

## INTRODUCCIÓN

El objeto de la presente investigación consiste en hacer, de manera breve y esquemática, el análisis de una figura clave en la materia sucesoria: el albacea. Existen un sinfín de autores que la estudian, por lo que se pretende solamente comentar algunos puntos, entre los cuales están su naturaleza jurídica, la valoración por parte del notario de la justa causa para renunciar al cargo, la duración del mismo y la enajenación de bienes que forman parte del caudal relicto. No obstante, para poder disertar lo que considero trascendente, es necesario recordar las características más importantes de dicha figura, incluyendo el marco legal vigente que la regula.

Por lo anterior, el presente estudio se desarrolla en seis capítulos. En honor a la sencillez y la claridad en la exposición, evitaré abusar de teorías o citas bibliográficas, siendo la fuente principal el Código Civil, entendamos que al citar artículos me refiero a él, y al Código de Procedimientos Civiles, ambos para el Distrito Federal.



## I. NATURALEZA JURÍDICA DEL ALBACEA

En relación con la naturaleza jurídica del albacea, algunos doctrinarios se han dado a la tarea de elaborar diversas teorías que buscan explicarla. Hay quienes manifiestan que es un árbitro que dirime controversias entre los herederos; otros, que la sucesión tiene personalidad jurídica y éste es su representante; algunos más, que es un mandatario *post mortem* del autor de la sucesión, o que es el administrador de un patrimonio en liquidación; y por último, que es el representante legal de los sucesores. Podemos encontrar otras opiniones en sentidos más o menos similares. Es importante indicar que no se reproducen en este artículo las críticas que se han hecho a cada teoría, ya que quien sostiene cada una de ellas se encarga ampliamente de refutar las otras, por lo que al estudioso de la materia lo remito a la bibliografía que existe en el foro mexicano.

Desde mi punto de vista, la construcción de estas teorías y el esfuerzo que su labor implica, tiene ya en sí un mérito importante. Empero, creo que las mismas no han abordado correctamente la cuestión, por las razones que expongo a continuación:

A. Los ejercicios teóricos en cuestión, al buscar explicar qué es el albaceazgo, abordan el problema en función de uno o varios aspectos de lo que se cree implica esta figura. Utilizando el método deductivo, existen opiniones que parten de la posición del albacea frente a los demás sujetos de una sucesión para tratar de comprender el todo. Estos pueden ser representantes del *de cuius*, de los herederos, de todos, o en extremo, de la sucesión. En este sentido, quien opina que la naturaleza de este personaje se encuentra en todo o parte de sus funciones —como la del árbitro o la del administrador— está en la misma disyuntiva, ya que enfocándose en un solo ángulo pretende explicar en qué consiste su cargo y función.

B. Desde mi perspectiva, *el albaceazgo no es una categoría o concepto jurídico fundamental en sí mismo* —por lo menos de la manera expuesta por el maestro Eduardo García Máynez en su insuperable *Introducción al Estudio del Derecho*—, como sí lo son las ideas de sucesión, propiedad, matrimonio u otras semejantes. El albacea es un ente jurídico que forma parte del derecho sucesorio que, en vista de que no es una categoría inmutable, como en estricto sentido el Derecho no lo es —ni lo puede ser— por su esencia de regulador de la cambiante realidad social; *tendrá la naturaleza jurídica que le imponga el legislador de la época y del lugar que le corresponda*. Esto podemos comprobarlo si efectuamos un somero análisis de la evolución histórica en esta materia.

Esta figura, cuya etimología proviene del vocablo árabe *al wassiyya*, que significa ejecutor; tiene su origen en la sucesión testamentaria como aquella persona encargada de cumplir la voluntad y custodiar los bienes de quien fue persona, desarrollándose poco a poco, hasta ser parte de la sucesión *ab intestato*.

Por su evolución, el derecho romano no la reglamentó, y nació hasta el antiguo derecho francés con signos propios en la regulación de 1803-1804. En el Código de Napoleón, en su libro tercero —“de los diferentes modos de adquirir la propiedad”—, título segundo —“de las donaciones entre vivos y de los testamentos—, capítulo quinto —“de las disposiciones testamentarias”, sección séptima —“de los ejecutores testamentarios”—, artículos del 1025 al 1034; donde se reconoció que es un cargo personal, que puede ser ejecutado por una o más personas, sin especificación de su naturaleza, con reglas para su ejercicio indicando sus potestades y obligaciones.

En el proyecto de Código español de don Florencio García Goyena de 1852, la figura se encuentra en el libro tercero —“de los modos de adquirir la propiedad”—, título primero —“de las herencias”—, capítulo décimo primero —“de los albaceas o testamentarios”—, artículos del 726 al 741, y se estableció prácticamente en los mismos términos que en la legislación anterior, ampliándose sus facultades y regulando la terminación del cargo.

En el derecho inglés, el albacea o *executor*, es el continuador de la persona del difunto; adquiere sus bienes y es el encargado de cumplir la voluntad del testador y de retransmitir los mismos a los herederos. En caso de no existir testamento y al ser considerada la muerte como un hecho contrario al orden público, deberá necesariamente de nombrarse un administrador cuyo fin sea el de liquidar el patrimonio relicto.

El nacimiento de la codificación civil en la capital de nuestro país, independientemente del ejemplo oaxaqueño que con tino señala el maestro Raúl Ortiz Urquidi, se encuentra en el proyecto de 1859 de don Justo Sierra; donde encontramos al albacea en el libro tercero —“de los diferentes modos de adquirir la propiedad”—, título primero —“de las herencias”—, capítulo undécimo —“de los albaceas”—, artículos del 741 al 762, donde la regulación es idéntica a su antecedente español.

En la codificación de 1870 para el Distrito Federal no se incluyó un capítulo especial para este personaje, sino que se destacó únicamente su participación como formador del inventario y responsable de las obligaciones derivadas de éste, por lo que sus funciones se encontraban limitadas.

En 1884, con la gran reforma que en materia de sucesiones se efectuó a propósito del nuevo código, se incluyó un capítulo especial para esta figura, ampliando sus funciones, la manera de acceder al cargo a través del testador, los herederos o el juez, estableciéndose representantes

legales para el mismo —como en el matrimonio, el marido; los padres de los incapaces, etcétera—; valiéndose de la terminología que adoptó el legislador de 1928.

En la exposición de motivos y concordancias del Código de 1928 que llevó a cabo don Ignacio García Téllez, se indicó que se incluía la obligación de caución sin dispensa del testador; reconociéndose el derecho de revocar libremente por los herederos el nombramiento de albacea y naciendo la figura del interventor definitivo. No obstante lo anterior, la regulación se mantuvo en esencia como la de su antecedente legislativo.

En nuestro Código vigente desde 1932, la materia está regulada en el libro tercero —“de las sucesiones”—, título quinto —“de las disposiciones comunes a las sucesiones testamentaria y legítima”—, capítulo cuarto —“de los albaceas”—, artículos del 1679 al 1749, con las reglas que tratarán de señalarse más adelante.

A pesar de la creencia de que las entidades federativas de nuestro país, en imitación extralógica, han copiado los textos legales de la capital de la República; encontramos modernas disposiciones que regulan la materia sucesoria con diversos matices. Algunos consideran que la sucesión tiene personalidad jurídica, por lo menos oculta, y que el albacea es el representante de la misma —los códigos de Jalisco, Quintana Roo, Baja California Sur y Puebla son buenos ejemplos—; en cambio, el legislador del estado de Morelos considera a la herencia como

una copropiedad y al albacea como representante común de los herederos.

En vista de lo anterior, pienso que es un esfuerzo innecesario construir una idea que busque explicar qué es el albaceazgo a partir del ordenamiento legal, pues por lo menos en la materia que nos ocupa, éste varía de acuerdo con la situación histórica, temporal y espacial en que nos encontremos. Todas las teorías tienen parte de razón puesto que fueron construidas a la luz de un determinado derecho, pero en otro contexto están totalmente equivocadas. En conclusión, la naturaleza de esta figura siempre se encontrará en el texto legal vigente en el lugar donde pretendemos determinarla.

De acuerdo con el Código para el Distrito Federal vigente al momento de la redacción de este artículo, podemos conceptualizar a este ente jurídico como *un sujeto de la sucesión que realiza una función de naturaleza temporal, onerosa y personal, que en el ejercicio y cumplimiento de las potestades que le marca la ley, conserva, administra y liquida el patrimonio de quien fue persona.*



## II. CUALIDADES DE LA FUNCIÓN DEL ALBACEA

De la definición propuesta en el apartado anterior y atendiendo a nuestra regulación, el desempeño de esta función tiene las particularidades que se detallan a continuación:

### 1. ES VOLUNTARIA

Ninguna persona, de acuerdo a las normas constitucionales, está obligada a ejercer el albaceazgo; pero una vez que acepta dicho cargo, queda obligada a desempeñarlo hasta su total terminación, en términos del artículo 1695.

### 2. GENERA UN DERECHO DE RETRIBUCIÓN

Derivado de la naturaleza del propio cargo, quien ejerza como albacea tendrá el derecho de percibir por sus servicios una remuneración, la cual será a su elección, la establecida por la Ley, por el testador o por los herederos. El lector puede remitirse al texto legal para determinar el monto y las causas por las cuales puede perder dicha retribución.

### 3. ES UN CARGO PERSONAL

El albaceazgo es una función que el mismo no puede delegar, ni por efecto de su muerte transmitirla a sus herederos, aún cuando la ejerza posteriormente por conducto de mandatarios; de cuyos actos responderá el propio mandante.

Por lo expuesto pienso que este sujeto de la sucesión, además de no poder delegar, *tampoco puede sustituir su encargo, cuando el facultamiento al apoderado implique la totalidad de las funciones del mismo*; ya que nos encontraríamos en el mismo caso. Adicionalmente, no puede sustituir facultades que él no tenga; por ejemplo, un poder general para actos de dominio.

### 4. ESTÁ SUJETA A UN PLAZO DETERMINADO

Deberá concluir su cargo en el plazo de un año, pudiendo éste ser prorrogado uno más por los herederos mediante el voto de aquellos que representen cuando menos las dos terceras partes de la herencia, siempre y cuando exista causa justificada y haya sido aprobada la cuenta anual del albaceazgo.

Es de advertir que, en la realidad jurídica, el fin de estas últimas disposiciones —es decir, obligar al albacea a concluir en tiempo y forma su labor en virtud de la situación transitoria en que se encuentra el patrimonio de quien fue per-

sona— se ha deformado, ya que si no existe controversia, pueden pasar los años y continuará desempeñando el cargo; y en caso de haberla, se utiliza la norma como un medio de presión sobre los intereses de la contraparte.

### III. CLASES DE ALBACEAZGO

En virtud de diversas circunstancias y de su posición frente al marco legal, el albaceazgo se puede clasificar desde diversos puntos de vista, a saber:

#### 1. SEGÚN EL NÚMERO DE PERSONAS QUE LO EJERCEN

##### A. UNITARIO

Aquél en el que un solo albacea detenta en forma exclusiva y única todas aquellas facultades y obligaciones que la ley impone a los que lo ejercen.

##### B. PLURAL

Se presenta cuando dos o más personas concurren o pueden concurrir a su ejercicio. De esta clasificación se infiere que esta materia puede ser:

##### a) *Mancomunada*

Se da cuando dos o más personas concurren simultáneamente al cargo. Este albaceazgo solo puede tener como origen la voluntad expresa de aquella persona facultada para nombrarlos.

De ser éste el caso, deberán éstos ejercer su cargo colegiadamente; excepto en aquellos casos de urgencia en los que cualquiera de los albaceas nombrados, bajo su entera responsabilidad, podrá practicar todos aquellos actos que fueren necesarios.

#### b) *Sucesiva*

Es cuando hay más de un albacea nombrado pero sin ejercer éstos sus funciones de manera inmediata y mancomunada, sino que el segundo y ulteriores señalados entrarán en funciones hasta que termine el encargo del anterior.

## 2. DESDE EL PUNTO DE VISTA DE SU FUENTE

Atendiendo al criterio del origen del nombramiento, éste puede ser:

### A. TESTAMENTARIO

Es aquel cuyo cargo tiene como origen la voluntad expresa del testador, en términos del artículo 1681.

### B. CONVENCIONAL

Es el designado, previo acuerdo, únicamente por los herederos o, por excepción, por los legatarios cuando toda la herencia se distribuya en legados. Esto según el inaplicable supuesto del artículo 1286, o en el caso de que sin estar la herencia distribuida totalmente en legados, se

desconozca al heredero; dichos sucesores particulares tendrán el derecho de nombrar a un albacea provisional.

### C. DATIVO O JUDICIAL

Es el designado por el juez competente en aquellos casos en los que, teniendo el derecho los herederos y los legatarios, no logran éstos un acuerdo mayoritario respecto de tal nombramiento; debiendo dicho funcionario tomar la decisión de entre los propuestos. También el juez señalará albacea en aquellos casos transitorios en los que no exista el testamentario, herederos o legatarios. Este cargo será provisional.

Con base en esta clasificación, me permito abordar dos puntos que considero interesantes. Primero, que es prácticamente inaplicable que los legatarios nombren albacea, por lo menos en el caso del artículo 1286, ya que, hasta que tengamos un inventario legalmente hecho —y para ello requerimos a este sujeto de la sucesión nombrado— es imposible que “toda la herencia se distribuya en legados”; en este supuesto, siempre estaremos en presencia de una sucesión mixta.

Segundo, nuestro legislador no resolvió qué pasa con el albacea nombrado por un heredero o legatario de la sucesión cuya institución estaba sujeta a una modalidad. De acuerdo con el artículo 1344, “*el testador es libre para imponer condiciones al disponer de sus bienes*”, por lo que surgen las preguntas: ¿qué pasa con el al-

bacea nombrado por un heredero cuya institución estaba sujeta a una condición resolutoria?, ¿qué pasa con los acuerdos y decisiones tomados? Estamos a la espera, como en otros casos, de reformas legislativas modernas que nos permitan responderlas.

### 3. DESDE EL PUNTO DE VISTA DE SUS FUNCIONES

Atendiendo a las potestades y obligaciones que tiene, se clasifican en:

#### A. UNIVERSAL

Es aquel que tiene a su cargo el dar cumplimiento a la voluntad expresa o presunta del *de cujus*, así como la administración general de la herencia, hasta en tanto no esté culminado el trámite sucesorio, con la partición y adjudicación de la misma.

#### B. ESPECIAL

Éste solo puede ser nombrado por el testador y su función es la de dar cumplimiento a un encargo específico hecho por dicha persona en el testamento.

### 4. DESDE EL PUNTO DE VISTA DE SU DURACIÓN

De acuerdo con la permanencia en el cargo, puede ser:

## A. DEFINITIVO

Es el nombrado por el testador, los herederos, los legatarios, en el supuesto ya señalado del artículo 1286; o bien, por el juez de entre los propuestos por los herederos o legatarios, en el caso de no existir mayoría. Tiene como misión principal la administración de la herencia y el cumplimiento de la voluntad expresa o presunta del autor de la sucesión. Su encargo dura hasta la conclusión de la liquidación del patrimonio o hasta que se dé una causa legal de terminación.

## B. PROVISIONAL

Es el señalado por los legatarios en caso de que no haya herederos designados, o por el juez si no hay ni los primeros ni los segundos. Su función principal es cubrir interinamente la ausencia del albacea definitivo.

## 5. DESDE EL PUNTO DE VISTA DE LAS PERSONAS QUE LO EJERCEN

De acuerdo con la naturaleza de quien ejerce el albaceazgo, éste se puede clasificar como:

### A. EL DESEMPEÑADO POR PERSONAS FÍSICAS

Cualquier persona que tenga la capacidad exigida por la ley puede desempeñar este cargo.



## B. EL DESEMPEÑADO POR PERSONAS MORALES

Aquí debemos atender a diversos criterios, ya que no basta la adecuación al texto legal, sino que es necesario que su propia capacidad de goce, es decir su objeto social, le permita desempeñarlo; o existencia una disposición legal concreta que lo autorice, como en el caso de las instituciones de crédito, o en el del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal, cuando nos encontramos frente al heredero último.

## IV. CAPACIDAD PARA SER ALBACEA

Son capaces para ser albaceas todas aquellas personas, ya sean físicas o morales, que tengan la libre disposición de sus bienes y que, en el caso de personas morales, su objeto social se los autorice o exista una disposición legal que los faculte, tal como indicamos anteriormente.

A *contrario sensu*, tienen incapacidad para desempeñar el cargo en todo momento quienes no tengan los requisitos señalados.

No obstante lo anterior, el artículo 1680 establece que no están legitimadas para ejercerlo, salvo en el caso de que además fueran herederos únicos, las siguientes personas:

A. Los magistrados y jueces que estén ejerciendo jurisdicción —debería decir competencia— en el lugar donde se abre la sucesión.

B. Los que por sentencia ejecutoriada hubieren sido ya removidos del ejercicio de algún otro albaceazgo.

C. Los condenados por delitos contra la propiedad; y

D. Los que no tengan un modo honesto de vida.

Es importante hacer notar que en estos casos la incapacidad puede ser relativa, ya que depende de una sucesión en concreto.

Indicábamos en puntos anteriores, que una particularidad del albaceazgo es su naturaleza voluntaria, es decir, una persona puede aceptar o no la designación que se le haga sin que exista necesariamente una razón jurídica para ello. Lo anterior no debe confundirse con las excusas que señala la ley en el artículo 1698 para el no ejercicio de dicha función. La diferencia radica en la pérdida o no de algún derecho correlativo al desempeño del cargo, situación que se comentará en su oportunidad.

Coexisten con este ente jurídico otros sujetos que tienen funciones auxiliares al mismo, como el interventor provisional y el interventor definitivo, cuyas capacidades y facultades se definen tanto en el Código Civil como en el Código de Procedimientos Civiles.

## V. POTESTADES Y PROHIBICIONES PARA EL ALBACEA

Vale la pena apuntar que en este apartado no podemos hablar de “derechos y obligaciones” para el albacea, ya que en muchos casos, lo que para una persona implica un deber, no deriva estrictamente en un derecho para alguien más, así como las prerrogativas de este sujeto de la sucesión no son correlativas rigurosamente frente a las de otras personas.

Como señalaba, sus funciones se reducen a conservar, administrar y liquidar el patrimonio relicto de quien fue persona. Esta idea la retoma nuestro legislador, por lo que, de acuerdo con el orden señalado en el artículo 1706 —y la deficiente terminología utilizada en dicho ordenamiento—, las potestades son:

### 1. PRESENTACIÓN DEL TESTAMENTO

Si el albacea tiene en su poder el testamento, deberá de presentarlo dentro de los ocho días siguientes al fallecimiento del testador. Lo que no queda claro es a quién debe “presentar” el testamento; ya sea a los herederos, al juez competente o exhibirlo ante un notario. Quizá

lo que el legislador buscó reafirmar es la obligación que esta figura tiene de denunciar la sucesión, ya sea ésta testamentaria o intestamentaria.

## 2. ASEGURAMIENTO DE LOS BIENES DE LA HERENCIA

A este efecto, el albacea no debe permitir la extracción de ningún bien, si es que no hay prueba de que la propiedad del mismo es ajena, ya sea mediante el testamento, instrumento público, o bien en los libros correspondientes, si es que el *de cujus* hubiese sido comerciante. En caso de no constar en los medios antes señalados que la propiedad es ajena, deberá anotar al margen de las “partidas” correspondientes la pertenencia de la cosa, a efecto de discutir en juicio la propiedad de la misma.

De nuevo nos encontramos ante una deficiente regulación que nos impide resolver problemas, ya que cabe apuntar cuál sería la situación de todos aquellos bienes que el testador tenía en su poder derivado de un acto jurídico determinado y de los cuales no era dueño. En este caso, deberemos acudir al apartado correspondiente a cada acto, como el mandato, el depósito, el comodato, para tratar de encontrar cuál debe ser la actuación del albacea y si aún estos bienes debe “asegurarlos” o entregarlos.

Por último, es importante señalar que la ley otorga al albacea el carácter de poseedor derivado de los bienes, con excepción del cónyuge supérstite en el caso de la sociedad conyugal.

### 3. CAUCIONAR SU MANEJO

En un periodo de tres meses siguientes a la aceptación de su nombramiento, deberá de garantizar su manejo, a través de fianza de fidelidad, hipoteca, o prenda, o bien, en caso de ser heredero, con su porción hereditaria si es que esta fuere suficiente para tal fin, pudiendo ser dispensado de la obligación de caucionar solamente por los herederos.

### 4. FORMULACIÓN DEL INVENTARIO

Dentro del término de diez días después de haber aceptado su cargo, bajo pena de remoción, deberá proceder a la formulación del inventario, el cual presentará a los 60 días de haber aceptado el mismo, debiendo ser citados para su formación el cónyuge supérstite, los herederos, los acreedores y los legatarios y realizarlo en los términos que señala el Código de Procedimientos Civiles.

### 5. ADMINISTRACIÓN DE LOS BIENES

Esta obligación es muy general y puede consistir en conservar los bienes, percibir los frutos y productos, efectuar los gastos necesarios, y otros diversos.

No obstante esta trascendental función, nuestro Código solo indica que, de acuerdo con los herederos, determinará la cantidad a emplearse en gastos de administración y sueldos de los

dependientes. Asimismo, dentro de los 15 días siguientes a la aprobación del inventario, deberá proponer al juez la distribución provisional de los productos de los bienes hereditarios y señalar la parte de ellos que de cada bimestre entregará a los herederos y legatarios.

## 6. PAGAR LAS DEUDAS MORTUORIAS, HEREDITARIAS Y TESTAMENTARIAS

Dada la naturaleza de su función, una de las obligaciones inherentes al cargo del albacea es la del pago de todas aquellas deudas generadas por el autor de la sucesión. El legislador señaló un orden de pago que el albacea debe respetar, a menos que el *de cuius* estuviera en concurso.

Dicha preferencia se marca en tres tipos de deudas que a continuación se definen. Por deudas mortuorias entendemos los gastos del funeral, así como aquellas generadas con motivo de la última enfermedad del *de cuius*; las deudas hereditarias son todas aquellas contraídas por el autor de la herencia y que no quedaron extintas con motivo de su fallecimiento; y por deudas testamentarias comprendemos aquellas que tienen como origen única y exclusivamente el testamento.

## 7. RENDICIÓN DE CUENTAS

Está obligado a rendir cuentas de su administración de manera mensual, anual, así como

general al término de su encargo. Esta debe ser aprobada por los herederos, o en su caso, los legatarios y acreedores; así como por el Ministerio Público, tratándose de sucesiones en las que sean herederos el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal o incapaces. La obligación del albacea de rendir cuentas únicamente puede ser dispensada por los herederos.

#### 8. ENTREGAR A LOS EJECUTORES ESPECIALES EL OBJETO DE SU ENCOMIENDA

Está obligado a entregar al ejecutor especial las cantidades o todas aquellas cosas necesarias para que éste dé cumplimiento a la encomienda especial que generó su nombramiento.

#### 9. DEFENSA DE LA HERENCIA Y DE LA VALIDEZ DEL TESTAMENTO, ASÍ COMO LA DE “REPRESENTAR A LA SUCESIÓN” EN TODOS LOS JUICIOS QUE EXISTAN A FAVOR O EN CONTRA

La persona que ejerza como albacea en una sucesión está obligada a ejercitar, con este fin, todas aquellas acciones que pertenecieron al autor de la sucesión y que no se extinguieron con su muerte, así como oponer toda clase de excepciones a aquellas acciones entabladas contra los sucesores del *de cuius* con motivo de la sucesión, defendiendo todo acto que intente afectar la eficacia del testamento.



Aquí nos topamos nuevamente con el mal uso de la terminología jurídica por parte de nuestro legislador, ya que en el Distrito Federal ni la sucesión ni la herencia tienen personalidad jurídica, por lo que no podemos hablar de su “defensa” o “representación”.

## 10. LA PARTICIÓN Y ADJUDICACIÓN DE LA HERENCIA

Una vez concluida la liquidación, está obligado a presentar un proyecto de partición, debiendo de realizar una distribución provisional de los productos que genere el caudal hereditario; dicho proyecto deberá ser aprobado por los herederos, o en su defecto por el juez, procediendo en consecuencia a adjudicar los bienes que forman el patrimonio del causante, respetando al efecto todos aquellos requisitos formales que la ley establezca para la transmisión de los bienes de que se trate.

No debe confundirse el concepto de partición, el cual implica que **del patrimonio líquido del que fue persona, determinar qué le toca a cada uno de los herederos**, con el de adjudicación, **que significa dar la forma que la ley señala para la transmisión de cada bien en particular**.

Además de lo expuesto, las potestades del albacea no se agotan en el Código Civil. Así, tiene obligaciones fiscales señaladas en la legislación de la materia; también las tiene en el caso de fundaciones, de acuerdo con la Ley de Insti-

tuciones de Asistencia Privada para el Distrito Federal; así como algunas otras que podemos encontrar en la Ley General de Salud, la Ley de Instituciones de Crédito, Ley del Mercado de Valores y similares.

Existen una serie de actos para cuya realización, este ejecutor de la última voluntad requiere del consentimiento de los dueños de dicho patrimonio, es decir, de los herederos y de dichos casos me interesa comentar el de la enajenación de bienes del caudal relicto, bajo las siguientes consideraciones:

No debe confundirse la enajenación de la porción hereditaria, la cual está permitida con las condiciones señaladas en los artículos 1291, 1292, 1293 y 1294, con la enajenación de bienes concretos de la herencia que tiene una regulación diversa.

Tratándose de bienes concretos del patrimonio, no puede disponer *motu proprio* de ellas, ya que sus facultades solo alcanzan a las de un administrador de bienes ajenos.

Puede enajenar bienes específicos si está autorizado por los herederos en cumplimiento a una disposición legal o acatando un acto de última voluntad del testador. En este punto, **no podemos estar de acuerdo con quien afirma que la disposición del testador para vender bienes no sea válida por no estar autorizada por la ley.** Desde mi perspectiva, **las reglas que marca el Código para la venta son restrictivas del derecho de propiedad de los herederos en protección de los acreedores,**

**pero nunca de la voluntad del testador.** No olvidemos que el propio legislador autoriza al *de cujus* a imponer todas las condiciones de naturaleza positiva que no estén prohibidas por la ley y dentro del catálogo de restricciones nunca se señala la obligación de vender bienes. De esta manera, quien quiera ser heredero o legatario en esa sucesión, deberá aceptarla acatando las modalidades indicadas.

De conformidad con lo anterior, de acuerdo al artículo 1771, el autor de la herencia puede hacer partición de bienes en su testamento, respetando derechos de tercero, por lo que en el caso que nos ocupa, lo que el legislador está disponiendo es que la porción que le corresponde a cada heredero se integre por dinero, hecho que no encuentra disposición legal que lo limite.

Ahora bien, es importante ubicarnos en cada etapa del procedimiento sucesorio, ya que ello permitirá conocer los alcances de las facultades del albacea en cada momento, las cuales son:

a) El que corre desde la apertura de la sucesión hasta el nombramiento de interventor provisional. En este camino de la sucesión ni herederos ni legatarios pueden enajenar bienes concretos de la herencia.

b) El que corre desde el nombramiento de interventor provisional hasta el nombramiento de albacea. En esta etapa lo único que puede hacerse es el pago de deudas mortuorias por parte del interventor provisional con autoriza-

ción judicial, aunque la ley no autoriza la venta de bienes para pagarlas si no hay dinero en la herencia; al efecto remitimos al artículo 772 del Código de Procedimientos Civiles.

c) El que corre desde el nombramiento del albacea hasta el inicio de la formación del inventario. En este momento, el albacea, inclusive sin consentimiento de los herederos ni de los legatarios, pero con autorización judicial, puede vender bienes que integren el caudal hereditario, siempre que la causa que motive dicha enajenación sea el pago de deudas mortuorias, de rigurosa conservación y administración de la masa hereditaria, así como el pago de los créditos alimenticios, siempre y cuando no exista dinero suficiente en la herencia (*cf.* arts. 1756, 1757, 1758 y 1765).

d) El que corre después de la formación del inventario hasta la liquidación de la sucesión. Dentro de este tiempo, el albacea podrá enajenar los bienes que integran el patrimonio relicto, con el consentimiento de los herederos o a falta de estos, con autorización judicial, si es que el motivo de la enajenación es el pago de alguna deuda distinta de las anteriores o algún otro gasto urgente, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 1717; así como en los casos del artículo 841 del Código de Procedimientos Civiles, es decir, cuando los bienes puedan deteriorarse, cuando sean de difícil y costosa conservación o cuando para la enajenación de los frutos se presenten condiciones ventajosas.

e) El que corre una vez liquidadas la deudas o garantizadas a satisfacción de los acreedores hasta la finalización del procedimiento sucesorio. En esta etapa, con el consentimiento de los herederos, podrá transferir los bienes que integran la masa hereditaria, sin que medie causa alguna que motive la enajenación de los mismos, de acuerdo con lo que establece el artículo 1776, el cual faculta a los herederos para adoptar los acuerdos que estimen convenientes para el arreglo y terminación de la testamentaria o intestado, quedando en dichos “acuerdos”, las adjudicaciones. En este mismo momento, el albacea deberá dar cumplimiento a las instrucciones expresas del testador respecto a la venta de bienes.

En este aserto hay que recalcar que la liquidación de la herencia, es decir, el pago de deudas del *de cujus*, no tiene un momento predeterminado para efectuarse dentro del procedimiento sucesorio, ya que esta puede irse dando en las diversas etapas de la misma, tal como se expuso.

Además, hay que resaltar que en cada una de las observaciones señaladas se menciona que los acreedores ya fueron pagados o ya quedaron garantizados sus créditos y eso es lo que busca el legislador, es decir, proteger los derechos de terceros. Una vez logrado esto, no existe impedimento legal alguno para que el albacea, con el consentimiento de los herederos como dueños, enajene bienes del caudal relicto o en el otro supuesto, para que el mismo albacea cumpla con las disposiciones del testamento. No olvidemos

que una de sus principales obligaciones es la defensa de dicho acto jurídico, y por “defensa” entendemos no solo su preservación jurídica, si no el acatamiento de todas y cada una de sus disposiciones legalmente válidas. Reiteramos que en este momento, sería absurdo que el legislador indicara reglas especiales, cuando ha fijado criterios generales en materia de modalidades o de partición, dependiendo el caso, por lo que se refiere al testador o la señalada en el citado artículo 1776, tratándose de los herederos.

Respecto a las prohibiciones del albacea, el legislador local, al concederle facultades de administrador de un patrimonio ajeno, limita sus potestades para realizar actos que solo corresponderían al dueño, por lo que no está capacitado para transigir, comprometer en árbitros, ni para enajenar ni para gravar los bienes de la herencia, con las salvedades apuntadas. Asimismo el legislador le impuso la prohibición de adquirir o arrendar los bienes de la herencia, misma que hizo extensiva a sus ascendientes, cónyuge, descendientes, o hermanos, a menos que ellos fueren coherederos en la sucesión de que se trate.

## VI. TERMINACIÓN DEL CARGO DE ALBACEA

El artículo 1745 señala las causas de terminación. Es importante indicar que el legislador no tuvo el cuidado de distinguir entre todas aquellas situaciones que implican la conclusión del encargo para una persona en particular y aquellas otras que determinan la extinción del albaceazgo, por lo que las abordaré de forma separada para distinguir la diferencia.

### 1. CONCLUSIÓN DEL ENCARGO

#### A. POR MUERTE

Al tener el albaceazgo la característica de ser *intuitu personae*, una vez fallecido el albacea, su gestión termina y no se transmite a sus herederos, quienes, en caso de no haberse cumplido la obligación de rendir cuentas deberán de hacerlo, sin que esto implique que pasa a su poder el albaceazgo, el cual continuará hasta en tanto no se concluya con la sucesión.

#### B. POR EXPIRAR EL PLAZO

El albaceazgo debe finiquitarse en el plazo de un año, contado a partir de su aceptación, salvo

el caso de que los herederos, con causa justificada, decidieran prorrogar su actuación por uno más.

Recordando aquí lo que comentaba anteriormente respecto a la realidad de esta disposición, cabe preguntarnos ¿cuál es la situación de todos aquellos actos realizados por un albacea después de expirado el término legal?, ¿se podrían anular aquellos actos realizados por este albacea o existe una especie de “gestión de negocios”?

Considero que estamos en presencia de una norma imperfecta, toda vez que se pretende que en un año, máximo dos, se finiquite la sucesión, pero en ocasiones por causas imputables o ajenas a los herederos esto no puede lograrse. Siendo ellos los que pueden remover al albacea, al no ejercitar la acción correspondiente están tácitamente consintiendo que el albacea continúe en el cargo por tiempo indefinido, por lo que los actos realizados los efectúa con ese carácter.

### C. POR RENUNCIA

Si una vez aceptado el cargo, este decidiera renunciar al mismo, lo puede hacer, pero las consecuencias de su separación voluntaria del cargo varían, si es que esta separación se da sin causa justificada, o bien, si es que se da con una razón válida, a saber:

#### a) *Sin causa*

En caso de que decidiera separarse de su cargo sin que medie una causa justificada para



ello, que necesariamente deben entenderse las señaladas en el artículo 1698, en caso de ser heredero, se encontrara en un supuesto de incapacidad sobrevenida y en consecuencia no podrá heredar.

#### b) *Con causa justificada*

Reiteramos que se entiende por causa justificada las que señala el artículo 1698, debiendo dicho motivo ser valorado por el órgano competente.

No debe confundirse este último supuesto con el de la excusa, ya que la renuncia implica la terminación del cargo por causas posteriores y cuando ya se es albacea. En la excusa, quien la ejerce, nunca entró al desempeño de dicha función.

Cabe mencionar que considero que el juez de lo familiar es el que debe calificar si la causa de la renuncia al cargo es o no justificada, ya que la trascendencia entre uno y otro caso salta a la vista, por las sanciones que para dicha persona pueden resultar, desde la pérdida de la retribución hasta una incapacidad para heredar, generando perjuicios para él y esperanzas de futuros derechos para terceros, como puede ser adquirir la calidad de heredero.

Concluyo que el notario, aun en los supuestos regulados como excusas para el desempeño del cargo en el artículo 1698; no podría valorar estas y hacer constar en un instrumento dicha circunstancia, incurriendo en responsabilidad si ello genera un perjuicio para el que mal asesó-

rado manifiesta su intención por esta vía. Todo ello, independientemente de lo que dispone el artículo 171 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal.

#### D. POR REVOCACIÓN

Cuando los herederos, por cuestiones subjetivas o de oportunidad, deciden separar del desempeño de la función a quien la está ejerciendo, no importando si el nombramiento es del testador o del juez.

Por este hecho no pierde el derecho a cobrar remuneración y no deja de ejercer los encargos concretos del testador, es decir, al albacea especial, nunca tienen facultad los herederos para revocarle el cargo, así como no la tienen para nombrarlo.

#### E. POR REMOCIÓN

Se da una vez que el albacea incumple alguna de las obligaciones del albaceazgo que tengan como consecuencia dicha sanción, previa solicitud de los herederos al juez, quien la resolverá en el incidente respectivo. Este supuesto no debe confundirse con el de la revocación, ya que en el primero se toma una decisión unilateral de los herederos sin que tengan que manifestar la causa. En la remoción, la separación se debe a un incumplimiento grave en el desempeño de sus funciones, sancionado así por el legislador y valorado por el juez.

Dada su naturaleza sancionadora, la remoción puede conducir a una incapacidad sobrevenida en la sucesión de que se trata.

## 2. POR EXTINCIÓN DEL ALBACEAZGO

### A. POR CUMPLIMIENTO DE SU ENCARGO

Una vez liquidada, partida y adjudicada la herencia, el albaceazgo se queda sin materia y en consecuencia el encargo termina.