° del C. C.)

Si la persona tiene varias residencias (u ocupaciones) habituales, se le aplica el criterio del domicilio múltiple. (Artículo 35° del C. C.)

Si no se tiene residencia habitual, se le considera domiciliado en el lugar en que se le encuentre. (Artículo 44° del C. C.)

EL DOMICILIO EN LA CONSTITUCIÓN

La noción de domicilio en el ámbito constitucional es, per se, más amplio y comprensivo que en otros ámbitos, porque la naturaleza tuitiva de las normas fundamentales, en general y respecto del domicilio en particular, abarca todos los ámbitos donde la persona pueda desarrollar su vida privada, por ejemplo, la habitación de un hotel, el camarote de un barco, el bungalow de un club, la oficina particular de una persona o su automóvil, etc., por tanto, son objeto del manto protector principista y normativo de la Constitución.

En la noción constitucional de domicilio destacan dos elementos intrínsecos: el dominio físico sobre cierto espacio y la voluntad autónoma respecto de dicho espacio.

En ese contexto, el dominio autónomo de un espacio significa administrar cosas, hechos y derechos, y consentir u oponerse a compartir dicho espacio.

En nuestra Constitución Política del Perú, el artículo 2°, inciso 9, señala que toda persona tiene derecho:

9. A la inviolabilidad del domicilio. Nadie puede ingresar en él ni efectuar investigaciones o registros sin autorización de la persona que lo habita o sin mandato judicial, salvo flagrante delito o muy grave peligro de su perpetración. Las excepciones por motivos de sanidad o de grave riesgo son reguladas por la ley.

En esa misma línea de desarrollo, la Constitución española de 1978, en su artículo 18°, señala lo siguiente:

2. El domicilio es inviolable. Ninguna entrada o registro podrá hacerse en el sin consentimiento del titular o resolución judicial, salvo en caso de flagrante delito.

De estas citas se observa que las constituciones aludidas no definen qué es domicilio. Estas pueden encontrarse en algunas sentencias del Tribunal Constitucional Español:

Sentencia N° 22-1984 - Morada de la persona física

Sentencia N° 137-1985 - Personas jurídicas

Auto TC 171-1989 - Locales de negocios

Para la doctrina francesa, el domicilio es el lugar donde se habita incluso temporalmente, y aunque se extiende a todo lugar de la casa, incluso los patios exteriores, se excluye, por ejemplo, el automóvil.

En Estados Unidos, prima la seguridad nacional por encima de la intimidad y el propio domicilio. Así lo establece la Cuarta Enmienda a la Constitución de los Estados Unidos, que trata sobre la protección contra pesquisas y aprehensiones arbitrarias, y fue establecida como respuesta a la controvertida Writ of Assistance (una especie de orden general de registro), la cual jugó un papel importante tras la guerra de la Independencia de los EE. UU.:

El derecho de los habitantes de que sus personas, domicilios, papeles y efectos se hallen a salvo de pesquisas y aprehensiones arbitrarias será inviolable, y no se expedirán al efecto mandamientos que no se apoyen en un motivo verosímil, estén corroborados mediante juramento o protesta y describan con particularidad el lugar que deba ser registrado y las personas o cosas que han de ser detenidas o embargadas.

Hoy en día, no obstante que las esferas de la vida privada y de la intimidad sobrepasan el ámbito estricto de su domicilio en sentido

tradicional, sigue existiendo una relación especial entre la residencia de una persona y su intimidad, pero también una tensión siempre vigente entre Estado e individuo.

Exploremos el tratamiento que da a este problema el Tribunal Constitucional peruano a través de dos sentencias expedidas en el Expediente N° 04085-2008-PHC/TC y en el Expediente N° 02389-2009-PA/TC:

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
EXP. N° 04085-2008-PHC/TC
CAÑETE

MARCO ANTONIO MENDIETA CHAUCA

La definición constitucional de domicilio no puede ser entendida en los mismos términos que el Código Civil ha regulado esta institución. Como dice Bidart Campos, en el Derecho Constitucional el domicilio es entendido como la «morada destinada a la habitación y al desenvolvimiento de la libertad personal en lo concerniente a la vida privada, ya sea cerrada o abierta parcialmente, móvil o inmóvil, de uso permanente o transitorio». Es decir, la institución del domicilio en términos constitucionales debe ser entendida de manera amplia; por ejemplo, la habitación de un hotel constituye domicilio, la oficina particular donde una persona ejerce su profesión debe ser entendida como domicilio.

4. En ese sentido, también cabe señalar que coadyuvan a la configuración del citado domicilio constitucional algunos elementos, a saber:
 - i) El elemento físico: el domicilio es el espacio en el cual la persona vive sin estar sujeta a condiciones de comportamiento y en el cual ejerce su libertad más íntima.
 - ii) El elemento psicológico: supone la intención personal de habitar un lugar como morada, sea de manera permanente o de manera transitoria, aun cuando dicho lugar no reúna las condiciones mínimas para ello. Según la concepción del domicilio constitucional se exige habitación pero no necesariamente esta debe estar caracterizada por la continuidad.
 - iii) El elemento autoprotector: está referido a la exclusión de terceros del lugar destinado a la morada.

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
EXP N° 02389-2009-PA/TC
LIMA

ASOCIACIÓN CLUB PETRÓLEOS

[...] En este orden de ideas, puede afirmarse que el término domicilio comprende aquel espacio específico elegido por el ocupante para que pueda desarrollar libremente su vida privada o familiar, es decir, es un espacio-ámbito de intimidad del que él, y solo él, dispone. Y es que el rasgo esencial que define el domicilio en sentido constitucional reside en la aptitud para desarrollar en él vida privada y en su destino específico a tal desarrollo aunque sea eventual.

Por dicha razón, resulta válido afirmar que el objeto del derecho a la inviolabilidad del domicilio es proteger un espacio físico inmune a la penetración de cualquiera sin el consentimiento de su titular, por ser un espacio privado. De este modo, el domicilio inviolable es un espacio que la propia persona elige para desarrollarse, sin estar sujeto necesariamente a los usos y convenciones sociales y ejerce su libertad más íntima, así como su intimidad o privacidad.

Teniendo presente ello, puede señalarse de modo ilustrativo que la celda de un centro penitenciario no puede ser considerada como domicilio, debido a que dicho espacio físico no ha sido objeto de libre elección por su ocupante y porque el ingreso a un centro penitenciario supone la inserción en un ámbito de intenso control público.

11. De ahí que el domicilio protegido por el inciso 9 del artículo 2.º de la Constitución se caracterice por ser un espacio específico que es elegido libremente por su ocupante y que excluye las intervenciones, invasiones o injerencias arbitrarias o ilegales de los particulares y de la autoridad pública, incluidas las que puedan realizarse sin penetración directa por medio de aparatos mecánicos, electrónicos u otros análogos.

Ello porque la expresión «domicilio» tiene más amplitud en la Constitución que en la legislación civil, pues protege, entre otros, el recinto o vivienda, sea móvil o inmóvil, de uso permanente, transitorio o accidental; así como todos aquellos espacios cerrados en donde las personas desarrollan su intimidad y personalidad separada de los terceros y sin su presencia, como por ejemplo la habitación de un hotel, el camarote de un barco, los bungaló de un club, etc.

Dicho de otro modo, la noción constitucional de domicilio no puede equipararse al concepto tradicional que utiliza el Derecho privado, en el que se le concibe como punto de localización o centro de imputación de derechos y obligaciones. La noción constitucional de domicilio protege cualquier ámbito en el que la persona pueda desarrollar su vida privada, en su doble faceta de lugar en el que pueda desarrollar libremente cierta actividad y del que se excluye la entrada y el conocimiento ajeno.

12. Este Tribunal debe precisar que por la naturaleza del derecho, las personas jurídicas también pueden ser titulares del derecho a la inviolabilidad del domicilio, en la medida que estas pueden ser titulares de espacios físicos para desarrollar su objeto social. Es oportuno destacar que este criterio de extensión de la titularidad del derecho a la inviolabilidad del domicilio a favor de las personas jurídicas es aceptado en la jurisprudencia constitucional comparada.

A título ilustrativo, el Tribunal Constitucional español en la STC 137/1985 ha destacado que «la libertad del domicilio se califica como reflejo directo de la protección acordada en el ordenamiento a la persona, pero no necesariamente a la persona física, desde el momento en que la persona jurídica venga a colocarse en el lugar del sujeto privado comprendido dentro del área de la tutela constitucional, y todas las hipótesis en que la instrumentación del derecho a la libertad no aparezcan o sean incompatibles con la naturaleza y la especialidad de fines del ente colectivo».

13. Ahora bien, la inviolabilidad del domicilio, como todo derecho fundamental, no es un derecho de protección absoluta, sino relativa, en la medida en que puede ser legítimamente objeto de restricciones, las cuales se encuentran expresamente previstas en el inciso 9 del artículo 2.º de la Constitución. Así, se puede ingresar en el domicilio o efectuar investigaciones en él o registrarlos sin la autorización de la persona que lo habita, cuando: a) exista una orden judicial expresa que autorice el registro del domicilio para los fines, por los motivos y con las formalidades establecidas en la ley; b) se pretenda capturar al delincuente que al ser sorprendido en flagrancia huye y se refugia en domicilio propio o ajeno; y c) exista muy grave peligro de la perpetración de un delito (prevención del delito).

La Constitución establece que las excepciones a la inviolabilidad del domicilio por motivos de sanidad o de grave riesgo deben ser reguladas por la ley.

A la luz de las dos sentencias del TC glosadas en los párrafos precedentes, se observa que el concepto de domicilio en el ámbito civil se opaca frente al concepto de domicilio en el ámbito constitucional.

De los derechos de las personas a la constitución y al cambio de domicilio a los que se refieren los artículos 33° y 39° del Código Civil peruano de 1984, nos elevamos a los derechos de las personas a la libertad y a la inviolabilidad de domicilio a los que se refiere el artículo 2°, inciso 9, de la Constitución peruana de 1993. El derecho a la libertad de domicilio es tutelado por la garantía de la inviolabilidad. En este sentido, la norma fundamental peruana ha establecido que los terceros, sean particulares o agentes públicos, en principio, están prohibidos de penetrar el ámbito donde habita una persona, salvo que medie el consentimiento de esta, exista una autorización judicial, se haya configurado una situación de flagrancia delictiva o de peligro inminente de la perpetración de un hecho ilícito. Finalmente, la regulación de las excepciones por motivos de sanidad o de grave riesgo las ha dejado en manos del legislador.

EL DOMICILIO EN LA LEY ELECTORAL

De un lado, la legislación civil establece que el único domicilio válido para todo tipo de actos civiles, administrativos y judiciales es el domicilio referido en los artículos 33° y 39° del C. C. De otro lado, la legislación electoral exige «domicilio»¹ para los candidatos a elecciones municipales y «residencia» para los candidatos a elecciones regionales.

De acuerdo con la Ley de Elecciones Municipales, coexisten junto con el domicilio declarado en el DNI los denominados domicilios múltiples, los cuales no son una excepción sino una alternativa a la regla general. Es decir, pueden ser declarados el uno o los otros para cumplir con los requisitos de la ley electoral. Así lo establece el artículo 6° de la Ley N° 26864, el cual señala que para ser elegido alcalde o regidor se requiere:

Ser ciudadano en ejercicio y tener documento nacional de identidad.

Domiciliar en la provincia o el distrito donde se postule cuando menos dos años continuos. En caso de domicilio múltiple, rigen las disposiciones del artículo 35° del Código Civil.²

De acuerdo con la norma glosada, el domicilio múltiple tiene igual rango que el domicilio único, lo que significa que este concepto no se aplica por excepción, sino por regularidad. Es decir, la norma prevé que existen personas que, por distintas razones, tienen más

1 La dirección domiciliaria consignada en el DNI, que es la registrada ante el Reniec, al corresponder a la circunscripción en la que el candidato postula, hace presumir, salvo prueba en contrario, que este cumple con el requisito de domicilio y permanencia de cuando menos dos años continuos en dicho distrito o provincia.

2 El candidato a cualquiera de los cargos municipales debe domiciliar en la provincia o el distrito donde postula cuando menos dos años continuos, aun tratándose de domicilio múltiple, correspondiéndoles a los candidatos acreditar con documentos que constituyan prueba suficiente que tienen domicilio en el distrito en que postulan.

de un domicilio³ y que estas también tienen derecho a postular por esos distritos.

De hecho, hay personas que tienen domicilio único y que como tal lo declaran ante el Jurado Nacional de Elecciones (JNE)⁴, y también hay personas que, conforme al artículo 35° del Código Civil, informan tener una pluralidad de domicilios⁵.

Si una persona afirma ante el JNE tener pluralidad de domicilios, debe probarlo con documentos que acrediten ocupaciones habituales en pluralidad de lugares⁶. Aquí lo relevante es la naturaleza probatoria de esta opción.

Al respecto, el JNE ha emitido en estos últimos años diversas resoluciones electorales sobre el domicilio. A continuación, transcribimos algunos extractos:

RESOLUCIÓN N° 1531-2010-JNE

Respecto de si el domicilio fiscal es una modalidad del domicilio múltiple y, por tanto, si el candidato Alexander Martín Kouri Bumachar ha cumplido con el requisito de haber domiciliado durante dos años continuos antes del 5 de julio de 2010 en la provincia de Lima.

3 El domicilio es el lugar de residencia de la persona; sin embargo, su concepto no excluye otras formas de domicilio para la ejecución de determinados actos jurídicos, como el domicilio especial, el domicilio de funcionarios públicos, así como el reconocimiento de domicilio múltiple, permitido en el caso de los candidatos a elecciones municipales.

4 Acuerdo N° 07086-001 de fecha 7 de agosto de 2006.

El artículo 84.° del Decreto Supremo N° 015-98-PCM, Reglamento de Inscripciones del Registro de Identificación y Estado Civil, le otorga distintos usos al documento nacional de identidad; no obstante, en ninguno de ellos se menciona la prueba o acreditación del domicilio, por lo que, bajo estas consideraciones, el domicilio real indicado es susceptible de ser desvirtuado mediante prueba en contrario por referirse a hechos o circunstancias comprobadas personalmente por la autoridad pública.

De otro lado, para el cumplimiento del artículo 6.° de la Ley de Elecciones Municipales, el Jurado Nacional de Elecciones exige, en el Texto Único de Procedimientos Administrativos, el llenado de una ficha de inscripción de candidatos donde se consigne información sobre el domicilio real del postulante y la presentación de una copia del documento nacional de identidad como medio de acreditación o prueba de lo declarado, siendo consecuente con lo establecido en el artículo 10.° de la ley antes citada.

Por lo antes referido, el documento nacional de identidad es un documento público idóneo que acredita los requisitos esenciales para ser elegido alcalde o regidor; como lo es el domicilio real, ya que al ser reconocido como cédula única de identidad, a diferencia de otros documentos públicos, su valor probatorio es privilegiado, en tanto la información que ahí se consigna no sea renovada y actualizada por la caducidad del documento o por los hechos.

En tal sentido, siendo el domicilio un elemento variable del documento nacional de identidad, admite prueba en contrario, pudiendo la ciudadanía, en aplicación de los artículos 16.° y 17.° de la Ley de Elecciones Municipales, ejercer el derecho de tacha, apelación y contradicción ante los Jurados Electorales Especiales o el Jurado Nacional de Elecciones según sea el caso, merituando los medios probatorios ofrecidos por el recurrente a fin de probar el domicilio real del postulante.

Se acordó: si bien la legislación admite domicilio pleno, el documento nacional de identidad (DNI) como documento público, constituye prueba privilegiada de domicilio y habitualidad; salvo prueba en contrario.

5 Si el DNI del candidato en elecciones municipales consigna domicilio en circunscripción distinta a la que postula, se deberá acreditar con prueba suficiente no solo el domicilio en el distrito o la provincia en que presenta su candidatura, sino también la continuidad de cuando menos dos años en dicho domicilio, requisito para cuya acreditación no es suficiente el certificado de constatación domiciliaria extendido por juez de paz o por autoridad municipal o política, por tratarse de constancias sobre verificación efectuada en la fecha que se indique en el documento respectivo, que no aportan prueba de continuidad en el tiempo, pues esa no es su finalidad.

6 El domicilio es el lugar de residencia de la persona; sin embargo, su concepto no excluye otras formas de domicilio para la ejecución de determinados actos jurídicos, como el domicilio especial, el domicilio de funcionarios públicos, así como el reconocimiento de domicilio múltiple, permitido en el caso de los candidatos a elecciones municipales.

1. El artículo 6.º, numeral 6.2, de la Ley N° 26864, Ley de Elecciones Municipales, concordado con el artículo 5.º, numeral 5.2, literal b, del Reglamento de Inscripción de Listas de Candidatos para las Elecciones Regionales y Municipales del año 2010, aprobado mediante la Resolución N° 247-2010-JNE, establecen como requisito para ser candidato a cualquiera de los cargos municipales domiciliar en la provincia o el distrito donde se postule, cuando menos dos años continuos antes del 5 de julio de 2010. En caso de domicilio múltiple rigen las disposiciones del artículo 35º del Código Civil.

En tal sentido, dicho artículo define el domicilio múltiple como la persona que vive alternativamente o tiene ocupaciones habituales en varios lugares, se le considera domiciliada en cualquiera de ellos.

Asimismo, de acuerdo con lo establecido en el artículo 8º, numeral 8.8, del reglamento antes mencionado, en caso de que el documento nacional de identidad del candidato a un cargo municipal no acredite el tiempo de domicilio requerido, deberá presentar original o copia autenticada del o los documentos con fecha cierta que acredite los dos años de domicilio en la circunscripción en la que postula.

2. Habiéndose alegado que uno de los domicilios fijados por el candidato Alexander Martín Kouri Bumachar es su domicilio fiscal en la provincia de Lima, en su modalidad de ocupación habitual, por lo que una de las cuestiones controvertidas es si dicho candidato puede acogerse al domicilio múltiple, resultando pertinente el determinar si el domicilio fiscal es una modalidad del mencionado domicilio.

En el presente caso, el Sistema de Información de Procesos Electorales - SIPE, el mismo que es abastecido, entre otros, por la base de datos del Reniec, observó la candidatura de Alexander Martín Kouri Bumachar en cuanto a su residencia, arrojando que no cumplía con el requisito de la fecha mínima de la residencia en la provincia de Lima, registrando un cambio de domicilio el 4 de junio de 2010 y siendo su ubicación geográfica anterior la Provincia Constitucional del Callao.

3. Con la consulta al RUC (foja 15) y el comprobante de información registrada en Sunat (fojas 98 a 99), se acredita que el 5 de noviembre de 1998, Alexander Martín Kouri Bumachar fijó su domicilio fiscal en la calle Daniel Carrión N° 1014, distrito de Magdalena del Mar, con el rubro de actividades jurídicas en su calidad de abogado, manteniendo la condición de «habido» y el estado de «activo».

4. Según la segunda definición realizada por el Código Civil, uno de los supuestos contemplados en dicho código para definir el domicilio múltiple es aquel donde la persona tiene ocupaciones habituales. Al respecto, la Real Academia de la Lengua Española define la ocupación en su cuarta acepción y ligada a lo que aquí se define, como una «actividad» o «entretenimiento», y habitual en su única acepción como aquello «que se hace, padece o posee con continuación o por hábito», por lo que ocupación habitual es a juicio de este Colegiado aquella actividad o entretenimiento que se hace con continuidad. Además, se denota del verbo «hacer» la necesaria vinculación física e individualizada de la persona, sin que sea posible la delegación.

Además, la norma que define el domicilio múltiple debe interpretarse a la luz de las normas en materia electoral, esto es, se exige el requisito del domicilio en la provincia o distrito donde se postula en determinado periodo de tiempo para desempeñar un cargo municipal, en el caso de autos 2 años anteriores al 5 de julio de 2010, a fin de garantizar que los candidatos tengan un contacto permanente y continuo por dichos años con la circunscripción a la cual postulan a efectos de que puedan conocer la problemática y necesidades de su localidad y que, justamente por ello, puedan generar un legítimo interés en ejercer cargos públicos en representación de ella. Por lo que es indispensable la vinculación física señalada en el fundamento que precede.

5. El artículo 11.º del Texto Único Ordenado del Código Tributario, aprobado por Decreto Supremo N° 135-99-EF y sus modificatorias, establece que el domicilio fiscal es el lugar fijado dentro del territorio nacional para todo efecto tributario; sin embargo, ello no conlleva necesariamente a considerar que la persona tenga una ocupación habitual, o que resida con habitualidad en el domicilio consignado como fiscal, por cuanto los efectos tributarios solo se limitan a las consecuencias jurídicas de actos provenientes de la administración en materia tributaria, tales como las notificaciones, requerimientos y todo lo concerniente que de acuerdo con las disposiciones tributarias podría afectar al contribuyente, por lo que debe descartarse dicho argumento.

Así, en el supuesto de que el domicilio fiscal fuera una modalidad del domicilio múltiple, resultaría irrazonable aceptar que un candidato, cuyo domicilio siempre figuró en el departamento de Piura, fije su domicilio fiscal en el departamento de Tacna y, por ende, se le tenga como domiciliado en este último.

6. En consecuencia, habiéndose determinado que el cargo del candidato cuestionado durante el tiempo que permaneció como presidente regional de la Provincia Constitucional del Callao es

incompatible con el ejercicio de la libre profesión, sea pública o privada, y además, que el domicilio fiscal fijado por él se diferencia de las ocupaciones habituales, no siendo considerado como modalidad de domicilio múltiple; por ende, no se ha acreditado el domicilio múltiple alegado.

7. Finalmente, en autos el candidato Alexander Martín Kouri Bumachar no ha alegado haber realizado labor docente en la provincia de Lima, única excepción a su ex cargo de presidente del Gobierno Regional de la Provincia Constitucional del Callao, además, tampoco ha argumentado ni ha acreditado alguna ocupación habitual en la provincia de Lima, por ende, dicho candidato no cumple con el requisito de haber domiciliado durante dos (2) años continuos en la provincia de Lima; por consiguiente, por los argumentos antes expuestos, corresponde revocar la resolución impugnada. [...]

RESOLUCIÓN N° 1157-2010-JNE

[...] De conformidad con los artículos 33° y 35° del Código Civil, el domicilio se encuentra constituido por el lugar o lugares en los que la persona reside habitualmente o desempeña ocupaciones habituales, elemento que con su sola existencia permite acreditar la circunscripción identificada como «domicilio», para lo cual su eventual modificación se efectúa, según el artículo 39° del Código Civil, por el solo traslado de la residencia habitual a otro lugar.

Si bien el lugar de domicilio corresponde, en principio, a aquel que ha sido declarado en el documento nacional de identidad vigente en la actualidad, y su permanencia o continuidad puede acreditarse con la fecha de emisión de dicho documento y/o los padrones electorales anteriormente aprobados (y sus envíos parciales por el Registro Nacional de Identificación y Estado Civil al Jurado Nacional de Elecciones), existe la posibilidad de que se pruebe que la dirección que figura en dicho documento no es aquella que constituye el domicilio de la persona, máxime cuando pretende ser candidato a un cargo municipal o regional.

En aplicación de dicho criterio, el potencial candidato debe acreditar que tiene la posibilidad de generar una vinculación física con la circunscripción por la cual postula, esto es, que, de manera habitual, ha fijado su lugar de residencia o aquel en el que ejerce sus ocupaciones dentro de dicho ámbito.

Por ello, para postular como candidato a una determinada circunscripción, se requiere residir de manera habitual o desempeñar ocupaciones habituales en dicha localidad, tanto al

momento del cierre de inscripción de las listas de candidatos como con una continuidad de dos años anterior a dicha fecha. Por ello, actualidad y continuidad por un periodo de 2 años son los requisitos concurrentes que debe acreditar todo candidato a un cargo municipal. [...]

RESOLUCIÓN N.º 2117-2010-JNE

[...] el candidato es responsable del supuesto objetivo de residir de manera habitual en la ciudad de Lima y, por ello, de no tener la posibilidad física de residir bajo ningún supuesto en la provincia de Coronel Portillo, circunscripción por la cual pretende postular como candidato. Ello debido a la naturaleza y complejidad del delito imputado al candidato (delito de lavado de activos), con la consiguiente especial vinculación con el proceso penal que se le sigue en la ciudad de Lima, en el marco del cual el Segundo Juzgado Supra-provincial, como órgano jurisdiccional competente, dictó mandato de detención en su contra, la cual se procedió a ejecutar entre el 25 de abril de 2009 y el 2 de agosto de 2010 en el establecimiento penitenciario Miguel Castro Castro, de la ciudad de Lima. [...]

RESOLUCIÓN N.º 2237-2010-JNE CASO FRANCIS JAMES ALLISON OYAGUE

[...] En este caso, Francis James Allison Oyague postuló para la alcaldía del distrito de Magdalena del Mar para las elecciones municipales de 2010, quien se encontraba fuera del país 3 meses y 7 días, sufriendo dentro de dicho periodo un arresto domiciliario desde el 25 de noviembre de 2009 hasta el 28 de enero de 2010 (cumpliendo dicha medida en la dirección 161 Lakeview Dr., Apt. 104, condominio Racquet Club, en la ciudad de Weston, ubicada al oeste del Condado de Broward, Estados Unidos), el periodo por el que estuvo ausente de su domicilio no fue por un tiempo prolongado, no llegando a producirse una interrupción de la habitualidad existente con dicho lugar y, por lo tanto, no dejó de ostentar la calidad de ser uno de sus domicilios en el referido periodo.

Ello se indica en el fundamento 11 de dicha resolución, en el cual se analizó dicho caso, pues se precisó que «[...] al hacer la valoración de los documentos adjuntados por el candidato en relación con los hechos imputados, se debe considerar la proporcionalidad respecto del tiempo en que ha permanecido fuera del país y lejos de la circunscripción en el que se encuentre postulando para establecer que desconoce las problemáticas y necesidades surgidas en dicho lugar y del que pretende ejercer

algún cargo en su representación, lo que no se advierte en autos por las razones expuestas». En consecuencia, la imposibilidad de poder concurrir a un lugar que se señala como domicilio por un breve periodo de tiempo no puede configurar un cambio de domicilio, pues no llega a generar que se produzca una interrupción en la habitualidad con que se frecuenta dicho lugar, ni mucho menos un desligue con la sociedad, generando a su vez que no se produzca una desvinculación entre el candidato y el lugar a donde postula. [...]

RESOLUCIÓN N° 330-2013-JNE

[...] 8.8. En caso de que el documento nacional de identidad del candidato no acredite el tiempo de residencia o domicilio requerido, deberá presentar original o copia autenticada del o los documento de fecha cierta que acredite los tres años de residencia efectiva en el caso de los candidatos a cargos regionales, o de dos años del domicilio de los candidatos a cargos municipales, en la circunscripción en la que se postula por el tiempo exigido por ley.

Las actividades propias de la residencia o domicilio, en la circunscripción a la que se postula, podrán ser acreditadas por el periodo requerido, además entre otros medios coadyuvantes, con originales o copias autenticadas de los siguientes instrumentos:

- Registro del Seguro Social;
- Recibos de pago por prestación de servicios públicos;
- Contrato de arrendamiento de bien inmueble;
- Contrato de trabajo o de servicios;
- Constancia de estudios presenciales;
- Constancia notarial, o del juez de paz letrado o juez de paz, respecto de hechos directa y personalmente comprobados;
- Constancia de pago de tributos;
- Documentos que acrediten actividad comercial o financiera en el lugar;
- Título de propiedad sobre bien inmueble del lugar.

En la verificación del requisito se considerará preferentemente el domicilio declarado por el propio candidato en el RENIEC (Énfasis agregado). [...]

RESOLUCIÓN N° 569-2014-JNE

[...] El domicilio queda acreditado con el DNI, también se ha precisado que estos documentos sí admiten prueba en contrario, pues de demostrarse que no se cumple con el requisito de habitualidad en dicho lugar, conforme al artículo 33.º del Código Civil, no puede ser considerado como un domicilio. Lo antes señalado no cambia la conclusión establecida en la referida resolución, pues de demostrarse únicamente que el candidato también reside habitualmente en otros lugares, esto no genera la imposibilidad de la inscripción, sino que demuestra la existencia de domicilios múltiples, ya que ello solo se produciría si se demuestra que el domicilio señalado por el candidato no cumple con el requisito de habitualidad, como ocurre en el presente caso. [...]

RESOLUCIÓN N° 1168-2014-JNE

Expediente N° J-2014-0821

UCAYALI- CORONEL PORTILLO

JEE DE CORONEL PORTILLO (EXPEDIENTE N° 006-2014-095)

ELECCIONES REGIONALES Y MUNICIPALES 2014

RECURSO DE APELACIÓN

CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

Se debe determinar si el candidato Luis Valdez Villacorta ha acreditado el tiempo de domicilio de dos años continuos para poder postular a la alcaldía de la Municipalidad Provincial de Coronel Portillo.

Análisis del caso concreto

[...]

4. El objetivo de establecer como exigencia para ser candidato a elección popular cierto tiempo con respecto al domicilio en determinado lugar, es que el candidato tenga conocimiento cercano y reciente de la realidad política, económica, social, ambiental y cultural de la circunscripción por la que postula o que, por lo menos, se evidencie que las decisiones que adopten las autoridades municipales tengan una incidencia directa en el ejercicio de sus derechos subjetivos, generando un legítimo interés en conocer las decisiones administrativas, normativas y de gestión de las autoridades, así como el contexto de la localidad.

6. Conforme al artículo antes mencionado, el domicilio es la residencia habitual de la persona en un lugar determinado, por lo que, si bien puede constar en el DNI un domicilio, este debe cumplir con los requisitos legales para que pueda ser considerado como tal, por lo que existe la posibilidad de que se pruebe que la dirección que figura en dicho documento no es aquella que constituye el domicilio de la persona, máxime cuando esta quiere postular a un cargo municipal o regional, lo cual puede hacerse valer vía tacha como medio idóneo para impugnar a un candidato por infracción a la Constitución Política del Perú o a las normas electorales.

7. En consecuencia, de demostrarse que un candidato ha señalado un determinado distrito o provincia como su domicilio, pero no tiene habitualidad o continuidad en el mismo, no se estaría cumpliendo con el requisito legal para configurarse como tal, así como tampoco con el objetivo de exigir un tiempo de domicilio en el lugar donde va a postular un candidato, no pudiendo considerarse que se ha cumplido este solo porque se ha señalado así en un documento.

[...]

14. Siendo esto así, por más que en su DNI se haya señalado de forma ininterrumpida que su domicilio es Av. Centenario 4,300 en el distrito de Callería, provincia de Coronel Portillo, departamento de Ucayali, dentro del periodo antes mencionado, este no lo fue, pues realmente se encontraba en la ciudad de Lima, no pudiendo concurrir a otro lugar debido a las medidas coercitivas que le fueron impuestas, por lo que, conforme al artículo 39.º del Código Civil, sufrió un cambio de domicilio pues ahora la habitualidad del domicilio se cumplía únicamente en la dirección donde residía en la ciudad de Lima.

15. El candidato pudo recuperar nuevamente domicilio en la provincia de Coronel Portillo cuando se encontró habilitado de retornar a dicho lugar, lo cual recién le fue posible luego de que cesara la medida de arresto domiciliario, es decir, a partir del 28 de noviembre de 2012. Tomando en cuenta esto, se tiene que hasta el 7 de julio de 2014 no ha cumplido con acreditar el periodo mínimo de dos años de domicilio en dicha provincia, pues solo cumplió hasta dicha fecha 1 año, 8 meses y 9 días, por lo que no habría cumplido con este requisito para poder postular a la alcaldía de la Municipalidad Provincial de Coronel Portillo.

16. Si bien es cierto, para postular a un cargo municipal no se exige residencia sino únicamente domicilio, donde basta la

habitualidad, por lo que se admite el domicilio múltiple si cumple con dicha habitualidad en distintos lugares, ya sea porque vive allí o acude a ellos para realizar actividades económicas, sin embargo, en el presente caso, si bien el candidato Luis Valdez Villacorta ha consignado en su DNI que domicilia en un distrito de la provincia de Coronel Portillo, y ha presentado otros documentos que prueban que tiene negocios en dicho lugar, al no haber podido salir de la ciudad de Lima por más de cuatro años, no ha existido habitualidad en la concurrencia a este lugar, por lo que se produjo una interrupción de la misma, que le impide que pueda considerarse por dicho periodo de tiempo a este lugar como uno de sus domicilios.

Debido a ello, se reitera que le es aplicable el supuesto regulado en el artículo 39° del Código Civil respecto a la variación de domicilio, pues únicamente podía estar en la ciudad de Lima, lo cual, incluso, puede apreciarse con más claridad cuando el candidato señaló un domicilio en la ciudad de Lima para cumplir el arresto domiciliario, siendo indiferente si esta variación de domicilio fue contra su voluntad.

18. De lo expuesto anteriormente, este supremo colegiado considera que, si bien es cierto que se le brinda un rol probatorio de carácter preferente al DNI para acreditar domicilio, sin embargo, de demostrarse que esta persona se encuentra imposibilitada de acudir a dicho lugar de manera habitual, no cumpliendo con la definición que realiza el artículo 33° del Código Civil sobre el mismo, este lugar no podría ser considerado como uno de sus domicilios, a fin poder cumplir con el requisito de domiciliar dos años continuos al 7 de julio de 2014 para postular por dicho distrito o provincia. [...]

RESOLUCIÓN N° 1731-2014-JNE

[...] El artículo 6.°, numeral 2, de la Ley N.° 26864, Ley de Elecciones Municipales (en adelante LEM), concordado con el artículo 22.°, literal b, de la Resolución N. 271-2014-JNE, Reglamento de Inscripción de Listas de Candidatos para Elecciones Municipales (en adelante, Reglamento), establece como requisito para ser candidato a cualquiera de los cargos municipales, domiciliar en la provincia o el distrito en donde se postula, cuando menos dos años continuos anteriores a la fecha del vencimiento del plazo para la presentación de lista de candidatos, en el presente caso el 7 de julio de 2014. Por ello, en el artículo 25.°, numeral 25.10, del Reglamento, se establece que en caso de que el DNI del candidato no acredite el tiempo de domicilio requerido, deberá presentar original o copia legalizada del o los documentos con fecha cierta, que acrediten dos años del domicilio, en la circunscripción en la que se postula.

Finalmente, mediante el artículo 13° de la Ley de Elecciones Regionales⁷, modificado por el artículo 2° de la Ley N° 29470, publicada el 14 de diciembre de 2009, se estableció que los candidatos tuvieran como requisitos lo siguiente:

Artículo 13°. Requisitos para ser candidato

Para ser candidato a cualquiera de los cargos de autoridad regional se requiere:

Ser peruano. En las circunscripciones de frontera, ser peruano de nacimiento.

Acreditar residencia efectiva en la circunscripción en la que se postula y en la fecha de postulación, con un mínimo de tres años (3) años; y estar inscrito en el Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (Reniec) con domicilio en la circunscripción para la que postula.

Ser mayor de edad. Para presidente y vicepresidente ser mayor de 25 años.

Ser ciudadano en ejercicio y gozar del derecho de sufragio.

De acuerdo con la doctrina y con el texto de la norma glosada en el párrafo anterior, la residencia constituye el espacio físico donde la persona habita de modo estable, habitual y rutinario, realizando labores cotidianas o naturales propias de todo ser humano, aun sin el ánimo de hacer de ese lugar el centro de sus relaciones jurídicas.

Al respecto, el JNE ha emitido en estos últimos años diversas resoluciones electorales para las elecciones regionales referidas a residencia. A continuación transcribimos algunos extractos:

RESOLUCIÓN N° 2174-2010-JNE

[...] De acuerdo con lo establecido en el artículo 13.°, numeral 2, de la Ley de Elecciones Regionales, en concordancia con el artículo 5.°, literal b, del Reglamento de Inscripción de Listas de Candidatos para las Elecciones Regionales y Municipales del año 2010, aprobado por Resolución N.° 247-2010-JNE, el candidato a un cargo de autoridad regional debe acreditar residencia efectiva e inmediatamente anterior al 5 de julio de 2010, por un mínimo de tres (3) años en la circunscripción a la que postula; así como estar inscrito en el Reniec con domicilio en dicha circunscripción. Siendo que, en el caso de los candidatos a consejeros regionales, el ámbito territorial comprende

⁷ Ley N.º 27683.

únicamente la provincia para la cual se postula. Cabe precisar que las normas citadas establecen estos dos requisitos de manera concurrente, es decir, que ambos deben coincidir al momento de solicitar la inscripción de la lista de candidatos.

Asimismo, es necesario precisar que la residencia constituye el espacio físico en donde la persona fija su habitación de modo estable y habitual, y donde realiza labores cotidianas o naturales propias de todo ser humano, al ser el sitio de ubicación principal o del hogar familiar. Entonces, se evidencia que la intención del legislador es para fijar la existencia de arraigo entre el candidato y la región en la que postula, instaurando como requisito la residencia o el domicilio real dentro de la región y no el domicilio múltiple. [...]

RESOLUCIÓN N.º 1715-2014-JNE

[...] De acuerdo con lo establecido en el artículo 22º, literal c, del Reglamento de Inscripción, para integrar las fórmulas y listas de candidatos que participan en el proceso de elecciones regionales todo ciudadano requiere acreditar residencia efectiva por un mínimo de tres años, en la circunscripción a la que se postula, cumplidos hasta la fecha límite de presentación de la solicitud de listas de candidatos. Asimismo, es necesario precisar que, conforme a la jurisprudencia del Jurado Nacional de Elecciones (Resolución N.º 2174-2010-JNE), la residencia constituye el espacio físico en donde la persona fija su habitación de modo estable y habitual, y donde realiza labores cotidianas o naturales propias de todo ser humano, al ser el sitio de ubicación principal o del hogar familiar. Entonces, se evidencia que la intención del legislador es para fijar la existencia de arraigo entre el candidato y la región en la que postula, instaurando como requisito la residencia o el domicilio real dentro de la región y no el domicilio múltiple. Es por tal motivo que este Supremo Tribunal Electoral considera que los tres años de residencia efectiva requeridos por las normas electorales deben ser continuos e inmediatamente anteriores al 7 de julio de 2014, es decir, hasta la fecha límite de presentación de la fórmula y listas de candidatos. [...]

CONCLUSIONES

El domicilio es la circunscripción territorial donde se asienta una persona para el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus obligaciones.

Existen tres teorías que pretenden explicar la naturaleza o esencia del domicilio:

Teoría objetiva: se caracteriza por el hecho (material) de residir habitualmente en un determinado lugar. Cuenta solo el hecho, por tanto, es susceptible de observación y se acredita mediante prueba directa.

Teoría subjetiva: se caracteriza por la intención (ánimo) de residir permanentemente en un determinado lugar. Cuenta solo la intención, por tanto, su acreditación es posible solo mediante un sistema de presunciones.

Teoría mixta: se caracteriza por la presencia de dos elementos claramente definidos, el objetivo (residencia) y el subjetivo (ánimo); el corpus y el animus. Cuentan tanto el hecho como la intención, por tanto, su acreditación requiere observación y presunción.

Nuestro Código Civil asumió una posición mixta para ubicar a los sujetos de derecho en el espacio:

Si la persona tiene una residencia habitual, se le aplica el criterio de domicilio único. (Artículo 33° del C. C.)

Si la persona tiene varias residencias (u ocupaciones) habituales, se le aplica el criterio del domicilio múltiple. (Artículo 35° del C. C.)

Si no se tiene residencia habitual, se le considera domiciliado en el lugar en que se le encuentre. (Artículo 44° del C. C.)

El domicilio, como atributo de la persona, tiene determinadas características:

Es inviolable, salvo mandato judicial o en los estados de excepción.

Es legal; está previsto en la norma.

Es necesario; es una exigencia jurídica, ninguna persona puede carecer de él.

Es voluntario; su constitución, conservación y pérdida dependen de la voluntad de la persona.

Es único; solo existe un domicilio real u ordinario, excepto tratándose de empresas que tienen varios establecimientos y sucursales o de personas que ejercen dos o más funciones públicas en distintos lugares.

Es mutable; se puede cambiar de un lugar a otro.

Nuestro Código Civil asume inicialmente la teoría objetiva del domicilio, a contracorriente de la teoría subjetiva dentro de la cual para constituir domicilio es necesario no solo el hecho físico de residir real y habitualmente en un determinado lugar, sino el ánimo e intención de residir en él, postulado subyacente en el Código Civil de 1936. A contracorriente, el Código Civil de 1984 incorpora la teoría objetiva del domicilio en los artículos 33° y 39° al establecer que «el domicilio se constituye por la residencia habitual de la persona en un lugar», y que «el cambio de domicilio se realiza por el traslado de la residencia habitual a otro lugar».

La noción constitucional de domicilio no puede equipararse al concepto tradicional que utiliza el Derecho privado, en el que se le concibe como punto de localización o centro de imputación de derechos y obligaciones. La noción constitucional de domicilio protege cualquier ámbito en el que la persona pueda desarrollar su vida privada, en la cual destacan dos elementos intrínsecos: el dominio físico sobre cierto espacio y la voluntad autónoma respecto de dicho espacio. En este contexto, el dominio autónomo de un espacio significa administrar cosas, hechos y derechos, y consentir u oponerse a compartir dicho espacio.

La Ley de Elecciones Municipales acepta el domicilio múltiple, pero exige domiciliar dos años como mínimo de manera actual y continua en la provincia o distrito donde se postula, computados al cierre de inscripción de las listas de candidatos, a fin de garantizar que estos tengan el contacto indispensable con la circunscripción a la cual postulan a efectos de que puedan conocer la problemática y necesidades de su localidad y generar un legítimo interés en ejercer cargos públicos en representación de ella. En cambio, la Ley de Elecciones Regionales no acepta el domicilio múltiple, pues exige acreditar residencia actual y efectiva en la circunscripción en la que se postula con un mínimo de tres años, y estar inscrito en el Reniec con domicilio real en dicha circunscripción, a fin de garantizar la existencia de arraigo entre el candidato y la región en la que postula.

Regidos en el presente por un Código Civil instituido dentro de los parámetros de una Constitución que ya no está vigente, coexisten en la actualidad concepciones jurídicas del domicilio inspiradas en realidades y normas correspondientes a espacios y tiempos distintos, es decir, un domicilio regulado por un Código Civil inspirado en la Constitución de 1979, frente a un domicilio de naturaleza electoral regulado por una ley (Ley de Elecciones Municipales) posterior a la promulgación del Código Civil vigente, con enfoques que no siempre convergen, no obstante que ambos conceptos -domicilio civil y domicilio electoral- coexisten bajo una misma Constitución de 1993 que debe englobarlos o comprenderlos, lo cual no siempre resulta jurídicamente coherente.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

CIFUENTES, Santos (1995). Elementos de Derecho Civil - Parte General. (4ª ed.). Buenos Aires: Astrea.

ESPINOZA, Juan (2006). Derecho de las Personas. (5ª ed.). Lima: Rhodas.

ESPINOZA, Juan. (2004). Derecho de las Personas. (4ª ed.). Lima: Gaceta Jurídica.

ESQUIVEL, Juan. (2003). Código Civil comentado. (Tomo I). Lima: Gaceta Jurídica.

FERNÁNDEZ, Carlos. (2009). Derecho de las Personas. (11ª ed.). Lima: Grijley.

FERNÁNDEZ, Carlos (2004). Derecho de las Personas. (9ª ed.). Lima: Grijley.

FERNÁNDEZ, Carlos (1986). Derecho de las Personas. Lima: Editores Librería Studium.

FERRARA, Francisco (2006). Teoría de las Personas Jurídicas. Trad. Eduardo Ovejero y Maury. Madrid: Reus.