

rescisión ante el Juez del domicilio elegido, porque tal acción se traduce en un acto judicial a que da lugar el contrato.

b). El domicilio elegido es transmisible por muerte a los herederos, en tanto que el domicilio general no lo es; los herederos deben respetarlo como el contrato mismo al cual se refiere. Esta es cabalmente la razón por la cual resulta ventajoso que se haga elección de domicilio en el mismo lugar en que se tiene el domicilio real o general. Por ello, expresa MATTIROLO: "...De aquí se explica el por qué a veces el acreedor conviene con el deudor en que éste elija domicilio en el municipio en que el mismo deudor tiene ya su domicilio real o residencia. Ciertamente, los efectos del domicilio general y de la residencia desaparecen con el traslado que hace el deudor de su domicilio y residencia a otro lugar y cesan también con la muerte del deudor, que deja su herencia a persona domiciliada y residente en otro lugar; de modo que el acreedor que no haya pactado una expresa elección de domicilio, estará obligado a seguir al deudor a donde éste le plazca fijar su residencia o su domicilio real y a acudir al foro del domicilio real o de la residencia del heredero siempre que no pueda invocar la aplicación del número 4 del artículo 94 del C. de P. C. (Nota: se refiere al *forum apartae successionis*). En cambio, con la cláusula de elección de domicilio especial, el acreedor se asegura, así mismo y a sus herederos y causahabientes un lugar fijo, en el que podrá siempre demandar al deudor y a los herederos y causahabientes del mismo" (36).

c). El domicilio general, cuando no es impuesto por la ley, puede cambiarse fácilmente a voluntad de la persona bastándole para ello el cumplimiento de las condiciones fijadas por la ley. El domicilio elegido, por el contrario, no puede cambiarse por la sola voluntad de una de las partes, pues tiene un valor contractual y es irrevocable como toda cláusula del contrato; por consiguiente para cambiarlo, como toda modificación del contrato, requiere el mutuo consentimiento de todas las partes que intervinieron en el acto. Si una de las partes no puede por sí sola variar la circunscripción territorial a la cual se refiere la elección, no debe tampoco expresarse la inmutabilidad y por ello la doctrina admite cierta amplitud en la aplicación del principio encaminada a permitir al que lo haya elegido trasladar el domicilio siempre que al hacerlo no cause perjuicio a la otra parte. Se admite por ejemplo, que si es necesario cambiar la persona cuya casa se ha elegido como domicilio por otra del mismo municipio, en tal caso no puede la otra parte oponerse al cambio. "...Basta en general con que el nuevo domicilio elegido se halle en la misma ciudad o pueblo que el anterior y que el traslado sea comunicado a los interesados..." (37).

III.—Finalmente, la persona solo puede tener uno o varios domicilios generales en número muy reducido, en tanto que dado el

carácter especial del domicilio de elección puede tener innumerables domicilios convencionales, tantos cuantos sean los contratos que celebre o en que sea parte.

CAPITULO IX

APLICACIONES DEL DOMICILIO EN EL CODIGO CIVIL

En el presente capítulo consignaremos las aplicaciones que del domicilio hace el Código Civil Colombiano, muy numerosas por cierto y de importancia práctica innegable, que ponen de presente la necesidad de determinar en forma cierta y precisa el domicilio de las personas.

De esas aplicaciones algunas por su importancia excepcional como las relativas al lugar del pago y a los efectos del domicilio sobre la competencia, serán objeto de estudio especial en los capítulos siguientes..

I.—Es regla general que los derechos civiles pueden ejercerse en cualquier lugar puesto que su ejercicio no está localizado. Sin embargo, la ley en atención a la trascendencia de ciertos actos cuyo conocimiento interesa al público, dispone por vía de excepción la localización del ejercicio de ciertos derechos y exige en consecuencia que sean ejercitados precisamente dentro de la circunscripción territorial (Municipio) en el cual tiene su domicilio la persona. Ocurre así en los casos siguientes:

a).—La celebración del matrimonio.—El matrimonio civil debe celebrarse so pena de nulidad ante el juez y los testigos competentes (Ley 57 de 1887, artículo 13), y es juez competente el del distrito de la vecindad de la mujer (art. 126 C. C.).

b). La adopción.—Además de los requisitos de capacidad, sexo y edad del adoptante y del consentimiento del adoptado o de las personas que por él deben prestarlo, es necesario que preceda en todo caso el permiso del juez del domicilio del adoptado (art. 279 C. C.), y la escritura pública sin la cual no tiene efecto la adopción, debe otorgarse por ante el respectivo notario (art. 280 C. C.).

c).—El derecho de hacerse pagar.—El derecho de hacerse pagar o sea el derecho que compete al acreedor para exigir a su deudor el cumplimiento de la prestación debida, se ejerce salvo excepción en el domicilio del deudor (art. 1.646, inciso 2º C. C.). Esto es ciertamente una de las aplicaciones más importantes del domicilio, y por ello —como arriba dijimos— le dedicamos Capítulo especial.

II.—Las medidas de publicidad que en interés de terceros prescribe la ley para determinados actos, generalmente deben hacerse en el domicilio del interesado; tales medidas consisten a menudo

en avisos colocados en sitios públicos e inserciones en los diarios a fin de llevar el hecho a conocimiento de todos. A esta publicidad están sometidos principalmente los actos o hechos que afectan el estado y la capacidad civil de las personas, así:

a).—El edicto por el cual anuncia el juez del domicilio de la mujer el próximo matrimonio de ésta para que ocurra quien se crea con derecho a impedirlo, debe fijarse también en el juzgado del domicilio del varón, cuando los contrayentes son vecinos de distintos distritos parroquiales, o si alguno de ellos no tiene seis meses de re-idencia en el distrito en que se halla (art. 131 C. C.).

b).—Los decretos de interdicción provisoria y definitiva del disipador deben notificarse al público además por carteles que se fijan en tres, a lo menos, de los parajes más frecuentados del territorio (art. 536 C. C.), limitándose a expresar que tal individuo, designado por su nombre, apellido y domicilio, no tiene la libre administración de sus bienes. Publicidad semejante debe hacerse en el caso de rehabilitación (art. 544 C. C.). A la misma publicidad están sujetos los decretos de interdicción provisoria y definitiva del demente (art. 549 C. C.), así como el de rehabilitación (art. 556 C. C.).

c).—Declarada yacente una herencia, debe publicarse tal declaración en el periódico oficial del territorio y en carteles fijados en tres de los parajes más frecuentados del distrito en que se hallen la mayor parte de los bienes hereditarios, y en el último domicilio del difunto (art. 1.297 C. C.).

d).—Es obligación del albacea dar noticia de la apertura de sucesión por avisos publicados en periódicos que circulen en el territorio, y por carteles fijados en tres de los parajes más públicos del lugar en que se abra la sucesión, o sea, donde tuvo su último domicilio el causante, y debe cuidar de que se cite a los acreedores por edictos publicados en la misma forma (art. 1.342 C. C.).

C).—Para que la disolución de la sociedad pueda alegarse contra terceros es necesario que se halla dado aviso de la disolución por medio de la imprenta, o por carteles fijados en tres de los parajes más frecuentados del respectivo lugar; éste es uno de los casos contemplados por el artículo 2.140 C. C. El "respectivo lugar" a que alude la disposición es lógicamente, el del domicilio de la sociedad, pues, de otra manera la noticia de la disolución de una sociedad habría que darla por carteles fijados en todos los lugares donde existen terceros, lo que es sencillamente absurdo.

III.—La calidad de domiciliado es condición indispensable para el ejercicio de ciertos cargos, para el desempeño de determinadas funciones y para la ejecución de algunos actos. En efecto:

a).—De conformidad con el artículo 586, ordinal 6º C. C., son incapaces de ejercer tutela o curaduría, "los que carecen de domicilio en la Nación"; luego, a contrario sensu, se requiere la calidad de domicilio para ser tutor o curador. Por otra parte, la circuns-

tancia de tener el domicilio a considerable distancia es causa que excusa de servir la tutela o curaduría (art. 602, 4º C. C.).

b).—Para ser albacea, es necesario como en el caso anterior, que la persona designada tenga domicilio en la Nación, pues, por disposición del artículo 1.329 “no puede ser albacea el menor, aún habilitado de edad. Ni las personas designadas en el artículo 586”.

c).—Para actuar como testigo instrumental es indispensable tener, además de buen crédito y de la edad requerida, la calidad de vecino del circuito de la notaría (art. 2.586). Las mismas condiciones se requieren para actuar como testigo de abono, de acuerdo con el artículo 2.589.

d).—El extranjero debe tener la calidad de domiciliado para poder intervenir como testigo en un testamento solemne otorgado en Colombia (art. 1065,10). La misma condición se exige para poder actuar como testigo en el matrimonio (art. 127).

e).—De conformidad con el inciso final del artículo 1068, por lo menos dos de los testigos deben estar domiciliados en el lugar en que se otorga el testamento solemne.

f).—Para intervenir en las capitulaciones matrimoniales cuando éstas constan en escritura privada, de acuerdo con el artículo 1772, los tres testigos exigidos deben estar domiciliados en el territorio. De la misma manera, la lista de los bienes muebles eximidos por los cónyuges del haber de la sociedad conyugal requiere la forma de tres testigos igualmente domiciliados (art. 1781,4º).

g).—Para ser fiador se requiere capacidad para obligarse como tal, solvencia y además estar domiciliado o elegir domicilio en Colombia (art. 2376).

h).—La forma de testar solemnemente en el exterior ante un Ministro diplomático de Colombia o de una nación amiga, Secretario de legación o Cónsul, en los términos del artículo 1085 del C. C., es accesible a los extranjeros, siempre que tengan domicilio en Colombia.

IV.—En materia sucesoria tiene aplicaciones como las siguientes:

a).—Determina el último orden hereditario en sucesión abintestato. En efecto, a la sucesión intestada son llamados los descendientes legítimos del difunto, sus ascendientes legítimos, los colaterales legítimos, los hijos naturales, los padres naturales, sus hermanos naturales, el cónyuge supérstite, y en último lugar el Municipio de la vecindad del finado (Ley 153 de 1.887, art. 85, art. 195, ley 4 de 1913).

b).—Sirve también para determinar la persona del asignataria, cuando las asignaciones se hacen a un establecimiento de beneficencia sin designarlo, a los pobres y al alma del testador, de conformidad con el artículo 1113 C. C.

c).—Determina el lugar donde deben tener cumplimiento las

siguientes diligencias, en sucesión testamentaria: 1). Apertura y publicación del testamento, salvo cuando no fueren hallados allí el notario y los testigos que deben reconocer sus firmas; 2). La copia del testamento abierto o de la carátula del cerrado, cuando su otorgamiento se ha hecho en el extranjero ante Ministro diplomático, Secretario de legación o Cónsul, debe remitirse al Juez del circuito del último domicilio a fin de que sea incorporado en los protocolos de un notario del mismo domicilio (art. 1086); al mismo Juez debe serle remitido el ejemplar del testamento marítimo otorgado a bordo de un buque colombiano de guerra en alta mar (art. 1107) y del testamento militar abierto (art. 1102) o cerrado (art. 1104); 3). La declaración de la voluntad del testador, previa la correspondiente información, cuando se ha otorgado testamento verbal, corresponde hacerla al juez del último domicilio en los términos del artículo 1096-4º). Al mismo Juez debe remitirse, para efectos de dicha declaración, la información levantada para poner por escrito el testamento otorgado verbalmente en los casos de los artículos 1094, 1103 y 1110.

f).—La inhabilidad —mejor que incapacidad— que la ley establece para ciertas personas religiosas para ser asignatarios por razón de su vinculación al confesor del testador, no comprende a la iglesia parroquial de éste, o sea a la iglesia parroquial del domicilio del testador (art. 84. Esta ley 153 de 1887, inciso segundo).

V.—El domicilio constituye una de las circunstancias que deben enunciar determinados documentos o instrumentos.

a).—De conformidad con el artículo 2595 C. C., la expresión de la vecindad de los otorgantes constituía en las escrituras públicas, formalidad substancial, cuya falta invalidaba al instrumento; pero hoy, dicha omisión no causa nulidad del instrumento cuando sean conocidos el notario, los otorgantes, aceptantes y testigos, y sean suyas las firmas de acuerdo con el Art. 333 de la Ley 57 de 1.887.

b).—Por regla general los instrumentos otorgados ante notario deben expresar: los nombres y apellidos, sexo, vecindad y edad de los otorgantes o de sus representantes legales (art. 2594 C. C.); además, todo título o documento que se presente al registro deberá designar claramente el nombre, apellido y domicilio de las partes (art. 2658), y el registro o inscripción expresará los nombres, apellidos y domicilios de las partes o de los que como apoderados o representantes legales requieran el registro (art. 2659, 2º): el nombre, apellido y domicilio del testador si se trata del registro de testamento (art. 2660), y los nombres, apellidos y domicilios del acreedor y del deudor cuando a una hipoteca se refiere (art. 2663).

c).—El testamento abierto debe expresar el nombre y apellido del testador, si está o no avecindado en el territorio, y si lo está el lugar en que tuviere el domicilio (art. 1073). Si el testamento es

cerrado, el notario expresará sobre la cubierta, bajo el epígrafe "testamento", las circunstancias de hallarse el testador en su sano juicio, el nombre, apellido y domicilio del testador y de cada uno de los testigos, etc., (art. 1080). Cuando el testador no pudiere entender o ser entendido de viva voz, escribirá sobre la cubierta la palabra "testamento" o su equivalente en otro idioma y hará del mismo modo la designación de su persona, expresando a lo menos su nombre, apellido y domicilio, y la nación a que pertenece (art. 1081). La escritura llamada de presentación, esto es, la otorgada inmediatamente después del acto en que el testador presenta la escritura que declara contener su testamento, deberá expresar "el nombre y apellido, domicilio y vecindad del testador y cada uno de los testigos" (art. 1º ley 36 de 1.931). Sin embargo, la omisión de las expresadas designaciones, no causa nulidad del testamento, siempre que no haya duda acerca de la identidad personal del testador, notario o testigo (art. 11, Ley 95 de 1.890).

d).—En el acto o memorial respectivo en que las personas que desean contraer matrimonio, manifiestan al Juez su propósito deben expresar los nombres de los padres o guardadores y los de los testigos, "debiendo en todo caso dar a conocer el lugar de la vecindad de todas aquellas personas". (Art. 128).

e).—En las actas del estado civil debe expresarse: el último domicilio del difunto cuando del registro de defunciones se trata (Ley 92 de 1.938, art. 5º); y en el registro de matrimonio, el nombre, apellido, edad, estado civil anterior, profesión u oficio, nacionalidad y vecindad de los contrayentes (art. 9º, ley 92 de 1.938).

Por la relación que guarda con este punto, parécenos oportuno hacer notar que el nacimiento en el caso del artículo 355, esto es, cuando tiene lugar en viaje o fuera del domicilio de la madre, debe registrarse en el lugar del nacimiento y remitirse el acta, en la forma allí prevista al notario del domicilio de la madre.

VI.—En materia de posesión notoria de estado civil, determina el lugar donde deben tener cumplimiento los hechos constitutivos de la posesión del respectivo estado. La notoria posesión del estado, consiste en el hecho de haber tenido una persona en el concepto público, durante cierto tiempo, el estado civil que se atribuye en la familia a que dice pertenecer.

La prueba del estado civil fundada en la posesión del respectivo estado, por su naturaleza una prueba más perentoria que la escritura pública, que los actos auténticos; es —según dice VELEZ SANSFIELD (1)— la evidencia misma, la prueba viva y animada, la prueba que se ve, que se toca, que marcha, que habla; la prueba en carne y hueso, como decía una corte francesa..."; en síntesis, es la más completa de las pruebas, un reconocimiento de todos los días y de todos los momentos que ofrece todas las garantías de libertad y de sinceridad" (2).

De acuerdo con el Derecho romano, los hechos constitutivos

de la posesión del estado civil eran tres: el **apellido**, que demostraba la familia a que el individuo pertenecía; el **tratamiento** que a la persona se daba y que hacía presumir precisamente, su calidad de hijo, padre o esposo; y la **fama**, esto es, el concepto en que lo tenía el vecindario respecto de su estado civil (3).

En la legislación colombiana, los elementos constitutivos son únicamente el tratamiento y la fama.

Hasta el año de 1.936, los únicos estados civiles susceptibles de probarse por la posesión notoria eran el de casado y el hijo legítimo; más, en el citado año, por virtud de la ley 45 fué consagrada también para probar el estado de hijo natural, lo que constituye un positivo avance de nuestra legislación en la regulación de la familia natural, pues comprende al decir de JORGE RAMON REYES (4) "un conjunto de casos bastante numerosos, expresivos por sí solos del por qué de su estado o tratamiento para determinadas personas, así como la adopción directa de un criterio ya admitido por la generalidad de los buenos juriconsultos y de los más avanzados códigos...".

Las disposiciones relativas al punto en estudio son especialmente los artículos 396 y 397 del C. C. y los artículos 5 y 6 de la ley 45 de 1.936.

(Art. 396". La posesión notoria del estado de matrimonio consiste, principalmente, en haberse tratado los supuestos cónyuges como marido y mujer en sus relaciones domésticas sociales; y en haber sido la mujer recibida en ese carácter por los deudos y amigos de su marido, y **por el vecindario de su domicilio en general**" (subrayamos).

"Art. 397. La posesión notoria del estado de hijo legítimo, consiste en que sus padres lo hayan tratado como tal, proveyendo a su educación y establecimiento de un modo competente, y presentándole en ese carácter a sus deudos y amigos; y **en que éstos y el vecindario de su domicilio, en general, le hayan reputado y reconocido como hijo legítimo de tales padres**".

Ley 45 de 1.936, art. 5º. "La posesión notoria del estado de hijo natural puede acreditarse también con relación a la madre".

Ley 45 de 1.936, art. 6º "La posesión notoria del estado de hijo natural consiste en que el respectivo padre o madre haya tratado al hijo como tal, proveyendo a su subsistencia, educación y establecimiento y en que sus deudos y amigos o **el vecindario del domicilio en general lo hayan reputado como hijo de dicho padre o madre a virtud de aquel tratamiento**".

La posesión notoria del estado civil requiere, pues, de acuerdo con las disposiciones anteriores que el vecindario del domicilio en general haya atribuido a la persona la calidad de cónyuge, hijo legítimo o natural con relación al padre o la madre, a virtud del trato que se le dispensaba. Nótese, sin embargo, que para la posesión notoria del estado de matrimonio y del estado de hijo

legítimo es necesario que la mujer o el hijo hayan sido reputados tales no sólo por el vecindario en general sino también por los deudos y amigos del marido, o de los padres, respectivamente, en tanto que la posesión del estado de hijo natural requiere solamente que los deudos y amigos del padre o de la madre —cuando respecto de uno de ellos se acredite— lo hayan reputado tal, o el vecindario del domicilio le haya atribuido el carácter de hijo natural de determinada persona a causa del tratamiento que éste le daba.

CAPITULO X

EFFECTOS DEL DOMICILIO: EL LUGAR DEL PAGO

En la determinación del lugar del pago se presentan dos hipótesis: primera, que el lugar esté indicado por las partes y, segunda que falte la indicación del lugar.

En esta materia afirman PLANOL y RIPERT (1) el principio vigente consiste en la libre elección de las partes, de manera que la ley interviene a falta de pacto especial para fijar una solución inspirada en la voluntad presunta de las partes. Se ha discutido, con todo, si tal es la regla o si por el contrario, constituye la excepción, pero como dice GIORGI "esta cuestión que nunca saldrá de los escaños de la Academia" (2). PEREZ VIVES (3) rechaza el concepto que dá a la ley subjetiva el carácter de una voluntad presunta de las personas, pues frecuentemente el silencio de ellas obedece a las discrepancias surgidas al celebrar la convención, y mal puede entonces, hablarse de "voluntad presunta" cuando no la hubo; las soluciones legales, afirma, "no se basan en una voluntad presunta, sino en razones de orden social que el legislador tiene presente para resolver los diversos casos según lo estima conveniente a los intereses de la colectividad y a los de las partes en el contrato".

Mas sea que se acepte la primera hipótesis como regla y la segunda como excepción o a la inversa, o que las soluciones legales se funden o nó en la voluntad presunta de las partes —cuestiones ajenas a nuestro estudio— debemos considerar la influencia que ejerce el domicilio en las hipótesis planteadas.

La determinación del lugar del pago presenta interés no sólo para el deudor —para efecto de su liberación—, sino también para el acreedor a fin de establecer dónde tiene derecho a exigir. Cuando se trata de una sola obligación el lugar es el mismo porque tales derechos son correlativos, más no cuando se trata de obligaciones distintas aunque nacidas del mismo contrato, pues entonces, cada una de ellas tiene su lugar de pago.

En principio se distingue el derecho de pretender el pago del derecho de citar al deudor, "o bien el lugar del pago, de la com-

petencia del tribunal que debe pronunciar la condena" como afirma GIORGI. Al respecto dice: (4) "...En verdad son dos cosas; porque la circunstancia que el pago deba hacerse en un lugar determinado no autoriza la citación del deudor ante el tribunal de aquel lugar si no concurren las otras circunstancias exigidas por la ley para establecer la competencia, es decir, el domicilio, y en defecto, la residencia del demandado o la naturaleza comercial de la obligación. En todos los otros casos donde el lugar de pago no se confunda con el fuero del deudor será citado allí para efectuar el pago en el lugar establecido o pague el quid interest...". Decimos que en un principio se distingue el lugar del pago de la competencia del tribunal que deba pronunciar la condena, porque si en teoría son cosas diferentes, en la práctica, de acuerdo con la ley procesal se confunden en virtud de la presunción consagrada en el ordinal 3º del art. 152 del C. de P. C.

"Artículo 152: Por razón del lugar donde debe ventilarse, se deben tener en cuenta las reglas siguientes:

3º Si se ha señalado domicilio especial conforme al artículo 85 del Código Civil, conoce el Juez del lugar determinado por la convención. Se presume domicilio elegido el del lugar donde debe cumplirse la obligación".

En efecto, si el pago es el cumplimiento de la obligación, o sea, la realización de la prestación debida, y si el domicilio convencional o elegido determina la competencia territorial para los efectos judiciales o extrajudiciales a que diere lugar el contrato, lógicamente se sigue de aquí que al establecer la ley la presunción de domicilio elegido en el lugar de pago, atribuye competencia al Juez del lugar para efectos judiciales o extrajudiciales relativos al contrato del cual nace la obligación y, por consiguiente, el deudor puede ser citado ante el Juez de aquel lugar, aunque no concurren "las otras circunstancias exigidas por la ley para establecer la competencia" de que habla GEORGI. De esta manera, el Juez del lugar donde debe ejecutarse el pago deviene competente para conocer de la demanda intentada por el acreedor para exigir el cumplimiento de la obligación y aún creemos que el requerimiento para constituir en mora al deudor cuando sea necesario, puede hacerse en el mismo lugar.

Se concluye claramente entonces, como por virtud de la presunción establecida por el C. de P. C., entre nosotros la diferencia solo existe en teoría, pues en la práctica el lugar donde debe efectuarse el pago es atributivo de competencia (*forum destinatae solutionis*).

La presunción consagrada en la última parte del numeral 3º del artículo 152 del C. de P. C., es una presunción legal, y como tal cede ante prueba en contrario; la prueba necesaria para destruir la presunción es la de la elección de domicilio efectuada por las partes de común acuerdo. Existiendo domicilio convencional,

el domicilio presunto desaparece, pues no tiene razón para existir. En nuestro sentir, la presunción de domicilio elegido en el lugar en donde debe cumplirse la obligación sólo tiene cabida por consiguiente, cuando las partes no han hecho elección de domicilio. De aquí se deduce lógicamente, que al existir elección expresa de domicilio, el presunto domicilio elegido en el lugar de pago desaparece y no tiene entonces la virtud de atribuir competencia.

El doctor HERNANDO MORALES, en comentario a la disposición citada, expresa: "...Esta es una variedad del **forum contractus**, pues ya no se está ante el domicilio convencional o pactado para los efectos del contrato, sino ante un domicilio que la ley presume para todos los contratos en el lugar en donde deben recibir cumplido efecto. Dicho foro es igualmente exclusivo, pero para que prevalezca se requiere que claramente se exprese en el contrato el lugar donde debe cumplirse éste; de lo contrario se sigue la regla general del **forum domicilii rei**, no teniéndose en cuenta el lugar donde se celebró el contrato, ya que esta circunstancia por sí sola no tiene por qué determinar que sea aquel el sitio acordado para cumplirlo" (5).

Consideramos nosotros que si ciertamente no se atiende al lugar donde se celebró el contrato, tampoco se tiene en cuenta el **forum domicilii** en todos los casos, pues si no se ha expresado el lugar del pago y el deudor ha cambiado de domicilio en el lapso transcurrido entre la celebración del contrato y el pago, éste se hará en el lugar en que sin la mudanza correspondería, como veremos más adelante.

Se distingue también el lugar del pago de la elección de domicilio. Son cosas diferentes. La elección del lugar del pago determina el lugar donde será cumplida la obligación; la elección de domicilio por el contrario, no tiene ninguna relación con el lugar del pago y, por tanto, no constituye norma para determinarlo, salvo que las partes hagan elección de domicilio para todos los efectos. Por otra parte, la elección expresa de domicilio deroga de un modo absoluto las normas de competencia territorial, siempre que las partes hayan manifestado su voluntad de constituir único tribunal competente el del domicilio elegido (cláusula de competencia exclusiva); el **forum destinatae solutionis**, por el contrario, no se impone necesariamente al actor, el cual puede siempre recurrir al **forum domicilii**; finalmente, la elección de domicilio resulta de la voluntad de las partes claramente manifestada, en tanto que el **forum destinatae solutionis** se origina en una elección de domicilio presunta por la ley.

Además si se ha elegido domicilio en lugar distinto del **loco destinatae solutionis**, éste no es atributivo de competencia puesto que tiene un carácter supletorio —sólo para el caso de faltar la elección de domicilio— pues se funda en una presunta voluntad de las partes, voluntad que la ley no puede presumir cuando aque-

llas han hecho manifestación distinta; en tal evento no existe el *forum destinatae solutionis*.

En la hipótesis primera atrás anunciada, no cabe la menor duda que el pago, sin necesidad de disposición expresa del legislador, debe hacerse en el lugar designado por la convención, pues es consecuencia de la fuerza obligatoria del contrato; aunque no existiese la disposición del artículo 1645 del C. C., la entrega de la cosa vendida debe hacerse en Bogotá, si en el contrato respectivo las partes así lo estipularen, pues el contrato legalmente celebrado es ley para los contratantes (art. 1.602 C. C.). GIORGI, refiriéndose al cambio del lugar del pago indicado en el título, que no puede hacerse sino en virtud del acuerdo entre acreedor y deudor, considera que el principio consagrado en el artículo 1.249 del Código italiano —que confirma la regla— aunque menciona solamente el contrato, comprende las obligaciones derivadas de cualquier otra fuente jurídica, por ejemplo, la ley, el hecho ilícito o el cuasicontrato, pues "tan restringida locución depende de haber copiado el artículo 1247 del Código de Napoleón, donde casi todas las reglas relativas a las obligaciones en general se hallan reunidas en el título a las obligaciones convencionales, pero la regla no es propia solamente de los contratos; pertenece racionalmente a toda clase de obligaciones" (6). Sin embargo, no entendemos cómo puede hablarse de lugar del pago determinado por el título cuando la obligación nace de fuente distinta del contrato salvo que, nacida la obligación, medie acuerdo entre las partes sobre el lugar de pago, caso en el cual no puede decirse que el acuerdo constituye el título.

La determinación del lugar del pago, puede ser tácita:

a). Cuando la prestación es esencialmente local de manera que cumplida en otro lugar no estaría de acuerdo con lo pactado; por ejemplo: la obligación de construir una casa en predio del acreedor situado en Bogotá, tiene forzosamente que cumplirse en el lugar indicado, pues si la edificación se hace en otra parte, no se efectúa la prestación debida.

b). Cuando la obligación tiene por objeto un cuerpo cierto, caso en el cual el pago debe hacerse en el lugar donde se encontraba cuando nació la obligación (art. 1.646, inciso 1º C. C.).

Aunque estos dos casos ofrecen interés en nuestro estudio, los trataremos —para mayor claridad en la exposición— junto con la segunda de las hipótesis propuestas.

Cuando no ha mediado estipulación ninguna acerca del lugar para el pago, se aplica la regla general de que el pago debe hacerse en el domicilio del deudor. En los tiempos anteriores al Código de Napoleón grandes fueron las incertidumbres acerca del lugar del pago no determinado por las partes, pues, aunque se decía que el pago debía hacerse en lugar oportuno, y generalmente en el domicilio del deudor, los escritores y la jurisprudencia

incurrían con frecuencia en manifiestas contradicciones. Para evitar ese peligro, el Código francés fijó la regla de que el pago se hace en el domicilio del deudor.

El Código Civil colombiano, siguiendo el ejemplo del francés, fijó igual regla en el artículo 1646, inciso segundo, aunque, por vía de excepción dispone en el contrato de compraventa (art. 1929) que el precio deberá pagarse en el lugar de la entrega.

En la expresada regla encuentra fundamento la distinción de la "rente querable" y la "rente portable", aplicada en general a las obligaciones según que el acreedor esté o no obligado a desplazarse para recibir el pago o para constituir en mora al deudor; así se habla frecuentemente de deudas "buscables o cobraderas", cuando el deudor puede exigir que el acreedor se presente a requerir o solicitar el pago, por oposición a las "llevables o pagaderas" que son aquellas que no exigen desplazamiento del acreedor porque puede exigir que el deudor se presente a hacerle el pago (7). Aquí la palabra domicilio se toma generalmente en su acepción restringida de casa de habitación, en especial cuando acreedor y deudor habitan eodem loco.

Se ha discutido cuál es el domicilio que debe tenerse en cuenta, si el que tenía el deudor al momento de nacer la obligación o el que tiene al momento del pago. El punto no carece de interés porque bien puede darse el caso de que el deudor tenga al momento del pago un domicilio diferente del que tenía al contraer la obligación. Teniendo en cuenta el silencio que sobre el particular guardan los Códigos, la doctrina se decide en general por el domicilio **tempore faciendae solutionis**, considerando que si el legislador hubiese querido fijar el domicilio que tenía el deudor **tempore contractae obligationis** no se habría contentado con decir que el pago debe hacerse en el domicilio del deudor, sino que habría explicado claramente que se trataba del domicilio al tiempo de nacer la obligación (8). Tal discusión entre nosotros tiene solo un valor puramente académico porque el C. C. en su artículo 1647 al contemplar la hipótesis de la mudanza de domicilio entre el momento de la celebración del contrato y el pago, establece que el pago se hará en el lugar en que sin esa mudanza correspondiera, esto es, en el domicilio **tempore contractae obligationis**.

Se nos ocurre preguntar ahora, si en el contrato las partes estipularon que el pago se haría en el domicilio del deudor y éste varía de domicilio con posterioridad a la celebración del contrato, qué ocurrirá?. Estará el acreedor obligado a desplazarse en busca de su deudor asumiendo los riesgos y peligros del pago en un lugar lejano?. Y si se estipula que el pago se hará en el domicilio del acreedor, podrá este variándolo pretender que la obligación se cumpla en su nueva sede jurídica, aún con sensible molestia para su deudor?. En uno y en otro caso consideramos nosotros que debe aplicarse el artículo 1647, pues esta disposición contem-

pla tanto la mudanza del domicilio del acreedor como el del deudor.

En un contrato de renta vitalicia celebrado entre Pedro y Juan se estipula que el primero pagará a Juan una pensión mensual de \$ 200.00; el contrato se celebra en Bogotá donde están domiciliados ambos contratantes y no se indica el lugar para el pago o se dice que la pensión se pagará en el domicilio del deudor; pero ocurre que Pedro, meses después de celebrado el contrato, se va a ejercer su profesión a Cali; o se estipula que la renta será pagada en domicilio del acreedor, y éste, por prescripción médica tiene necesariamente que abandonar a Bogotá para trasladarse en forma definitiva a Cali. Estará Juan en el primer caso, obligado a presentarse todos los meses en el nuevo domicilio de su deudor para exigir la prestación debida, o estará Pedro en el segundo obligado a viajar a Cali mensualmente para cumplir su obligación. Y si Pedro en el primer caso —para extremar el ejemplo— decide ingresar a una tribu de gitanos o a una partida de saltimbanquis, quedará obligado por el mismo hecho Juan a seguirle todos los meses a donde quiera que vaya su deudor? En todos estos casos repugna que pueda imponerse a una de las partes un gravamen tan sensible, fuera de que la relación jurídica en su desarrollo quedaría expuesta a modificaciones provenientes de la voluntad de una de las partes con perjuicio manifiesto para la otra. Se comprende entonces cómo al fijar el Código Civil el lugar del pago en el domicilio **tempore contractae obligationis** coloca a las partes en pie de igualdad a la vez asegura el desarrollo y da seguridad a la relación jurídica, pues al momento de anudarla las partes saben de antemano dónde será cumplida la obligación y cuál es el Juez competente.

Réstanos por determinar si la atribución de competencia derivada del **loco destinatae solutionis** exige la fijación expresa en el contrato del lugar del pago, o en otras palabras si la presunción del último aparte de la regla 3^a del artículo 152 del C. de P. C., tiene lugar en todos los casos bien sea que se designe el lugar del pago o que las partes guarden silencio y resulte de la obligación misma, del objeto de la prestación o de la ley. El doctor HERNANDO MORALES en el aparte transcrito antes parece considerar que el lugar del pago debe expresarse claramente en el contrato para que produzca el efecto atributivo de competencia, pues de no hacerse así, se sigue la regla general del **forum domicilii rei**. Nosotros, por el contrario, consideramos que el **forum destinatae solutionis** resulta, bien sea que las partes expresen en el contrato el lugar del pago o que se acuerde por un principio de ejecución de la obligación en determinado sitio, o que sea señalado por la ley mediante las disposiciones de carácter de supletorias, porque interpretan la intención de las partes. Esta es también la opinión del doctor ANTONIO J. PARDO quien, refiriéndose al concepto del

doctor MORALES, expresa: "...creemos que esta interpretación del canon legal peca por demasiado restringida y no se ajusta al tenor literal del precepto que reza simplemente que se presume domicilio elegido el del lugar donde debe cumplirse la obligación sin indicar que dicho lugar haya sido acordado por las partes en la convención" (9).

El carácter exclusivo atribuido por el doctor MORALES al *forum destinatae solutionis* es, en nuestro sentir discutible. El doctor PARDO, aunque expresamente no lo dice, parece compartir el concepto cuando expresa: "De acuerdo con los anteriores preceptos el Juez del lugar donde debe cumplirse la obligación es el competente para conocer de la acción que trata de hacerla efectiva; pero si ésta se inicia ante el Juez del domicilio del demandado, y éste tácitamente prorroga la jurisdicción por el hecho de no oponer la excepción dilatoria de declinatoria de jurisdicción en tiempo oportuno, desaparece en el juicio la causal de incompetencia de jurisdicción, por cuanto la competencia que se fija por razón del lugar generalmente es prorrogable, salvo las excepciones legales que contempla el artículo 153 del Código de procedimiento Civil" (10).

No compartimos el concepto de tan eminentes profesores porque consideramos que existe, y así debe reconocerse, diferencia entre la prórroga de competencia y la derogación convencional de la misma, o en otras palabras, entre la simple elección de domicilio (*cláusula de competencia*) y la elección de domicilio exclusivo (*cláusula de competencia exclusiva*). La primera prorroga la competencia, esto es, hace competente al Juez del domicilio elegido quien no lo era por razón del territorio, en tanto que la segunda atribuye al Juez del domicilio elegido competencia para conocer con exclusión de cualquier otro; estos efectos que se fundan en el principio de la autonomía de la voluntad no pueden equipararse so pena de desconocer dicho principio. En efecto, equipararlos equivale a aceptar que la *cláusula de competencia exclusiva* es inútil puesto que el efecto se producirá bien sea que las partes expresamente lo hayan querido o que su voluntad haya sido únicamente prorrogar la competencia que se fija por razón del lugar. Si esta diferencia existe cuando se trata de domicilio elegido, a fortiori tiene que reconocerse cuando se trata de elección de domicilio fundada en una presunta voluntad de las partes. Por consiguiente, el *forum destinatae solutionis* no es exclusivo sino concurrente a elección con el *forum domicilii*.

Finalmente, cuando se trata de obligaciones recíprocas nacidas de un mismo contrato, puede suceder que cada una tenga su lugar de pago distinto, como si en un contrato de compra-venta el precio debe pagarse en un lugar y la entrega de la casa vendida hacerse en otro. En tal caso hay quien cree que el *forum destinatae solutionis* está constituido por el lugar donde el demandado de-

be cumplir su obligación; esta parece ser la opinión del doctor ANTONIO J. PARDO cuando dice: "Si el contrato tiene carácter de bilateral, como ocurre en la compraventa, y se fija un lugar determinado para el comprador pagar el precio, el cual no se cubre; las dos acciones que se pueden ejercitar por el vendedor, en forma alternativa, o sea, la de resolución o cumplimiento de lo pactado con indemnización de perjuicios en ambos casos deberán intentarse por el vendedor ante el juez del lugar indicado para la entrega del precio". "Lo propio ocurre, si se ha determinado un lugar por parte del vendedor para hacer la tradición material de la cosa vendida. El comprador puede ejercitar la acción resolutoria o la del cumplimiento del contrato con indemnización de perjuicios ante el juez del lugar señalado para la entrega" (1)).

Por el contrario, otros consideran que son competentes los jueces de uno y otro fuero, bien sea actor el vendedor o si la acción la ejercita el comprador; por consiguiente, si el precio debe pagarse en Bogotá y la entrega efectuarse en Medellín puede el vendedor ejercitar la acción resolutoria en Bogotá o en Medellín; esta es la opinión de MATTIROLLO y de CUZZERI (12) fundada en la reciprocidad de las obligaciones, pues a la obligación principal del vendedor de entregar la cosa en determinado lugar corresponde la del comprador de retirar o hacer retirar la cosa misma; y a la obligación principal del comprador de pagar el precio en determinado lugar corresponde la obligación del vendedor de presentarse allí para recibirlo; en consecuencia, habiendo las partes convenido el cumplimiento de sus obligaciones en dos lugares, debe presumirse que cada uno de ellos hace elección de domicilio en ambos lugares.

CAPITULO XI

EFFECTOS DEL DOMICILIO

LA COMPETENCIA

Al estudiar la evolución histórica del domicilio, vimos cómo con la aparición del concepto de ley nacional a raíz de los primeros ensayos de la codificación francesa, el estado y la capacidad de las personas dejó de estar regido por la ley del domicilio para serlo por la ley nacional. Sin embargo, el domicilio persiste en la legislación universal como elemento determinante de la jurisdicción, y ello es explicable. En efecto no puede acogerse el criterio de la nacionalidad para determinar la jurisdicción porque las naciones son tan extensas territorialmente que no sería posible que todo su territorio estuviese sometido a una misma jurisdicción. La jurisdicción —se ha dicho— (1) es forzosamente territorial y el pro-

greso de un país está condicionado en esta materia por la progresiva descentralización de la justicia. El domicilio, pues, aún en aquellos países que siguen el sistema de la nacionalidad consagrado por el Código Francés, continúa desempeñando la función atributiva de jurisdicción.

La competencia —que en sentir de CHIOVENDA— es uno de los límites que tiene la jurisdicción, se determina legislativamente por cinco factores, a saber: objetivo, subjetivo, funcional, territorial y de conexión. El citado expositor rompe el capítulo dedicado a la "competencia por territorio" con la división de los fueros en general y especial, exclusivos y concurrentes, reales y personales, pero para efectos de este estudio resultan de especial importancia las divisiones primera y última.

Denominase **fuero general** el Tribunal ante el cual debe comparecer el demandado en todos los pleitos que se le promuevan y que no estén atribuidos expresamente a otro foro, y especial el Tribunal ante el cual es llamado el demandado a responder solo en ciertos pleitos atribuidos a ese fuero; **personal** si está determinado por circunstancias objetivas y personales de alguno de los litigantes y **real** si son circunstancias objetivas o reales de la acción las que lo determinan (2).

La moderna distribución de la competencia —anota CHIOVENDA— (3) se realiza con un criterio diferente al antiguo, pues el fuero general de todos los ciudadanos no se funda ya en la sumisión a un juez determinado que tenga derecho a ejercer el poder jurisdiccional y esté interesado, por lo mismo, en hacer valer su derecho contra los jueces rivales que lo usurpasen. La ley para fijar las competencias inspírase en el principio de la libertad e igualdad de los ciudadanos ante la ley que domina en el Derecho Público. Al aplicar este principio, la ley encuéntrase en la necesidad de repartir equitativamente sus garantías entre el actor y el demandado; por ello, de un lado tiene en cuenta el interés del último de ser molestado lo menos posible en su vida y en sus negocios, disponiendo que sea citado para responder ante el Juez menos oneroso para él; por otra parte también, a veces concede al actor la elección entre varios fueros, o fijan un fuero especial que juzga más útil a los intereses de las partes o del Juez mismo, o a veces favorece al actor según las circunstancias de las pretensiones que éste propone en juicio, evitando así la apariencia de parcialidad hacia el demandado y obteniendo una mejor distribución de los asuntos entre los diferentes tribunales (4).

Dos son los principales títulos de que se vale la ley para determinar la competencia que se fija por razón del territorio: el domicilio y la residencia, y la situación del objeto materia de la controversia; pero permite la derogación convencional de la competencia bien sea **ante o post litem natam**, más comunmente por medio de la cláusula de competencia, por lo cual establece un nue-

vo título en la elección de domicilio y aún presume tal elección en el lugar en que debe cumplirse la obligación (*ratione destinatae solutionis*) como en la legislación colombiana, o en el lugar donde fue contraída la obligación (título *ratione contractus*) como lo hace el legislador italiano (5).

El fuero determinado por el domicilio constituye el llamado **fuero general** aunque la ley no le dé tal denominación, y es general en el sentido de que es el fuero aplicable en defecto de otros prescritos por la ley. El principio de que el actor sigue el fuero del demandado que se expresa en la máxima **actor sequitur forum rei**, es universal y tradicional jurisprudencia. "Esta máxima —anota MATTIROLLO— nace directamente de la noción de lo justo. En efecto, si consideraciones de conveniencia, o si se quiere, de necesidad social aconsejan que el demandado privado esté obligado a comparecer en juicio por la voluntad del actor privado, la Justicia exige imperiosamente que se acarree al demandado el menor daño posible y que, por lo tanto sea llamado a comparecer ante el Juez de su domicilio (6).

El **forum domicilii rei** es el fuero personal por excelencia, pues se funda en una de las tres circunstancias que distinguen los expositores del Derecho Civil, a saber: Domicilio, residencia y habitación. Nuestro Código de Procedimiento Civil expresamente no se refiere a ellas pero la expresión "mera residencia" empleada en la regla 2ª del artículo 152, es un término bastante amplio, comprensivo de la residencia propiamente tal y de la habitación, como las entienden los expositores. Tales circunstancias, para la determinación de la competencia por razón del territorio, se aprecian en el momento de proponer las acciones y, por consiguiente, si el demandado durante el pleito cambia de domicilio, residencia o habitación, el Juez no deviene incompetente, pues en virtud del llamado principio de la **unidad** de la relación procesal, ésta, una vez constituida legalmente, no sufre modificaciones sino en los casos previstos por la ley.

El carácter general del **forum domicilii rei** está consagrado en el artículo 152, regla 2ª, que establece: "En los asuntos contenciosos, por regla general, conoce el respectivo Juez del domicilio del demandado". Dicho fuero es exclusivo por regla general, pero puede convertirse en ocurrencia a elección del actor en dos casos: a). Cuando el demandado tenga varios domicilios (regla 2ª art. 152); b). Cuando son varios los demandados (regla 15, art. 152).

Además, tiene también el carácter de concurrente en los siguientes casos, determinados por el citado artículo 152:

a). En los juicios sobre división de bienes comunes, conocen a prevención: el Juez del domicilio del demandado o el del lugar donde estén situados los bienes total o parcialmente; (regla 6ª).

b). En los juicios en que se ejerciten acciones reales sobre bienes muebles, de conformidad con la regla 7ª, el **forum rei sitae** es

concurrente con el del domicilio del demandado pero a elección de éste, mediante el otorgamiento de caución.

c). En los juicios en que se ejercite meramente la acción hipotecaria o la procedente de un censo, dice la regla 8ª, "es también competente el Juez del lugar en que se halla ubicado el inmueble".

La expresión "también" significa que existe otro Juez competente que, conforme a la regla general, es el del domicilio del demandado.

d). En los juicios sobre reivindicación de inmuebles y sobre servidumbre, es también Juez competente el del lugar en donde los bienes se encuentran situados total o parcialmente. Aquí como en el anterior caso, la expresión "también" dice relación al **forum domicilii rei** (regla 21).

e). En los juicios en que se rindan cuentas, es Juez competente el del lugar donde han debido rendirse, y a falta de expresa determinación, conocen, a prevención, el Juez del lugar que fué centro de la administración y el del domicilio del demandado (regla 13). La regla 13 del artículo 152 establece, pues, un fuero concurrente sucesivo de naturaleza especial, porque a falta del **forum destinatae solutionis**, se establecen dos fueros concurrentes a elección del demandante: El **forum gestae administratione** y el **forum domicilii rei**.

f). En las causas de divorcio de matrimonio católico, son jueces competentes para adoptar las medidas preventivas autorizadas por los artículos 157 y 158 del C. C., el del domicilio del marido y el de la residencia de la mujer, a prevención (ley 95 de 1.890, art. 4º).

g). Finalmente, consideramos que el **forum domicilii rei** es concurrente con el domicilio elegido, cuando se ha estipulado en el contrato la cláusula de competencia exclusiva.

La oportunidad de que todas, o al menos las principales cuestiones originadas por la sucesión de una persona difunta, sean decididas por un mismo Juez es de por sí evidente, así lo había ya afirmado el Derecho Romano cuya doctrina fué aplicada y ampliada por la jurisprudencia posterior que diputó único Juez competente para conocer de las principales cuestiones hereditarias, al que tenía jurisdicción en el lugar en que había muerto el **de cuius**. Las legislaciones modernas han adoptado generalmente este sistema, y así surgió el título de competencia que en la doctrina se conoce con el nombre de **forum apertae successionis** (7).

El Código Civil adoptó esta competencia especial al disponer que la sucesión en los bienes de una persona se abre al momento de su muerte en su último domicilio, salvo los casos expresamente exceptuados (art. 1.012); y el Código de Procedimiento Civil se atuvo al mismo principio y consagró una especie de competencia accesorias, pues el mismo Juez que ha de conocer del juicio de suce-

sión llama a su tribunal los pleitos que se levanten contra la herencia y los relativos a controversias sobre derechos a la sucesión por testamento o abintestato, desheredamiento, incapacidad o indignidad de los asignatarios, reforma del testamento, nulidad del mismo o de alguna de sus disposiciones.

De acuerdo con la regla 5ª del artículo 152 del C. P. C., es Juez competente para conocer del juicio de sucesión de modo privativo el del último domicilio del causante en el territorio nacional. Puede ocurrir que la persona, al morir, no tenga domicilio fijo en ninguna parte, o tenga varios; en el primer caso la residencia hará las veces del domicilio, de acuerdo con el artículo 84 del C. C.; en el segundo caso el C. P. C., en la regla citada, resuelve el punto llenando la omisión del Código Civil al disponer que el Juez competente para conocer del juicio de sucesión es el del domicilio donde tuvo el causante el asiento principal de sus negocios.

El mismo Juez, mientras dure el juicio de sucesión, es competente para conocer de los que se promuevan contra la herencia y de las acciones llamadas prejudiciales expresamente contempladas en el inciso segundo de la regla 5ª, art. 152, C. P. C., en armonía con el artículo 1387 del C. C., a saber:

a). La acción de petición de herencia que corresponde al heredero testamentario o abintestato para que se le adjudique la herencia, ocupada por otra persona en calidad de heredero (art. 1321);

b). La acción promovida por las personas a quienes interese el desheredamiento de un legitimario para probar alguna de las causales del artículo 1266, expresadas en el testamento (art. 1267);

c). La que tiende a obtener la declaración de incapacidad para suceder de acuerdo con los artículos 1019, 1020, 1023 C. C., y 84 de la ley 153 de 1887;

d). La acción de indignidad para suceder al causante, promovida por cualquiera de los interesados en la exclusión del heredero legatario indigno (art. 1031);

e). La de reforma del testamento para la integración de las legítimas o de la porción conyugal (arts. 1274 y 1278 C. C.);

f). La tendiente a que se declare la nulidad del testamento o de cualquiera de sus disposiciones.

Jurídicamente no es lo mismo abrir la sucesión que iniciar el juicio de sucesión; comienza éste según declara el artículo 893 del C. de P. C., desde que se inicia la práctica de cualquiera de las diligencias de que hablan los Capítulos I a III (Medidas preventivas, publicación del testamento, inventarios y avalúos) y existe hasta que se declara ejecutoriada la sentencia aprobatoria de la partición; por el contrario, la apertura de la sucesión es el hecho que marca la transmisión del patrimonio por causa de muerte; este hecho es la muerte misma del **de cujus**, bien sea verdadera o presunta por causa de desaparecimiento.

De acuerdo con el inciso segundo del artículo 1012 C. C., “la sucesión se regla por la ley del domicilio en que se abre, salvo las excepciones legales”. De esta manera define la ley colombiana uno de los temas más apasionantes e intrincados del Derecho Internacional Privado pero es de advertir —anota el doctor HERNANDO CARRIZOSA (8)— que la fórmula del artículo no tiene el carácter de generalidad que aparenta, porque los casos “expresamente exceptuados” son tan numerosos e importantes, que no regla, sino salvedad de lo que otros preceptos disponen, es el inciso segundo del artículo 1012.

Las excepciones que hace la ley colombiana al principio de que la *lex domicilii* gobierna la sucesión, son las siguientes

a). Las fundadas en el artículo 19 del C. C., conforme al cual es la ley colombiana y no la del domicilio la que rige el estado de los colombianos residentes o domiciliados en el extranjero, su capacidad para realizar ciertos actos que hayan de tener efecto en Colombia, así como lo relativo a las obligaciones y derechos que emanan de las relaciones de familia, pero sólo respecto de los cónyuges y parientes, y con relación a los mismos actos.

Como las leyes sucesorias son estatutos organizados con base en las relaciones de familia y en el estado civil de las personas, porque son tales relaciones las que permiten presumir los efectos y deberes del *de cujus*, para edificar sobre ellas la transmisión del patrimonio *mortis causa*, es la ley colombiana la que gobierna el estado civil del causante y los derechos de los colombianos que se derivan de su matrimonio, divorcio, paternidad, filiación, alimentos, órdenes hereditarios, legítimas, porción conyugal, etc., así como la capacidad de testar, de suceder, de aceptar o repudiar, etc., con exclusión de la *lex domicilii* (9).

b). Excepciones fundadas en el artículo 20 del C. C., según el cual el régimen de los bienes situados en Colombia, sin distinción de muebles e inmuebles, es el determinado por la ley colombiana, aunque sus dueños sean extranjeros y residan fuera de Colombia; la misma ley regula los efectos de los contratos válidamente celebrados en el exterior, que deban cumplirse en Colombia.

La aplicación de la *lex rei sitae* se funda en consideraciones de orden público, porque lo atinente al régimen de la propiedad interesa al orden público en virtud de la misión del Estado de propender a la mejor distribución de la riqueza (10). Aún respecto de las sucesiones abiertas en el exterior, la ley colombiana regula toda relación jurídica que se refiera a bienes situados en el territorio colombiano; por consiguiente, regula el modo como el heredero adquiere la herencia, el régimen de la comunidad hereditaria, la delación de la herencia, la tradición de los bienes; por otra parte, la naturaleza y extensión de los derechos reales, el régimen de las servidumbres legales, etc., se rigen por la ley colombiana, y

dichos bienes quedan también sujetos a las prohibiciones establecidas por ella, como la de no enajenar, la de establecer usufructos o fideicomisos sucesivos, la de transmitir los derechos de uso y habitación, la que desconoce representación jurídica a los gobiernos extranjeros para adquirir bienes raíces en Colombia, salvo la excepción de la ley 39 de 1918, etc. (11).

c). Excepción del artículo 1054. El artículo 1053 en armonía con la disposición del artículo 1012, establece que los extranjeros son llamados a las sucesiones abiertas en Colombia, de la misma manera y según las mismas leyes que los colombianos; el artículo aplica, por tanto, la regla de que la *lex domicilii* rige la sucesión puesto que esta se abre en el último domicilio del causante.

d). Por aplicación de las leyes sobre la forma de los actos jurídicos, algunos asuntos relacionados con la sucesión escapan a la *lex domicilii*. De conformidad con el artículo 21 del C. C., la forma de los instrumentos públicos se determina por la ley del país en que hayan sido otorgados, y especialmente, en materia de testamentos; por aplicación del principio *locus regit actum*, consigna la validez del otorgado en país extranjero si por lo tocante a las solemnidades se hiciera constar su conformidad a las leyes del país en que se otorgó; pero el artículo 22 contempla la excepción de que cuando las leyes colombianas exijan documentos públicos como pruebas de actos que deban rendirse o producir efectos en Colombia, no se aceptan escrituras privadas, cualquiera que sea la fuerza de éstas en el país en que hubieran sido otorgadas. De manera que la prueba de los actos o contratos solemnes en los casos citados, se rige por la ley colombiana y no por la *lex domicilii*. Aunque la sucesión se abra en el exterior "el precepto —anota CARRIZOSA PARDO (12)— no se refiere sino a la prueba de los actos jurídicos, pero con mayor razón ha de extenderse a las solemnidades cuando éstas consistan en el otorgamiento de documentos públicos. Este mandato aniquila, por ejemplo, las fuerzas que pueda tener el testamento ológrafo otorgado en Francia de acuerdo con la ley francesa, porque en Colombia todo testamento debe ser otorgado por instrumento público...", cosa semejante ocurre con la venta de bienes raíces o de derechos hereditarios que se verifiquen en el extranjero por documento privado.

e). Finalmente, existe la probabilidad de hacer excepciones al principio consignado en el artículo 1012 por virtud de tratados públicos en los cuales se pacte regla diferente de la *lex domicilii* para regular la sucesión.

CAPITULO XII

EL DOMICILIO EN EL DERECHO COMERCIAL

Entendido el Derecho Mercantil como un conjunto de normas jurídicas reguladoras de las relaciones nacidas en la industria comercial, aunque hace parte del Derecho Privado, regula relaciones privadas de una clase especial con exigencias propias y distintas de las demás clases de relaciones privadas, y sus normas, por consiguiente, son de Derecho privado pero de una clase especial, con características también especiales. Si el Derecho Civil constituye el derecho común, el Derecho Comercial comprende las reglas de carácter excepcional establecidas en interés del comercio. Dada su especialidad, rige las relaciones jurídicas en parte mediante preceptos completamente nuevos, distintos de los correspondientes del Derecho Civil y en veces expresamente contradictorio, sin faltar, no obstante, muchos que son simples desenvolvimientos y derivaciones de normas y principios del Derecho Civil amoldados a las peculiares exigencias del comercio (1).

Aunque entre los dos derechos existen numerosos puntos de contactos y aun relaciones de dependencia puesto que el derecho comercial es, en sentir de algunos, derecho dependiente del derecho civil (2), presentan sin embargo disparidad psicológica y trayectoria histórica diferente (3).

Históricamente, el nacimiento del derecho mercantil responde a las nuevas exigencias de una actividad también en cierto modo nueva y diferente: el comercio, que no encajaban ya dentro de los moldes estrechos de un Derecho Civil tradicional y solemne, porque como dice un autor (4) "el tiempo lento a que responden las instituciones civiles se ve sobrepasado por una serie de negocios que, precisamente, hacen del tiempo y de la coyuntura objeto de aprovechamiento. Las solemnidades del Derecho Civil, los plazos demasiado largos, la complejidad de sus viejas instituciones, no se compaginaban con el espíritu simplista, ágil y oportunista que preside el comercio. De ahí la necesidad de ciertas reglas jurídicas adecuadas a esta nueva situación". Fué así como en la Edad Media, bajo la doble influencia de un tráfico comercial intenso y de la organización corporativa de los mercaderes, nacieron las instituciones y las reglas propias del comercio.

Si el derecho civil es un derecho de familia y de propiedad inmueble y, por consiguiente, de los actos gratuitos y de la sucesión por causa de muerte, aplicable de cuando en cuando, el derecho comercial es, por el contrario, el derecho de una clase de hombres —los comerciantes— que se ocupan de actos de diaria y momentánea ocurrencia a que ninguno puede sustraerse. El primero, como dice Rocha (5), "se ocupa de las industrias lentas y pesadas o que no producen la riqueza sordida, como las de agricultura y extractivas

y todo lo que sea consumo, o de actos gratuitos como la donación. El comercial toma para sí, bajo su dominio, toda operación de transformación, circulación, transporte y cambio en todas sus acepciones, de cosas y valores muebles, corporales e incorporeales, en las formas infinitas y variadas que median entre el primer acto del hombre que las produce y el último acto que las consume".

Jurídicamente el comercio comprende no sólo la circulación y la distribución de la riqueza sino también la producción, aunque ésta en el lenguaje económico forma una categoría especial: la industria. El derecho comercial se aplica a la vez a la industria y al comercio propiamente dicho, y así el industrial en el sentido jurídico de la palabra es un comerciante (6).

El acto civil no persigue ganancia, o al menos el lucro rápido; por el contrario, la actividad comercial es esencialmente lucrativa; si el Derecho Civil admite plazos largos, y solemnidades excesivas, el comercial, por el contrario, en los tiempos actuales más que nunca donde domina la rapidez y el tiempo juega papel preponderante, tiene que estar desprovisto de formulismos retardatarios; en un mundo de velocidades y "records" la actividad comercial no puede detenerse a analizar la legitimidad de un título y de ahí la necesidad de sacrificar muchas veces el derecho a la seguridad del tráfico, protegiendo la simple "aparición"; por otra parte, la contratación dada la frecuencia y rapidez con que se realiza pierde el dramatismo que le es peculiar en el campo civil y hasta se deshumaniza, pues la consideración de la persona no cuenta, en general. Existe tal diferencia entre el acto de casarse, de adoptar, de constituir una servidumbre o donar algo, y el acto de asegurar mercancías, transportarlas o negociar en bolsa, que las normas que rigen unos y otros actos no pueden ser las mismas toda vez que las relaciones comerciales exigen rapidez y simplicidad.

Pese a las expresadas diferencias, las normas del derecho civil se aplican en materia de comercio como ley subsidiaria del derecho particular comercial en homenaje —según dice BOLAFFIO (7)— a la unidad orgánica del derecho privado. Para la regulación de las relaciones jurídicas de carácter comercial es necesario tener en cuenta las directivas generales consagradas en el Código de Comercio que los tratadistas enfocan bajo el epígrafe de Fuentes del Derecho Mercantil.

Las fuentes de expresión del Derecho Mercantil son la ley y la costumbre; la primera comprende tanto las disposiciones del Código de Comercio como las del Código Civil, pero el orden de preferencia entre las distintas normas reguladoras de la actividad comercial se presta a dificultades por virtud del carácter subsidiario que se atribuye a algunas de ellas, y especialmente a la costumbre.

En el orden de las disposiciones reguladoras de las cuestiones comerciales se encuentra en primer término el Código de Comercio, el cual regula de preferencia las relaciones jurídicas nacidas de la

actividad mercantil, pero como puede haber casos no previstos por el Código, antes de acudir a otras fuentes es preciso agotar la primera, acudiendo al procedimiento de analogía el cual se impone porque la solución dada por el legislador para casos semejantes se presenta como la menos arbitraria. Las cuestiones mercantiles se solucionan por el Código del ramo, aun en los casos no previstos, siempre que exista una misma razón jurídica con lo dispuesto para casos semejantes (8). Por eso, el artículo 1º del C. de C. expresa: "Las disposiciones de este Código rigen de preferencia en los asuntos mercantiles, y se aplicarán exclusivamente siempre que resuelvan con claridad las cuestiones de comercio que se promuevan. En los casos que no haya previsto y que no puedan ser decididos por analogía de sus disposiciones, se aplicarán las del Código Civil".

En la última parte del artículo transcrito se fundan algunos para decir que en los casos que no se puedan resolver con las disposiciones del Código de Comercio, ni tampoco por el procedimiento de analogía, debe recurrirse al Código Civil para resolverlos; por consiguiente, relegan a un segundo plano la costumbre, a la cual asignan el carácter de fuente subsidiaria como lo es también el Código Civil. Así, el doctor ALBERTO ZULETA A., ordena las fuentes de expresión del derecho comercial de la manera siguiente: 1), la ley comercial; 2), las disposiciones de orden público del Código Civil; 3), los usos y costumbres comerciales, y 4), las disposiciones facultativas del Código Civil.

"La costumbre —dice— no puede tener como fuente del derecho valor igual a la ley, ya que es solo una fuente subsidiaria, es decir, aplicable solamente a falta de disposiciones positivas" (9).

No compartimos la opinión del doctor ZULETA, pues consideramos, de acuerdo con el artículo 2º del C. C., que la costumbre tiene la misma autoridad que la ley mercantil. "Las costumbres mercantiles tendrán la misma autoridad que la ley, siempre que no la contraríen expresa o tácitamente, y que los hechos constitutivos de la costumbre sean uniformes, públicos y reiterados por un largo espacio de tiempo, a juicio de los tribunales, en el lugar donde han pasado las transacciones a que se aplique la regla". Si la costumbre tiene la misma autoridad que la ley mercantil, es ley mercantil también y si tiene ésta carácter, tiene que aplicarse de preferencia al Código Civil. La rama mercantil se rige, pues, por las leyes de comercio, entre las cuales se encuentran las costumbres comerciales y en ausencia de ellas, por el Código Civil.

La costumbre mercantil no debe tenerse en consecuencia como fuente subsidiaria sino principal. Lo que ocurre es que la materia comercial se rige por normas especiales, de las cuales algunas no están escritas sin que por ello pierdan el carácter de leyes comerciales; son leyes que han de observarse en segunda línea, de manera que si las leyes (escritas) comerciales no proveen al caso, la costumbre es la norma legal aplicable antes de recurrir al Derecho Ci-

vil, como fuente subsidiaria de normas reguladoras; la diferencia entre las dos normas está en que la ley es un mandato escrito que se hace público y notorio por su promulgación, en tanto que la costumbre es una norma no escrita pero que se hace notoria por la repetición de los mismos hechos por un largo espacio de tiempo, en forma pública.

Generalmente se hace distinción entre uso y costumbre, pero la ley colombiana con frecuencia las asimila; el uso no otra cosa viene a ser sino la manifestación de la costumbre, la manera como ésta se revela. Los usos o costumbres comerciales pueden ser: a) **convencionales**, que responden a la aplicación del principio (art. 1621 C. C.) según el cual las cláusulas de uso común se presumen aunque no se expresen; b) **legislativas**, cuya fuerza se deriva de la expresa referencia que a ellas hace el legislador, cuando en lugar de dar una regla fija, remite al uso; c), las que se forman fuera de la ley pero sin contrariarla; y d) las llamadas **contra la ley**. En relación con éstas, anota el doctor ZULETA ANGEL, "es necesario hacer una distinción entre las disposiciones de orden público y las disposiciones supletivas o facultativas; respecto de las primeras en ningún caso puede prevalecer una costumbre comercial; respecto de las segundas sí, porque si pueden prevalecer las estipulaciones de las partes, con mayor razón los usos o costumbres..." (10).

La circunstancia de que la costumbre no pueda tener fuerza contra las disposiciones de orden público, así estén contenidas en el Código de Comercio o en el Código Civil, no es suficiente para asignarle el carácter de fuente subsidiaria del derecho mercantil; lo que sucede es que a las disposiciones de orden público solo puede hacer excepción el legislador por medio de disposición expresa.

El derecho civil, pues, contenido principalmente en el Código Civil, completa las fuentes de la legislación comercial en el sentido de que cuando la legislación particular del comercio (ley y costumbre) no provea, se aplica como ley subsidiaria. BALAFFIO (11) encuentra el fundamento de esta aplicación en la unidad orgánica del derecho privado de las obligaciones; y por ello, en punto a la aplicación del Código Civil a los asuntos mercantiles —dice— ha de tenerse en cuenta:

1º—Que no deben considerarse como elementos de la legislación especial civil, sino como presupuestos necesarios para la validez de toda obligación los principios generales del derecho de las obligaciones contenidas en el Código Civil, cuando no estén derogados por la ley comercial.

2º—Que el Código Civil contiene normas de derecho comercial, que deben aplicarse directamente a la materia comercial como primera fuente, precisamente, porque las mismas son leyes comerciales; como las relativas a los intereses legales o comerciales (art. 1617 C. C. Col.), al arrendamiento de transporte (arts. 2070 a 2078 C. C.), al depósito (art. 2265 a 2272), a los privilegios sobre muebles

(art. 2497), a las prescripciones de corto tiempo (arts. 2543 y 2544), para no citar aquellas disposiciones del Código Civil que se refieren a las leyes comerciales para excluir su propia aplicación como los artículos 635 y 1966 del C. C.

3º—Que hay normas del Código Civil a las cuales expresamente se refieren disposiciones del Código de Comercio.

La referencia las convierte en leyes comerciales, en cuanto las hace, para el caso referido y dentro de los límites de la referencia, normas directamente reguladoras de la materia comercial y por consiguiente, como tales, de aplicación preferente a las costumbres o usos comerciales, por ejemplo las relativas a la capacidad para obligarse (arts. 11 a 15 C. de Co.), el saneamiento de los objetos vendidos (246 C. de Co.), a la cesión de créditos nominativos (art. 254), al perfeccionamiento y extinción de la comisión (art. 338) constitución y prueba de las sociedades (art. 65), disolución de la sociedad (art. 532) y por su importancia, el artículo 182 C. de Co.).

Sentadas las premisas anteriores, entraremos a analizar lo relativo al domicilio de los comerciantes a fin de precisar el criterio que sirva para determinarlo; pero como los comerciantes pueden ser personas naturales o jurídicas debemos referirnos separadamente a unas y otras, y en primer término a las naturales.

De acuerdo con la naturaleza de los actos ejecutados profesionalmente por los comerciantes, puede hacerse la clasificación por empresas o ramas de actividad en cuatro categorías: 1º). Empresas de distribución, encargadas de vender materias primas a los fabricantes, y mercancías a los consumidores; 2º). Empresas de producción en las cuales quien las explota lleva en la vida corriente el nombre de industrial; 3º). Empresas de servicios, de extraordinaria variedad, entre las cuales ocupan los transportes el primer lugar; 4º). Las empresas auxiliares que hacen el comercio de dinero o del crédito, y ayudan a los comerciantes en la realización de sus negocios (12). Pero si existe una gran diversidad de explotaciones comerciales y por consiguiente, en la actividad de quienes en ella se ocupan, la ley no hace ninguna distinción entre los comerciantes en cuanto a su condición jurídica; todos se hallan sometidos en general al mismo régimen aunque el legislador somete ciertas actividades comerciales y a quienes de ellas se ocupan a un régimen especial por razones de moralidad o seguridad de la vida de los negocios o por razones de índole económica.

La comisión jurídica de comerciante conlleva importantes consecuencias jurídicas porque el comerciante tiene derechos y sobre todo obligaciones que se derivan de su calidad: inscribirse en el registro público de comercio, denunciar a sus acreedores toda liquidación social, llevar libros o sea, un orden uniforme y riguroso de cuenta y razón, conservar la correspondencia relacionada con su giro, además de estar sometido, llegado el caso, al procedimiento especial de quiebra que se aplica exclusivamente a los comercian-

tes. Por tanto, la determinación de la calidad jurídica de comerciante presenta máximo interés, más todavía si se considera el marcado carácter profesional del Código de Comercio.

Entre nosotros, de acuerdo con el artículo 9º del Código de Comercio, "se reputan en derecho comerciantes, todas las personas que, teniendo capacidad legal para ejercer el comercio, se ocupan ordinaria y profesionalmente en alguna o algunas de las operaciones que corresponden a esa industria, y de que trata el presente Código".

Aunque la ley 28 de 1931 sobre cámaras de comercio, establece el registro público del Comercio e impone a los comerciantes la obligación de inscribirse en las Cámaras de Comercio en los lugares donde existan, bajo sanción de multa, la inscripción no es sin embargo, atributiva de la calidad de comerciante. Entre nosotros, el registro público de Comercio tiene efecto restringido y puramente informativo, en tanto que en otras legislaciones, la de Alemania entre ellas, se ha establecido con importantes consecuencias como la de atribuir a la persona la calidad de comerciante; una persona inscrita en el Registro puede no ser comerciante, y a la inversa, un comerciante puede no estar inscrito en él sin que la omisión le acarree sanción distinta de multa.

La calidad de comerciante la da no la inscripción en el Registro Público de Comercio sino el ejercicio profesional de la actividad comercial; el comerciante se reconoce por su actividad y ésta debe ser de acuerdo con el artículo 9º, profesional; no es suficiente la realización de actos de comercio para ser comerciante, es necesario que se ejecute con carácter profesional; no se exige sin embargo, que la ocupación sea única, de manera que una misma persona puede ejercer a la vez dos o más profesiones de las cuales una sea comercial y en tal caso, tiene la calidad de comerciante, calidad que es indivisible en el sentido de que la unidad del patrimonio no permite separar del conjunto de bienes, la parte del patrimonio afecta a la explotación comercial (13).

Del artículo 91 resulta, por consiguiente: a), que la calidad de comerciante se deriva de la actividad profesional; b), que esa actividad profesional surge de la repetición ordinaria y pública de los actos que el Código del Comercio establece en el artículo 20 como actos mercantiles.

El comerciante tiene en cierta forma una personalidad múltiple o, dicho en otros términos, una doble vida jurídica: de un lado, es comerciante, sujeto de derechos y de obligaciones derivadas de tal calidad y del ejercicio profesional del comercio; de otro, es sujeto de derechos y obligaciones civiles como cualquiera otra persona que no sea comerciante. Como comerciante que ejerce una actividad profesional, que explota su empresa, cae bajo la aplicación de las leyes comerciales, pero al mismo tiempo como persona, como individuo de la especie humana es sujeto de relaciones jurídi-

as civiles y ejecuta actos de esta naturaleza y queda, por consiguiente sujeto a las normas del Derecho Civil. La separación de estas dos vidas no puede, sin embargo, establecerse de una manera absoluta, porque la condición de comerciante produce ciertos efectos sobre la vida civil y por otra parte, los cambios que pueden producirse en el estado civil del comerciante interesan a su clientela comercial (14).

Así como el comerciante tiene un domicilio civil en cuanto dice relación al ejercicio de sus derechos y al cumplimiento de sus obligaciones civiles, de la misma manera, la seguridad y la eficacia de las relaciones jurídico-mercantiles reclaman la ubicación de la persona del comerciante en un lugar determinado; por tanto, debe tener un asiento jurídico para el ejercicio de los derechos y para el cumplimiento de las obligaciones nacidas de la actividad profesional por él desarrollada.

Aparece entonces la necesidad de determinar el hecho vinculatorio suficiente para considerar jurídicamente radicado al comerciante en un determinado lugar. Ya tuvimos oportunidad de apuntar cómo en general, la persona lleva una vida sedentaria de manera que en el mismo lugar donde vive habita también su familia y allí mismo ejerce su profesión u oficio; es lo normal, pues, que los centros de vida jurídica, familiar y económica coincidan; pero la creciente complejidad de la vida contemporánea y la rapidez de las vías de comunicación y los modernos medios de transporte, han determinado la disociación de aquellos centros, al producir una mayor amplitud en el ejercicio de las actividades individuales en el orden jurídico comercial e industrial; se da entonces el caso de que el trabajador presta su servicio no ya en el lugar en donde tiene su residencia sino en lugar distinto; que el industrial desarrolla su actividad de transformación no allí donde habita con su familia sino en el lugar aconsejado para la localización de su industria, y distribuye sus productos no donde se le antoje sino donde existe mercado para ellos; de la misma manera, el comerciante propiamente dicho, ejerce su profesión allí donde encuentra campo propicio para obtener gracias, así tenga que desplazarse en busca de mejores oportunidades o multiplicar su actividad situando establecimientos en distintas plazas. Cuando tal dispersión se produce adquiere caracteres de máxima necesidad la determinación del domicilio comercial.

Si en el derecho civil la residencia, el centro afectivo o de vida familiar constituye factor adecuado para radicar a la persona en orden a sus relaciones civiles, en el derecho comercial ese factor resulta ajeno a la naturaleza de las relaciones jurídico-mercantiles; en efecto, qué puede importarle a Juan, propietario de un almacén situado en Medellín, que su proveedor Pedro, mayorista aquí mismo, tenga su residencia en La Ceja; y a la inversa, qué interés, para efecto de sus relaciones comerciales, puede tener Pedro en averiguar dónde tiene su domicilio civil Juan, si tiene establecimiento

abierto al público en Medellín y aquí ejerce su comercio en forma habitual? Evidentemente, en principio, ninguno.

El hecho vinculatorio de la persona del comerciante a un lugar determinado más idóneo para determinar su domicilio, que consulta las necesidades del comercio, está constituido por el ejercicio de su actividad en dicho lugar; de manera que allí donde desarrolló habitualmente su actividad profesional debe reputarse domiciliado todo comerciante, y como este ejercicio se manifiesta en la generalidad de los casos por la apertura de un establecimiento, así sea de modestas proporciones, de una oficina o de un simple puesto, resulta fácilmente determinarle el domicilio comercial. Ahora bien, como el comerciante puede tener no uno sino varios establecimientos situados en diferentes plazas, o ejercer su comercio en forma habitual en distintos municipios, debe admitirse que en todos ellos tiene domicilio comercial al menos en lo tocante a las relaciones jurídicas originadas de su actividad en el respectivo lugar.

De manera que si en el derecho civil el domicilio se determina por regla general en orden a la residencia o al centro familiar, en el derecho comercial es el centro económico el que sirve exclusivamente para determinar el domicilio de los comerciantes; como ambos centros las más de las veces coinciden, por hallarse en la misma sección territorial, el domicilio civil y el comercial se confunden más, cuando la dispersión de centros se produce, el domicilio civil no coincide con el asiento jurídico de la persona en cuanto a su calidad de comerciante, y aún se da por virtud del mismo fenómeno de dispersión la existencia de varios domicilios comerciales.

El Código de Comercio francés no contiene ninguna disposición relativa al domicilio de los comerciantes, ni determina el criterio para fijarlo, mas la doctrina y la jurisprudencia se muestran favorables a la admisión de un domicilio comercial distinto del domicilio civil, al menos cuando éste es legal o de derecho; en los demás casos aplican los franceses la disposición del artículo 102 del Código Civil conforme al cual el domicilio de todo francés está en el lugar en que tiene su principal establecimiento, en el lugar donde ejerce su comercio; por consiguiente, allí tiene su domicilio de acuerdo con el artículo 102. Pero puede, excepcionalmente, ya lo hemos visto, no ser así. El comerciante puede tener varios establecimientos de igual importancia en diferentes ciudades y, sin embargo, de acuerdo con el principio de la unidad admitido por el legislador francés, puede tener solamente un domicilio civil. Los inconvenientes derivados de la aplicación del dogma de la unidad del domicilio son obvios porque choca contra la realidad y no responde a las exigencias del comercio.

Pero la jurisprudencia suaviza el rigor del principio al admitir respecto de la mujer casada comerciante la existencia de un "domicilio especial" para las necesidades de su comercio. Cuando el domicilio civil no es un domicilio legal, se muestra menos favorable a la idea de un domicilio comercial distinto. No implica a las perso-

nas naturales la regla que de una manera constante aplica a las sociedades comerciales; vacila en decir que hay elección de domicilio, porque una elección de esta clase requiere el consentimiento de la otra parte. Pero se puede aceptar en muchos casos, que hay **domicilio aparente**, y así lo admite la jurisprudencia, especialmente cuando es casi imposible para los terceros conocer el domicilio real (15).

La teoría del domicilio aparente es una ingeniosa solución jurisdiccional que permite salvar en parte los inconvenientes de la unidad del domicilio, aplicable tanto a las relaciones civiles como a las comerciales. Cuando una persona emplaza a otra o le dirige citaciones en el domicilio que le parece tener, esos actos son declarados válidos la mayoría de las veces por la jurisprudencia, aun en el caso de error (16). La razón? Que los tribunales acuden en auxilio de los terceros y hacen producir efecto a una simple apariencia, atribuyendo al domicilio aparente el papel del domicilio verdadero, siempre que los terceros hayan obrado de buena fe y que su error sea excusable; este error crea derecho en su favor: "**error facit jus**" (17).

Se trata por ejemplo, anota JOSSERAND (18), de una persona que es demandada ante el tribunal del lugar donde habita la mayor parte del año y donde están concentrados, aparentemente, sus intereses. Ante este tribunal objeta el demandado que su domicilio está en otro lugar y aún comprueba la veracidad de sus afirmaciones. No importa; la citación se tiene por bien hecha, "y el tribunal requerido se declarará competente porque el demandado había creado una apariencia susceptible de inducir al público a error y debe sufrir las consecuencias del espejismo engañoso que él mismo ha suscitado".

No es necesario que haya habido fraude por parte del poseedor del domicilio aparente; basta que su comportamiento haya hecho incurrir en error a los terceros para que sea responsable de ese error. "El simple hecho de haber creado una apariencia capaz de engañar a los terceros sobre su verdadero domicilio, es de su parte, una imprudencia que lo obliga a una reparación a las víctimas de esa apariencia: está obligado realmente a propender a que los terceros tengan medios de conocer su verdadero domicilio" (19).

Pero los tribunales en la convalidación de emplazamientos y citaciones dirigidas a un domicilio considerado aparente, van aún mucho más lejos; en realidad la jurisprudencia, aunque teme la censura de la Corte de Casación, prescinde de las condiciones jurídicas de la apariencia y recurre al domicilio aparente siempre que una persona tiene varios asientos o establecimientos de alguna importancia y los terceros que han contratado con ella en alguno de ellos, no se han dado cuenta de que su domicilio se hallaba en otra parte (20). De esta manera, la idea del domicilio aparente se aproxima a la de una elección tácita de domicilio, es-

pecialmente la que se considera hecha en un centro de negocios.

Con relación a esta forma de elección de domicilio consideran PLANIOL, RIPERT y SAVATIER (21) que la existencia de varios establecimientos en lugares distintos del domicilio implica elección de domicilio en cada uno de ellos respecto de los contratos celebrados y que conciernen al centro de negocios allí establecidos; textualmente expresan: "A una persona que tenga un establecimiento independiente de su domicilio pueden dirigirse y recibir en él citaciones en relación con los negocios que salgan de ese establecimiento?. Eso no puede perjudicarlo, puesto que esta atribución de domicilio corresponde a la organización de su fortuna y esta solución es acaso indispensable para los terceros que, habiendo contratado con ese establecimiento, no tienen ninguna relación con el domicilio general, frecuentemente alejado. De hecho, esos terceros han pensado al contratar que el asunto se arreglaría en el mismo lugar. Hay, en cierto modo, mala fé, por parte del acreedor que, habiendo contratado en uno de sus establecimientos y para necesidades exclusivas de éste, pretende llevar a sus acreedores ante el Juez de su domicilio general, extraño al asunto. Ese acreedor falta así a sus compromisos morales que implican elección tácita de domicilio en su centro de negocios, para cada uno de los contratos celebrados en el lugar y concernientes a ese establecimiento".

Los expresados autores dicen, sin embargo, que pese a las tentativas de algunas cortes de apelación en tal sentido, la Corte de Casación parece negarse a admitir que un individuo que tiene un "establecimiento profesional" además de su domicilio puede estar domiciliado en él para los asuntos que tienen relación con ese establecimiento; y concluyen: "se ha visto como la teoría del domicilio aparente, frecuentemente invocada en este caso, es insuficiente siempre que la otra parte contratante no corra el riesgo de confundir el establecimiento litigioso con el domicilio legal. Es, pues, un domicilio elegido el que se debe reconocer. No hay razón para no aplicar en este caso la regla aceptada para las sucursales de las sociedades. Por qué se ha de hacer de la facultad de tener un domicilio profesional distinto del domicilio general, un privilegio de la mujer casada? Muy al contrario ese domicilio profesional es más difícil de admitir para ella, a quien la ley impone estrictamente otro, de acuerdo con los mismos términos del artículo 108, que para la persona libre de elegir el suyo" (22).

Más técnico que el francés, el legislador español moderno asigna no sólo domicilio especial a los comerciantes para efecto de las relaciones jurídicas nacidas del comercio, sino que para facilitar la actividad mercantil reconoce a los terceros la facultad de elegir el Juez ante el cual pueden proponer sus acciones contra el comerciante cuando éste tuviese establecimiento de comer-

cio en diferentes lugares. En efecto, de conformidad con la Ley de Enjuiciamiento Civil (art. 65), el domicilio legal de los comerciantes en todo lo que concierne a actos y contratos mercantiles y a sus consecuencias, será el pueblo donde tuvieren el centro de sus operaciones comerciales. Los que tuvieren establecimientos comerciales a su cargo en diferentes partidos judiciales podrán ser demandados por acciones personales en aquel en que tuvieren el principal establecimiento o en el que se hubieren obligado, a elección del demandante (23).

Por su parte, nuestro Código de Comercio, al igual que el Código Francés, guarda absoluto silencio acerca del domicilio de los comerciantes, y no se halla tampoco ninguna disposición al respecto en el Código de Procedimiento Civil; por consiguiente, debemos acudir a los principios consignados en el Código para resolver los casos no previstos en él.

Desde luego, debe descartarse el procedimiento de analogía, pues ésta significa relación de semejanza entre distintas cosas. Y en el Código no se encuentra, ciertamente, norma alguna que pueda servir para aplicarlo; se hallan sí algunas disposiciones que hacen referencia al domicilio pero ninguna que contenga un criterio para determinarlo. Mas entonces, si nos detenemos un poco en los usos del comercio, vemos cómo el comerciante en su establecimiento, almacén, agencia, oficina, etc., a la vez que atiende a su clientela y celebra operaciones relativas a los géneros en que negocia, atiende también al cumplimiento de sus obligaciones; de esta manera, las notas de pedido dirigidas a un comerciante se envían no a su residencia sino a su establecimiento comercial y recíprocamente, las cuentas, facturas, recibos y demás documentos de obligaciones entre comerciantes se presentan para el pago (son cobradas) en el establecimiento u oficina del deudor y no en su casa de habitación; en la vida práctica el establecimiento convierte el lugar en que está situado en el centro de los negocios del comerciante, pues a ello está cabalmente destinado y en centro, por consiguiente, de su actividad jurídica mercantil. Este hecho no puede pasar desapercibido: allí donde el comerciante desarrolla su actividad se reputa domiciliado frente a terceros en orden a sus relaciones mercantiles.

El domicilio comercial entre nosotros, asignado al comerciante en el lugar donde tiene su establecimiento, resulta por consiguiente de la práctica mercantil y debe, en consecuencia reconocerse con base en el derecho consuetudinario. Por otra parte, la costumbre comercial en este punto no sólo no contraría la ley en forma expresa o tácita, sino que, por el contrario confirma la norma consignada en el artículo 78 del C. C., sobre determinación del domicilio, conforme a la cual "el lugar donde un individuo está de asiento, o donde ejerce habitualmente su profesión u oficio determina su domicilio civil o vecindad". (¡ubrayamos).

La calidad de comerciante, de acuerdo con el Código de Comercio, supone la ocupación ordinaria y profesional en alguna o algunas de las operaciones que corresponden a la industria comercial; y ese ejercicio habitual del comercio se presume para los efectos legales conforme al artículo 18 C. de Co., "cuando la persona tiene establecimiento abierto para hacer en él compras y ventas, o cuando anuncia al público, por circulares, o por periódicos, o por carteles, o por rótulos permanentes expuestos en lugar público, un establecimiento que tiene por objeto cualquiera de las operaciones que este Código comprende como actos de comercio, y a estos anuncios se sigue que realmente se ocupa la persona en actos de esta misma especie".

Por consiguiente, en el lugar donde la persona tiene establecimiento abierto al público en los términos del artículo 18, se reputa domiciliado el comerciante, pero como pueden existir comerciantes, que dada la actividad en que se ocupan ordinaria y profesionalmente, no tienen "establecimiento" como los corredores en general y los comisionistas, su domicilio se determina por el lugar donde ejercen habitualmente su profesión u oficio. Por otra parte, como el comerciante puede tener establecimientos en lugares diferentes y ejercer por tanto, su profesión u oficio en distintas plazas, debe admitirse que en cada una de ellas tiene domicilio para lo concerniente al ejercicio de sus derechos y al cumplimiento de sus obligaciones derivadas de la actividad que allí desarrolla. Se trata, pues de la aplicación del principio general sobre pluralidad de domicilios conforme al cual, cuando concurren respecto de las mismas personas circunstancias constitutivas de domicilio en distintas secciones territoriales, se entiende que en todas ellas lo tiene; y aquí la circunstancia constitutiva de domicilio la determina el ejercicio habitual y profesional del comercio.

A esta pluralidad de domicilios del comerciante hallamos referencia en algunas disposiciones del Decreto N^o 750 de 1940 sobre quiebras como el artículo 6^o: "La declaración del estado de quiebra se hace judicialmente a solicitud del mismo deudor a instancia del acreedor, cuyo derecho proceda de obligación mercantil, por demanda de la Cámara de Comercio a cuya jurisdicción pertenezca el único o principal domicilio del quebrado cuando la misma Cámara considere que conviene hacerlo en servicio de los intereses generales de la sociedad o del comercio...", y el artículo 22 conforme al cual "en la misma providencia en que se declare el estado de quiebra el Juez abre el juicio y decreta:

... "II).—Aviso de la apertura del juicio a la Cámara de Comercio a cuya jurisdicción corresponda el lugar del único o principal domicilio del quebrado".

Para concluir queremos notar la falta de técnica que se observa en algunas disposiciones de nuestro Código de Comercio en materia de domicilio, especialmente en punto de tanta importan-

cia como es el de la formación de los contratos; así, los artículos 185 y 191 C. de Co., el primero relativo a la aceptación de la oferta hecha por escrito, y el segundo relativo al lugar donde se considera celebrado el contrato cuando las partes no están presentes, atribuyen especial importancia a la residencia.

"Art. 185.—Cuando la propuesta fuere hecha por escrito, deberá ser aceptada o desechada dentro de veinticuatro horas, si la persona a quien se ha dirigido **residiere** en el mismo lugar que el proponente o a vuelta de correo si estuviere en otro diverso...". (Subrayamos).

"Art. 191.—**Residiendo** los interesados en distintos lugares, se entenderá celebrado el contrato para todos sus efectos legales, en el de la **residencia** del que hubiera aceptado la propuesta primitiva o la propuesta modificada". (Subrayamos).

Es evidente que la residencia es un hecho ajeno por completo a la actividad comercial, pues en ésta dominan de acuerdo con el Código del ramo, los conceptos de establecimiento y de profesión, o mejor, de ejercicio profesional. Unos cuantos ejemplos nos servirán para poner de presente el absurdo legislativo. Un comerciante de Medellín en el ramo de telas ofrece venderle a otro de la misma ciudad pero residente en la Ceja, géneros importados a precios excepcionales; un fabricante de Medellín que tiene que atender a un despacho de mercancía para un cliente de Bogotá se dirige a varios empresarios de conducciones ofreciendo pagar por el transporte de las mercancías desde su fábrica hasta Bogotá un porte más bajo que el ordinario; y es uno de los empresarios de Medellín, pero residente en Envigado el que acepta la oferta. Pues bien: deberá admitirse en el primer caso que el plazo de veinticuatro horas para aceptar o rechazar la oferta no obliga al comerciante a que se dirigió porque éste reside en la Ceja?; y se tendrá en el segundo, por celebrado el contrato de transporte en Envigado por el solo hecho de que el empresario de conducciones reside allí, pero tiene su establecimiento en Medellín? En los anteriores ejemplos hemos tomado casos de celebración de contratos entre comerciantes, pero también las disposiciones son aplicables a los celebrados entre personas no comerciantes y otra que sí lo sea, sin que por ello dejen de ser absurdas.

Por consiguiente, ignoramos la razón que tuvo el legislador para atribuir a la residencia efectos tan importantes en la formación de los contratos, y más bien creemos que cuando el Código se refiere a la residencia toma ésta por el domicilio.

CAPITULO XIII

APLICACIONES DEL DOMICILIO EN EL CODIGO DE COMERCIO

Con la salvedad hecha en el capítulo anterior acerca de la manifiesta improbidad en que incurre el legislador al tomar la "residencia" como punto de partida para reglamentar determinadas materias, hacemos a continuación una breve reseña de las aplicaciones del domicilio en el Código de Comercio Terrestre y en las disposiciones complementarias.

En general, el domicilio en el Código de Comercio tiene dos aplicaciones principales: a) como requisito que debe expresarse en ciertos actos; b) como factor para regular determinadas relaciones jurídicas o indicativo del lugar en que deben cumplirse algunos actos.

1.—Como requisito para ciertos actos, se aplica en casos como los siguientes:

1º—Debe expresarse en la solicitud de inscripción de los corredores, de conformidad con el artículo 68, aplicable también a los martilleros (art. 107).

2º—En la solicitud de inscripción de comerciantes, industriales, agentes, comisionistas y representantes de casas extranjeras, debe expresarse el "domicilio anterior, si lo hubiere tenido, domicilio actual, tiempo de residencia en el correspondiente municipio" (ley 28 de 1931, art. 30).

3º—En el cuaderno manual que deben llevar los corredores para asentar en forma exacta y metódica todas las operaciones en que intervinieren, están obligados a expresar de acuerdo con el artículo 76 entre otras circunstancias los nombres y domicilios de los contratantes.

4º—Entre las enunciaciones que debe expresar la carta de porte de conformidad con el artículo 274, figuran los domicilios del cargador, porteador y consignatario, si bien su omisión no destruye el mérito probatorio de la carta pudiendo suplirse por cualquier especie de prueba legal.

5º—En el libro cuya teneduría prescribe el artículo 427 debe el comisionista de transporte asentar las cartas de porte que suscriba y asentar en el diario "las mercancías que expidiere, con expresión de su calidad, destino, nombres, apellidos y domicilios del porteador y consignatario..." (art. 428).

6º—La escritura de constitución de la sociedad colectiva debe expresar entre otras cosas, los nombres, apellidos y domicilios de los socios y el domicilio de la sociedad (art. 467).

El extracto de la escritura social debe entregarse dentro de los quince días inmediatos a la Secretaría del juzgado de Comercio del lugar en que se establezca el domicilio social (art. 469), hoy exclusivamente en la Cámara de Comercio de la jurisdicción en don-

1º—Cuando las partes residen en lugares distintos, los contratos mercantiles se entienden celebrados para todos los efectos legales, en el de la residencia del que hubiere aceptado la propuesta primitiva o la propuesta modificada de acuerdo con el artículo 191.

2º—Las ofertas indeterminadas contenidas en catálogos, circulares, prospectos, etc., o en cualquiera otra especie de anuncios impresos cuando están dirigidas a personas determinadas, llevan siempre la condición implícita de que al tiempo de la demanda no hayan sido vendidas las mercancías ofrecidas, que no hayan sufrido alteración en el precio y que existan en el domicilio del oferente (artículo 192).

3º—Consecuencia de las obligaciones afectas a un término es que no puede el acreedor exigir su cumplimiento sino vencido el plazo. Dicho de otro modo, el plazo afecta no la existencia sino la ejecución de la obligación. Si en el derecho civil puede el deudor renunciar al plazo salvo excepción especial, en el derecho comercial no está el acreedor obligado a aceptar el pago antes del vencimiento de la obligación, pero tiene derecho a exigir caución cuando el deudor "huyere de su domicilio" (art. 207).

4º—La expedición de mercancías que el vendedor hace al domicilio del comprador cuando no se ha convenido otro lugar especial, implica tradición efectiva de ellas siempre que exista ánimo de transferir la propiedad. (Art. 238).

5º—De conformidad con el artículo 297 y previa justificación de los hechos allí fijados, el portador tiene derecho al porte estipulado aunque no realice la conducción cuando ha sido contratado para recibir mercancías en un lugar determinado y conducir las al domicilio del cargador.

No sobra advertir que la disposición del artículo 297 del C. de Co. resulta evidentemente absurda al limitar sus efectos al caso de conducción de mercancías al domicilio del cargador.

6º—Aunque no es efecto del domicilio sino precisamente lo contrario, conviene expresar que para efectos del derecho de retención sobre las mercancías consignadas concedidas al comisionista para el pago de sus anticipaciones, costos, comisión, etc., no se tiene en cuenta para determinar si hay expedición de una plaza a otra el domicilio del comitente ni el del comisionista al tiempo de la traslación de las mercancías. (Art. 389).

7º—De conformidad con el Decreto Legislativo N° 2 de 1906, las sociedades o compañías domiciliadas fuera del país que tengan o establezcan empresas de carácter permanente en el territorio colombiano deben protocolizar, dentro de los seis meses subsiguientes a la iniciación de sus negocios, el documento de fundación y sus estatutos en la Notaría de la Circunscripción en donde esté el asiento principal de sus negocios o intereses; en el mismo lugar (asiento principal del tráfico de su explotación) deberán te-

ner un representante con facultades de mandatario y con igual personería que la del gerente, para las controversias judiciales que ocurran y para los negocios establecidos en el país.

8º—Los aportes de los socios deben ser entregados en la época y forma estipulada en el contrato, y a falta de estipulación la entrega se hará en el domicilio social, luego que la sociedad se halle legalmente constituida (art. 495).

9º—De la memoria razonada que sobre la situación social deben presentar a la asamblea general los administradores de la sociedad anónima al tenor del artículo 586, debe remitirse copia a la Cámara de Comercio del domicilio social (art. 132, decreto 2521 de 1950). El balance, inventario, actas, libros y demás documentos justificativos de la memoria deben depositarse en las oficinas de la administración del domicilio principal para que puedan ser examinados por los accionistas; y las sociedades que emitan acciones al portador o cuyas acciones se negocien en bolsa, deben publicar el balance acompañado del estado de pérdidas y ganancias en un periódico del domicilio social, en los boletines de las bolsas de valores o en los de las Cámaras de Comercio (art. 173, decreto 2521 de 1950).

10.—Disminuido el capital de la sociedad anónima al mínimo señalado en los estatutos o perdido el 50%, dispone el artículo 589 que los gerentes consignarán este hecho en una declaración firmada por todos, copia de la cual será elevada al Poder Ejecutivo y al juez de comercio del domicilio social.

Hoy puede el Superintendente de Sociedades Anónimas decretar la disolución de la sociedad de acuerdo con el artículo 196 del Decreto 2521 de 1950, y la resolución correspondiente debe registrarse en la Cámara de Comercio y publicarse en un periódico del domicilio principal, y también registrarse y publicarse en los domicilios de las distintas sucursales.

11.—De conformidad con el artículo 607 no puede el socio comanditario ejecutar acto alguno de administración social, ni aún como apoderado de los socios gestores, pero no se considera acto administrativo de parte del comanditario el desempeño de una comisión en plaza distinta de aquella en que se encuentre establecido el domicilio social (art. 609).

12.—La asociación o cuentas en participación por ser esencialmente secreta y no constituir una persona jurídica, carece de razón social, patrimonio colectivo y domicilio, y en las relaciones externas que produce, el gestor es reputado único dueño del negocio (arts. 631 y 632).

13.—El contrato de seguro contra incendio celebrado con aseguradores residentes en el extranjero que no tengan en Colombia sino "meros agentes", se rige por las leyes del país del domicilio del asegurador (art. 703). La expresión "meros agentes", ha dicho la Corte Suprema de Justicia, solo puede referirse "a simples in-

termediarios, que, sin ser apoderados de los aseguradores, se dedican por cuenta de éstos, a la consecuencia de solicitudes de seguros...". (Casación, septiembre 4 de 1933).

14.—De conformidad con el artículo 732, pueden ser materia de cuenta corriente todas las negociaciones entre comerciantes, domiciliados o no en un mismo lugar, o entre un comerciante y otro que no lo es.

15.—El contrato de cambio puede ejecutarse por medio del pagaré a domicilio (Ley 26 de 1922, art. 6, sustitutivo del 747 del C. de C.). Denomínase así el pagaré cuando el pago debe efectuarse en lugar distinto de la residencia del deudor (art. 899).

16.—De conformidad con el artículo 759, la letra de cambio debe necesariamente enunciar "el nombre, apellido y domicilio de la persona a cuyo cargo se libra, y el lugar donde ha de verificarse el pago si fuere distinto de aquel en que el librado se hallare domiciliado"; este sin embargo ha dejado de ser requisito esencial de la letra de cambio, pues de acuerdo con el artículo 10 de la ley 46 de 1923 la validez y el carácter de negociable de un instrumento no se afectan por el hecho de no especificar la plaza donde se ha girado o aquella en que debe pagarse, y cuanto a la persona del girado basta la expresión de su nombre o la indicación cierta de la persona (art. 5, ley 46 de 1923).

17.—La letra puede girarse a cargo de una persona que la pague en el domicilio de un tercero (art. 765) y en tal caso deberá contener la indicación del domicilio en que haya de ejecutar el pago (art. 802). Tal circunstancia en la actualidad no es necesaria puesto que la presentación para el pago se hace en forma adecuada cuando se presenta en el lugar habitual de los negocios o residencia de la persona que deba pagar el instrumento si éste no especifica lugar ni dirección (art. 75, Ley 46 de 1923).

18.—Las letras deben ser presentadas al girado para la aceptación, o en su morada o escritorio, o en el domicilio señalado, y no siendo conocidos se hará mención de tal circunstancia en el protesto (art. 818), entendiéndose entonces la diligencia de protesto con el Personero Municipal o con el Alcalde del Distrito (art. 861).

19.—Los protestos de cualquier clase que sean deben hacerse, de conformidad con el artículo 859, ante notario público y dos testigos vecinos del domicilio del aceptante; para tal efecto, el domicilio legal del librado o aceptante será el designado en la letra, el lugar de la actual residencia en defecto de designación y a falta de ambos, el último que se le hubiere conocido (art. 866).

20.—Además de las enunciaciones exigidas por el artículo 904, las libranzas deben contener la expresión de ser libranzas y el nombre y domicilio de la persona a cuyo cargo sean expedidas (art. 905). Sin embargo, al producirse el tránsito de la orientación francesa a la americana por virtud de la ley 46 de 1923 no se requiere usar palabras sacramentales (art. 14) y basta, por otro

lado, expresar en el instrumento el nombre o la indicación cierta del girado (art. 5º).

21.—La acción ejecutiva proveniente del contrato de prenda agraria puede proponerse a elección del demandante, ante el Juez del lugar en que debe efectuarse el pago, ante el Juez del domicilio del deudor, o ante el del lugar donde se encuentren los bienes (Ley 24 de 1921, art. 16).

22.—El extracto de la escritura de constitución de la sociedad anónima debe entregarse en la Secretaría de la Cámara de Comercio de la jurisdicción del domicilio local (art. 10, Decreto 2521 de 1950), registrado en ella y publicado en periódico que se edite dentro del Departamento, y no habiéndolo, por carteles fijados en tres de los parajes más públicos del domicilio social.

En la Cámara de Comercio del domicilio principal y en el de las distintas sucursales debe registrarse la resolución del Superintendente que autorice el funcionamiento de la sociedad. (Art. 20 del Decreto 2521 de 1950).

23.—A falta de disposición especial en los estatutos, la convocatoria de la asamblea de accionistas debe hacerse por medio de avisos en periódico que "se edite dentro del Departamento del domicilio social" (art. 84, Decreto 2521 de 1950) y en el mismo domicilio deben efectuarse las sesiones ordinarias de la asamblea.

24.—El nombramiento de liquidador y suplentes se registra en la Cámara de Comercio del domicilio principal y en las de cada una de las sucursales (art. 200, Decreto 2521 de 1950) y la cuenta final de la liquidación deberá protocolizarse en una notaría del circuito del domicilio de la sociedad (art. 207, Decreto 2521 de 1950).

25.—El prospecto previo para la emisión de bonos debe registrarse en la Cámara de Comercio del domicilio de la sociedad deudora, protocolizarse después en una notaría del circuito del mismo domicilio y publicarse en el periódico de la Cámara de Comercio o en el Oficial del Departamento (art. 222 del Decreto 2521 de 1950).

26.—La capacidad, reconocimiento y, en general el régimen de las sociedades anónimas domiciliadas en el exterior, se determina por la ley colombiana (art. 228, Decreto 2521 de 1950); deben protocolizar en una notaría del circunscrito correspondiente al lugar elegido para su domicilio en el país una copia del documento de fundación, de sus estatutos, de la resolución que acordare su establecimiento en Colombia y de los documentos que acrediten la personería de sus representantes (art. 230, Decreto 2521 de 1950). En el extracto notarial de la protocolización de tales documentos debe expresarse el nombre, nacionalidad y domicilio de la sociedad y el domicilio principal dentro del país y el de sus sucursales, si las hubiere (art. 233, Decreto 2521 de 1950), y el extracto registrarse en la Cámara de Comercio del domicilio principal en Colombia y publicarse en el periódico de la misma Cámara o en otro que se