

RESIDÊNCIA E DOMICÍLIO

PINTO FERREIRA

1. Conceito e distinção entre domicílio e residência

O CC brasileiro (art. 31) assim definiu o domicílio: “O domicílio civil da pessoa natural é o lugar onde ela estabelece a sua residência com ânimo definitivo”. O Código alude a domicílio civil. Existe também o domicílio político, que é o lugar onde o cidadão exerce o seu direito de cidadania, sobretudo os direitos eleitorais, bem como o domicílio fiscal sobre o qual recai a incidência de tributos. Ainda no Direito Judiciário deve-se salientar a norma básica de que as ações devem ser propostas no domicílio do réu (CPC, art. 94), princípio dominante desde os romanos: *actor sequitur forum rei*. No direito internacional privado é o domicílio que estatui as normas sobre personalidade, nome, capacidade e os direitos de família.

Na conceituação do domicílio concorrem dois elementos: a residência e o ânimo definitivo. Não é suficiente o aspecto exterior da residência, porém ainda a intenção subjetiva de se fixar em determinado local, com ânimo definitivo (*animus manendi*). Teixeira de Freitas, em seu *Esboco*, em nota feita ao art. 180 esclarece: “intenção de permanecer em um lugar de residência; é nessa intenção que repousa a idéia de domicílio dos entes humanos, é por ela que o domicílio se distingue da pura residência”. Adiante ele. “Costuma-se, por isso dizer que o domicílio é de direito, ou uma abstração, e a residência de fato”. V. também o mesmo Teixeira de Freitas em seu *Vocabulário jurídico* (São Paulo, Saraiva, 1983, v. 1, p. 293-4, sobre residência e p. 49 sobre domicílio). A residência por conseguinte é uma situação objetiva e de fato, baseada na habitação, enquanto o domicílio é uma situação de direito, a sede jurídica da pessoa.

Esclarece Zeno Veloso em seu ensaio O domicílio: “Residência é a caso, a moradia, a habitação. A residência só se confunde com o domicílio quando

ela é 'a morada de quem chega e fica'. O domicílio, portanto, no direito brasileiro, é a residência mais o fator psicológico; a residência mais a intenção de ali ficar, estar, permanecer, embora esta estabilidade não se exija ao extremo da perpetuidade".

2. Unidade e pluralidade de domicílio

O nosso CC segue a idéia da pluralidade de domicílios, conforme a solução romana e de acordo com as lições de Paulo e Ulpiano, salientando este último: *Viris prudentibus placuit duobus locis posse aliquem habere domicilium* (art. 27, § 2º). Savigny. Salienta que diversos juristas romanos puseram em dúvida a possibilidade da pluralidade de domicílios. Tal pluralidade foi admitida no direito português, conforme se verifica das obras de Coelho da Rocha e Borges Carneiro.

Há duas orientações a respeito de domicílio uma sustentando a pluralidade de domicílio e a outra só admitindo que uma pessoa tenha um único domicílio.

O Brasil, Portugal e Alemanha admitem o domicílio plúrimo.

Conforme o art. 32 do CC brasileiro se admite a pluralidade de domicílio: "Se, porém, a pessoa natural tiver diversas residências onde alternadamente viva, ou vários centros de ocupações habituais, considerar-se-á domicílio seu qualquer destes ou daquelas".

O CC português preceitua, em seguida à afirmação de que a pessoa tem domicílio no lugar de sua residência habitual, que: "se residir alternadamente em diversos lugares, tem-se por domiciliada em qualquer deles" (art. 82). Quando ocorre pluralidade de domicílios, cada lugar ao mesmo tempo é considerado domicílio da pessoa.

Nos termos do art. 7º do CC alemão, o domicílio é o lugar em que a pessoa residente permanentemente, podendo coexistir ao mesmo tempo em vários lugares: "*Der Wohnsitz bann gleichzeitig na mehrerem Orten besteben*".

Diferentemente se orientam as legislações da França, Itália, EUA e Inglaterra.

O CC francês só admite que a pessoa tenha um único domicílio, que não resulta da residência, porém do principal estabelecimento do indivíduo. É o que preceitua o Código de Napoleão, art. 102: "*Le domicile de tout français, quant à l'exercice de ses droits civils, est au lieu ou il a son principal établissement*". O indivíduo pode ter vários estabelecimentos, porém domicílio será somente o principal estabelecimento. Conforme ensinam Colin e Capitant, um

industrial e um comerciante, têm o seu domicílio em sua fábrica ou sua casa comercial, ainda que habitem em municípios vizinhos com sua família.

No mesmo sentido se orienta o CC italiano, em seu art. 43: "*Il domicilio di una persona è nel luogo in cui essa há stabilito la sede principale dei suoi affari e interessi*".

Esta fórmula dos sistemas francês e italiano merece crítica, posto que, na França, quando a pessoa tem mais de um estabelecimento em diversos lugares, tem-se de investigar qual é o principal, neste, ele tem seu domicílio, dada a dificuldade existente em determiná-lo. É essa a razão pela qual o direito francês tem atenuado a rigidez de tais princípios, acentuando o elemento residência na caracterização de domicílio. O CPC refere-se à residência, dizendo que ante o tribunal de tal residência a pessoa pode ser legalmente demandada, quando o domicílio é desconhecido. A jurisprudência francesa acolheu a noção de aparência: o domicílio será o lugar em que a pessoa reside, quando for impossível ou difícil apurá-lo.

Já o CC suço adota uma posição intermediária. No art. 23, alínea 1, preceitua: "O domicílio de toda pessoa é o lugar onde ela reside com a intenção de aí se estabelecer". Adotou assim a idéia da unidade, afirmada também na alínea 2, dispondo que ninguém pode ter o seu domicílio ao mesmo tempo em vários lugares. Além disso na alínea 3 do mesmo artigo já sacrifica a idéia da unidade em favor do domicílio plurímo, pois a unidade do domicílio não se aplica a comerciantes, industriais, pois estes podem ter um domicílio pessoal e um ou vários domicílios de negócios. Na atualidade com a expansão dos negócios é comum haver pessoas com várias residências ou mais de um centro de ocupações habituais, como advogados ou médicos que têm consultórios em cidades diferentes, comerciantes ou industriais dirigindo seus estabelecimentos em vários lugares. Por isso é que o CPC do Brasil, art. 94, I, determina: "Tendo mais de um domicílio, o réu será demandado no foro de qualquer deles".

A doutrina brasileira com Eduardo Espínola, Carvalho Santos, Serpa Lopes se orienta da seguinte maneira, conforme ensina o primeiro de tais civilistas: "Se tiver o domicílio residência no lugar e centro de negócios em outro, será seu domicílio o primeiro". Nesse sentido uma decisão do Tribunal de São Paulo (RT, 109:627).

O entendimento supracitado não é adotado por Pontes de Miranda e Zeno Veloso, para quem se a pessoa tem num lugar a sua residência com ânimo definitivo e noutro um centro de negócios, há pluralidade de domicílios, ou seja, em ambos os lugares ela terá o seu domicílio simultaneamente, podendo ser acionada em qualquer um deles pelos atos que vier neles a praticar.

Assim sendo pelo direito brasileiro, bem como pelo direito lusitano, a pessoa tem como regra um único domicílio, que é aquele local onde fixar sua residência com ânimo definitivo; é o domicílio normal; porém as duas legislações admitem a pluralidade de domicílio, quando a pessoa reside alternadamente em diversos lugares ou tenha vários centros de ocupações habituais.

É de relembrar que o art. 33 do CC brasileiro ainda contempla os casos de pessoas que não tenham residência habitual, que não se fixam em nenhum lugar, como os caixeiros viajantes, os condutores de caminhão, os artistas de circo. Em tais casos considera-se com domicílio os lugares onde forem encontradas. O mesmo dispositivo aplica-se aos ciganos, andarilhos, ambulantes, nômades, vagabundos.

A mudança de domicílio no Brasil se realiza com a transferência de residência ou a intenção manifesta de o mudar (CC, art. 34, *caput*).

O nosso CC também trata do domicílio das pessoas jurídicas, preceituando que o domicílio da União é o Distrito Federal; dos Estados são as respectivas capitais; e dos Municípios o local onde funciona a administração municipal (CC, art. 35).

No que diz respeito às pessoas jurídicas de direito privado, o seu domicílio é o lugar de sua sede ou onde funcione a sua direção, como regra. A existência legal das pessoas jurídicas de direito privado se inicia com o registro de seus atos constitutivos (CC, art. 18). No caso das sociedades mercantis o registro está a cargo das Juntas Comerciais. Em se tratando de associações, fundações e sociedades civis, o registro deverá ser feito no Registro Civil de Pessoas Jurídicas (Lei dos Registros Públicos, art. 114). Nos ditos registros deverá ser indicada a sede da pessoa jurídica. As pessoas jurídicas privadas podem também ter pluralidade de domicílio, como as grandes empresas, bancos, empresas de transportes, seguro, capitalização. O domicílio de tais pessoas é qualquer um desses estabelecimentos, no que concerne às suas operações, negócios e atos nele praticados.

A Súmula 363 do STF especifica: “A pessoa jurídica de direito privado pode ser demandada no domicílio da agência ou do estabelecimento, em que praticou o ato”. O CPC determina ser competente o foro do lugar onde se encontra a sede, para a ação na qual a réu for a pessoa jurídica (art. 100, IV, a), aditando ainda ser competente o foro do lugar em que se situa a agência ou sucursal, quanto às obrigações contraídas (art. 100, IV, b).

No que diz respeito ao direito falimentar, o art. 7º da Lei de Falências estatui que “é competente para declarar a falência o juiz em cuja jurisdição o devedor tem o seu principal estabelecimento ou caso filial de outra situada fora do Brasil”.

3. Domicílio voluntário e necessário

O domicílio pode ser voluntário ou necessário.

O domicílio voluntário (*domicilium voluntarium*) origina-se da vontade da pessoa, de sua livre escolha.

O domicílio necessário (*domicilium necessarium*) ou domicílio legal é aquele que é determinado pela lei.

No Brasil têm domicílio necessário os incapazes (menores sob pátrio poder, interditos), os funcionários públicos, os militares, os marítimos e os presos, de acordo com os arts. 36 a 40 do CC.

Conforme o art. 36, parágrafo único, do CC brasileiro, a mulher casada também tem domicílio necessário que é o do seu marido, salvo se estiver “desquitada ou lhe competir a administração do casal”. O direito comparado como também o atual direito brasileiro modificam tal orientação.

O CC alemão estabeleceu no art. 10 que o domicílio da mulher casada é o do marido, mas tal dispositivo foi revogado pela Lei de Igualdade de Direitos de 1957.

O Código espanhol também predeterminava o domicílio da mulher casada pelo do marido, porém a Lei nº 14, de 12-5-1975, disciplinando a situação jurídica da mulher casada e os direitos e deveres recíprocos dos cônjuges, estatui que agora ambos os cônjuges podem fixar de comum acordo o lugar de sua residência.

O CC francês em seu art. 108 dizia: “A mulher casada não tem outro domicílio senão o de seu marido”. Tal situação contudo foi modificada pela Lei nº 75-617, de 11-6-1975, permitindo que o marido e a mulher possam ter domicílios diferentes.

Na Itália, a Lei nº 151, vigorante desde 2-9-1975, chamada *Riforma del diritto di famiglia*, permite que a mulher tenha outro domicílio e não o domicílio necessário do marido. No Brasil se modificou profundamente a situação da mulher, com o seu estatuto novo, pois a mulher funcionária pública, exercendo funções em um lugar, não está obrigada a seguir o marido, se este resolver mudar de domicílio. A mulher tem também o seu domicílio para exercer profissão lucrativa distinta da de seu marido.

O domicílio do militar em serviço ativo é o lugar onde servir (CC, art. 38), mas tal regra não disciplina nem se aplica ao militar reformado nem aos soldados que estiverem prestando serviço militar obrigatório.

Quando o militar é da Marinha, terá o seu domicílio na respectiva estação naval, ou na sede do emprego que exercer em terra (CC, art. 38, parágrafo único).

Os civis da Marinha Mercante, tanto os oficiais como os tripulantes, têm como domicílio necessário o lugar em que está matriculado o navio (CC, art. 39).

O domicílio dos funcionários públicos, militares, marítimos, é necessário porque imposto pela lei, em decorrência de sua profissão. No casos de estarem em constante viagem, os marítimos têm o seu domicílio no comando naval respectivo ou no navio em que estiverem matriculados.

Tem sido feita a pergunta para saber se o domicílio necessário é exclusivo. *Andreas von Tuhr*, em *Der allgemeine Teil des deutschen Bürgerlichen Rechts* (§ 28), ensina que o domicílio do militar é exclusivo. A matéria é polêmica. Afirma Heinrich Lehmann, em seu *Tratado de derecho civil* (v. I, p. 609), que podem os militares ter um domicílio geral e voluntário (BGB, art. 7º), junto ao domicílio legal. No mesmo sentido se orienta a doutrina brasileira, com Pontes de Miranda, em seu *Tratado de direito privado* (cit., v. 1, p. 175), lecionando que “a regra jurídica sobre domicílio legal não implica a exclusividade de domicílio, solução que se adapta ao sistema brasileiro permissivo do domicílio plúrimo. No direito privado anterior Paula Batista, em sua *Teoria e prática, do processo civil* (7. ed., p. 67), declara que o soldado contrai domicílio necessário no lugar da guarnição, podendo ser demandado neste local pelas obrigações contraídas, conservando entretanto o domicílio anterior, “se nele tem casa e bens”. Repete destarte o ensinamento de Coelho da Rocha nas *Instituições* (§ 68). Esta era também a solução romana (D. I, 9, frag. 11).

O preso e o desterrado têm seu domicílio no local onde cumprem a sentença (CC, art. 40), cabendo salientar que não existe mais pena de desterro no Brasil.

No que diz respeito aos empregados domésticos ou criados, Coelho da Rocha (*Instituições de direito civil*, cit., § 68) salienta que eles têm domicílio na mesma casa do amo ou patrão, caso vivam com este.

O nosso CC não seguiu tal orientação. O domicílio do criado varia; é estabelecido pela regra geral, só tendo domicílio na casa do patrão se nela morar e tiver residência com ânimo definitivo.

4. Domicílio de eleição

O domicílio voluntário, isto é aquele que a pessoa adquire por ato e vontade ou de livre decisão, pode ser geral, que se refere à generalidade das relações jurídicas de uma pessoa, ou de eleição, quando estipulado em contrato para cumprimento das obrigações nele existentes.

O art. 42 do CC pátrio preceitua: “Nos contratos escritos poderão os o contraentes especificar o domicílio onde exercitem e cumpram os direitos e obrigações deles resultantes”. É o chamado domicílio de eleição, previsto agora expressamente pelo CPC de 1973 (arts. 95 e 111), e que não estava previsto no CPC de 1939. O foro de eleição obriga as partes, bem como os seus sucessores, *inter vivos* e *mortis causa*.

5. Ainda o domicílio da mulher

O princípio da isonomia homem e mulher está previsto expressamente na CF brasileira de 1988. Afirma o art. 5º, I: “Homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações”. Adiante prescreve no art. 226, § 5º: “Os direitos e os deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher”.

Atualmente é inadmissível a subordinação do domicílio da mulher ao do seu marido, como determinava o parágrafo único do art. 36 do CC, revogado pela Lei Fundamental. O conceito de domicílio é agora indistinto, valendo as regras gerais outras do mesmo Código.