



Universidad
Continental

FACULTAD DE DERECHO

Escuela Académico Profesional de Derecho

Tesis

**Análisis de la regulación del albaceazgo
en el Código Civil peruano de 1984,
como instrumento para el cumplimiento
de las disposiciones testamentarias**

para optar el Título Profesional de
Abogado

Jesús Johnny Calderón Fernández

Huancayo, 2018



Repositorio Institucional Continental
Tesis digital



Obra protegida bajo la licencia de [Creative Commons Atribución-NoComercial-SinDerivadas 2.5 Perú](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/2.5/peru/)

Dedicatoria

Con especial amor a Bryan, Antony, Fabricio y Sean Paul, mis cuatro grandes razones de mi existencia, porque me dieron a comprender la razón de nuestra familia.

Asesor:

Mg. Hernán Oscar Ilizarbe Vargas

Agradecimiento

El presente trabajo de investigación está dirigido a todos los participantes del contexto hereditario; el testador, el albacea, los notarios, los beneficiarios de la herencia, los jueces y los abogados; quienes se verán beneficiados para hacer cumplir las disposiciones de la sucesión testamentaria y ejecutar de manera eficiente y eficaz el traspaso de las obligaciones, derechos y bienes a los herederos.

Asimismo, expreso mi gratitud a la Universidad Continental por formar a los profesionales en derecho del Perú; y sus docentes que imparten los saberes jurídicos.

También agradezco a mi asesor el Mg. Hernán Oscar Ilizarbe Vargas, por guiar y orientar este trabajo de investigación, que sin su ayuda no hubiera sido posible arribar a las propuestas contenidas en la presente tesis.

Finalmente agradezco a los notarios que participaron en calidad de expertos, Ciro Gálvez Herrera, Rojas Pozo Víctor y Marcial Ojeda Sánchez por brindarme su apoyo en las entrevistas.

El autor

Presentación

Señores miembros del jurado, presento ante ustedes la Tesis titulada “Análisis de la regulación del albaceazgo en el Código Civil peruano de 1984, como instrumento para el cumplimiento de las disposiciones testamentarias”; con la finalidad de analizar la eficiencia y eficacia de la regulación del albacea en el Código Civil de 1984 y realizar una propuesta para que los beneficios del albaceazgo sean utilizados en la sucesión testamentaria; en cumplimiento del Registro de Grados y Títulos de la Universidad Continental para obtener el Grado Académico Abogado.

Esperando cumplir con los requisitos de aprobación.

Jesús Johnny Calderón Fernández

Introducción

El Código Civil de 1984 regula en su cuerpo normativo el “Derecho Sucesorio”, ubicado en el libro IV, en el que despliega los asuntos de la sucesión mortis causa; dentro de su regulación está la referida a la sucesión testamentaria que a la vez tiene a la institución jurídica del “*albaceazgo*” como instrumento para la ejecución de las disposiciones testamentarias dejadas en el testamento; esto quiere decir que, el “*De cujus*” puede encargar a una o varias personas el cumplimiento de las disposiciones de su última voluntad.

El albaceazgo, como toda institución jurídica, tiene sus propias características, entre ellas el de su aplicación exclusiva en la sucesión testada, en donde la herencia se transmite de acuerdo con las inquietudes personales del testador. Siendo ello así, las disposiciones testamentarias deberían ser cumplidas por los sucesores del causante. Sin embargo, con frecuencia ello no resulta siendo viable por la oposición de intereses entre los mismos sucesores y porque no se determinó cargas ni responsabilidades a los herederos para que uno de ellos pueda ejecutar las disposiciones del testamento. Por ello, se faculta al testador, desde una perspectiva legislativa, a designar uno o más albaceas con una función expresa y definida, hacer cumplir la voluntad del testador, por lo dicho, exponentes de la doctrina resaltan las bondades del albaceazgo, sosteniendo que los albaceas cumplen un papel importante.

En la actualidad la doctrina propone la modificación de los artículos del albacea, considerando que el Código Civil no reguló algunos supuestos de hecho para la aplicación eficiente y eficaz de la actuación del ejecutor testamentario. Por lo que el presente trabajo investigación tuvo como objetivo determinar si la regulación del albaceazgo en el Código Civil peruano de 1984 es un instrumento eficaz y eficiente para el cumplimiento de las

disposiciones testamentarias. De ello, en la discusión de resultado se logró determinar que la regulación del albacea es una herramienta eficaz para el cumplimiento de las disposiciones del testamento, por la funcionalidad que tiene, sin embargo, la regulación actual no es eficiente, ya que los artículos referidos al albacea necesitan de modificaciones para su utilización más adecuada.

Por otra parte, el presente trabajo de investigación cuenta con seis capítulos, el primero, dedicado al planteamiento del estudio, en el cual se realiza la descripción de la problemática, se formula el problema, se proponen los objetivos, se realiza la justificación, y se menciona la contribución a la que arribará la presente tesis. El segundo capítulo está referido al marco teórico, en donde se desarrolla los antecedentes del estudio y las bases teóricas. El tercer y cuarto capítulo contiene la parte metodológica y la recopilación y análisis de información, en esta parte se utiliza la triangulación como cruzamiento de información de los instrumentos de información.

Finamente, el quinto y sexto capítulo desarrollan la discusión de resultados y la propuesta teórica, en el cual, se sintetiza toda la información valiosa de los capítulos precedentes porque se muestra la parte conclusiva de la presente investigación. Con relación a la propuesta teórica se plantean algunas modificaciones de los artículos referidos al albacea.

Resumen

El presente trabajo de investigación tuvo como problema general: ¿La regulación del albaceazgo en el Código Civil peruano de 1984, es un instrumento eficaz y eficiente para el cumplimiento de las disposiciones testamentarias? Y la propuesta teórica se basa en que se debe modificar diez artículos del Código Civil referidos al albacea con la finalidad mejorar eficientemente el cumplimiento de las disposiciones testamentarias.

Se ha utilizada el enfoque cualitativo, el tipo de investigación denominado teoría fundamentada, con un diseño y caracterización de las unidades temáticas de la investigación cualitativa. El instrumento aplicado fue: el guion de entrevista a expertos en derecho; el cual fue validado por juicio de expertos y declarados altamente confiables. Para el análisis de los resultados se ha utilizado el método de la triangulación, describiendo el resultado de los expertos y luego cotejándolo con el marco teórico.

Los resultados de la discusión llegaron a la conclusión que: se logró determinar que la regulación del albacea es una herramienta eficaz para el cumplimiento de las disposiciones del testamento, por la funcionalidad que tiene, sin embargo, la regulación actual no es eficiente, ya que los artículos referidos al albacea necesitan de modificaciones para su utilización más adecuada.

Palabra clave. Albacea, testamento, testador, disposiciones testamentarias.

Abstract

The present research work had as a general problem: Does the regulation of executorship in the Peruvian Civil Code of 1984, is an effective and efficient instrument for the fulfillment of the testamentary dispositions? And the theoretical proposal is based on the fact that ten articles of the Civil Code referred to the executor must be modified in order to efficiently improve compliance with the testamentary dispositions.

The qualitative approach has been used, the type of research called grounded theory, with a design and characterization of the thematic units of qualitative research. The instrument applied was: the interview script for experts in law; which was validated by expert judgment and declared highly reliable. For the analysis of the results, the triangulation method was used, describing the results of the experts and then comparing it with the theoretical framework.

The results of the discussion reached the conclusion that: it was determined that the regulation of the executor is an effective tool for compliance with the dispositions of the testament, due to the functionality that it has, however, the current regulation is not efficient, since the articles referred to the executor need modifications for their most appropriate use.

Keyword. Executor, testament, testator, testamentary dispositions.

Índice General

PORTADA.....	i
Dedicatoria.....	ii
Asesor:.....	iii
Agradecimiento.....	iv
Presentación.....	v
Introducción.....	vi
Resumen.....	viii
Abstract.....	ix
Índice General.....	x
Capítulo I.....	1
Planteamiento del Estudio.....	1
1.1. Planteamiento y Formulación del Problema.....	1
1.1.1. Planteamiento del Problema.....	1
1.1.2. Formulación del Problema.....	3
- Problema general.....	3
- Problemas específicos.....	3
1.2. Objetivos.....	3
- Objetivo general.....	3
- Objetivos específicos.....	3
1.3. Justificación.....	3
- Teórica.....	3
- Metodológica.....	4
- Práctica.....	4
1.4. Contribución.....	4
1.5. Definición de los referentes empíricos.....	4
CAPÍTULO II.....	5
MARCO TEÓRICO.....	5
2.1. Antecedentes del problema.....	5
- Nacionales.....	5
- Internacional.....	6
2.2. Bases teóricas.....	7
2.2.1. Derecho sucesorio.....	7
a. La sucesión testamentaria.....	12

2.2.2. Definición y naturaleza jurídica del albacea.....	13
a. Antecedentes y definición.....	13
b. Naturaleza jurídica.....	16
2.2.3. Formalidad del nombramiento.....	19
2.2.4. Pluralidad de albaceas	21
2.2.5. Responsabilidad solidaria de los albaceas	23
2.2.6. Ejercicio concurrente o sucesivo del albacea	25
2.2.7. Impedimentos para ser albacea.....	26
2.2.8. Albaceazgo por persona jurídica	30
2.2.9 Excusa y renuncia del albacea.....	31
2.2.10. Plazo para la aceptación del cargo.....	33
2.2.11. Obligaciones del albacea	34
2.2.12. Personería específica de los albaceas	36
2.2.13. Carácter personal del albacea	38
2.2.14. Posesión de bienes por el albacea.....	40
2.2.15. Actos de conservación del albacea	41
2.2.16. Nombramiento judicial del albacea	41
2.2.17. Remuneración del albacea.....	42
2.2.18. Rendición de cuentas del albacea	44
2.2.19. Remoción del albacea.....	45
2.2.20. Causales de extinción del cargo del albacea.....	46
2.2.21. Exigibilidad de cumplimiento de la voluntad del testador albacea	47
2.3. Definición conceptual	48
Capítulo III.....	50
Metodología	50
3.1. Unidades temáticas y su caracterización	50
3.2. Tipo de investigación	52
3.3. Población, muestra y unidad de análisis.....	53
a. Población	53
b. Muestra.....	53
a. Unidad de análisis	54
3.4. Escenario y sujetos de estudio.....	54
a. Descripción de escenario de estudio.....	54
b. Caracterización de los sujetos	54
3.5. Técnicas e instrumentos de producción de información	55

3.6. Credibilidad.....	56
Capítulo IV.....	57
Recopilación y Análisis de Información	57
4.1. Transcripción de los datos.....	57
4.1.1. Resultado de investigador Jesús Johnny Calderón Fernández	57
4.1.2. Resultado de entrevistas a los expertos	58
4.2.1. Triangulación de entrevista a expertos.....	63
Capítulo V	66
Discusión.....	66
5.1. Discusión.....	66
Capítulo VI.....	97
Propuesta Teórica.....	97
Conclusiones	116
Recomendaciones.....	117
Referencias Bibliográficas	118
Anexos.....	121

Capítulo I

Planteamiento del Estudio

1.1. Planteamiento y Formulación del Problema

1.1.1. Planteamiento del Problema

El hombre, desde que habita la tierra, ha buscado siempre interactuar con sus semejantes en busca de satisfacer sus necesidades. Efectivamente, es inimaginable concebir la idea de una persona natural que no necesite sociabilizarse con sus semejantes. Es en esa sociabilización donde se genera un sinnúmero de relaciones las cuales necesitan de una regulación para lograr la tan ansiada paz social, naciendo lo que hoy llamamos Derecho.

El Derecho como ciencia social, regula las diversas relaciones que se generan en la sociedad, en algunos casos solucionando los conflictos ya generados, en otros evitando los mismos. Una de las tantas relaciones que se dan en la realidad social está dada con la muerte de una persona. Sabemos que el origen y el fin de la persona natural están acotados con dos hechos jurídicos; el nacimiento y la muerte respectivamente. La muerte es un hecho jurídico porque de ella se desprenden consecuencias jurídicas siendo una de las más importantes la apertura de la sucesión, la cual conllevará a la transmisión de bienes, derechos y obligaciones (en estos dos últimos casos solo aquellos transmisibles) tal como lo hace saber también nuestro Código Civil vigente en su artículo 660°.

Esta transmisión patrimonial de la persona una vez fallecida, configura la institución de la sucesión mortis causa, la cual es ampliamente normada en el Libro IV de nuestro Código Civil vigente, estableciendo reglas que permitan hacer efectiva y pacífica dicha transmisión, reglas conocidas como Derecho de Sucesiones, el cual comprende distintas instituciones, entre ellas el albaceazgo.

El albaceazgo, como toda institución jurídica, tiene sus propias características, entre ellas el de su aplicación exclusiva en la sucesión testada, en donde la herencia se transmite de acuerdo con las inquietudes personales del testador. Siendo ello así, las disposiciones testamentarias deberían ser cumplidas por los sucesores del causante. Sin embargo, con frecuencia ello no resulta siendo viable por la oposición de intereses entre los mismos sucesores, ya que el testador al momento de realizar su testamento no determino a la persona más idónea para que ejecute las disposiciones del testamento. Por ello, se faculta al testador, desde una perspectiva legislativa, a designar uno o más albaceas con una función expresa y definida, hacer cumplir la voluntad del testador, por lo dicho, exponentes de la doctrina resaltan las bondades del albaceazgo, sosteniendo que los albaceas cumplen un papel importante, ya que a veces las disposiciones testamentarias no resultan ventajosas para los herederos, con lo cual se podría crear un riesgo de incumplimiento si se les dejara a ellos mismos la ejecución de la voluntad testamentaria.

Por lo tanto, si queremos que la transmisión patrimonial del testador una vez fallecido, sea eficiente por la actuación de una tercera persona (albacea) se deben contar con normas que permitan a éste tener la seguridad de que sus disposiciones testamentarias serán cumplidas oportuna y pacíficamente por el albacea, hecho que no percibimos en nuestra vigente legislación civil.

1.1.2. Formulación del Problema

- Problema general

¿La regulación del albaceazgo en el Código Civil peruano de 1984, es un instrumento eficaz y eficiente para el cumplimiento de las disposiciones testamentarias?

- Problemas específicos

¿La regulación del albaceazgo en el Código Civil peruano de 1984, es un instrumento eficaz para el cumplimiento de las disposiciones testamentarias?

¿La regulación del albaceazgo en el Código Civil peruano de 1984, es un instrumento eficiente para el cumplimiento de las disposiciones testamentarias?

1.2. Objetivos

- Objetivo general

Determinar si la regulación del albaceazgo en el Código Civil peruano de 1984 es un instrumento eficaz y eficiente para el cumplimiento de las disposiciones testamentarias.

- Objetivos específicos

Determinar si la regulación del albaceazgo en el Código Civil peruano de 1984 es un instrumento eficaz para el cumplimiento de las disposiciones testamentarias.

Determinar si regulación del albaceazgo en el Código Civil peruano de 1984 es un instrumento eficiente para el cumplimiento de las disposiciones testamentarias.

1.3. Justificación

- Teórica

La presente investigación pretende realizar un estudio crítico de los articulados que regulan la institución del albacea en la legislación peruana, asimismo, este estudio contribuirá a mejorar el entendimiento conceptual del albaceazgo, partiendo desde los fines y objetivos, la eficiencia y eficacia y su uso adecuado, maximizando su utilización como herramienta de ordenación y ejecución de las disposiciones testamentarias.

- Metodológica

La presente investigación permite implementar un nuevo método de análisis de la institución del albacea partiendo de la crítica doctrinaria contrastada con argumentos jurídicos de la experiencia de los operadores jurídicos -notarios-, de esa manera con este cruzamiento de información se llega a una conclusión de aportes para el uso adecuado del albaceazgo.

- Práctica

La presente investigación permite aplicar la institución del albacea en todos los testamentos para el cumplimiento de las disposiciones testamentarias, de ese modo contribuir a la mejor ejecución de los testamentos evitando posibles conflictos de intereses entre los beneficiarios de la herencia.

1.4. Contribución

La presente investigación permitirá contribuir a la mejor utilización del albaceazgo dentro de los testamentos con el fin de hacer cumplir las disposiciones testamentarias, con ello también, se busca su utilización masiva y obligatoria para acelerar la ejecución de la distribución de la masa hereditaria.

1.5. Definición de los referentes empíricos

- El albacea
- Código Civil peruano de 1984
- Eficacia
- Eficiencia
- Disposiciones testamentarias

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes del problema

- Nacionales

❖ **Código Civil Comentado (2010). Comentario de 209 – especialistas en las diversas materias del derecho civil. Tomo IV derecho de Sucesiones. Gaceta Jurídica S.A.** Este libro estudia la problemática de la institución del albacea en la regulación del Código Civil, el método utilizado para dicho estudio es el método exegético, de tal suerte que describe de forma detallada la funcionalidad de los artículos referidos al albacea, dicho de otro modo, los autores que comentan los artículos lo realizan de manera crítica incluyendo propuestas de reforma. El estudio bajo comentario es un antecedente de la problemática planteada en la presente investigación, por cuanto, muestra las falencias de la institución del albacea que es tema importante de verificar en el presente estudio.

Este trabajo aporta una valiosa gama de comentarios, críticas y propuestas de reformas de los artículos referidos a la institución del albacea; por otra parte, para la presente investigación es de suma importancia, porque abre el panorama del estudio exegético de los 20 artículos del albacea regulados en el Código Civil, en ese sentido, por la función operativa de los comentarios y propuestas de reforma del albaceazgo en el Perú, es valioso el aporte para la presente investigación,

asimismo es importante para el desarrollo del marco teórico en la investigación presente.

❖ **Aguilar Llanos B. (2014). “Manual de Derecho de Sucesión” (Primera Ed.)**

Perú: Instituto Pacífico. En el libro tomado como antecedente, se puede advertir un estudio crítico de la institución del albacea, se critica con bastante incidencia la naturaleza jurídica del albacea y su modo de entenderla, además se analiza la influencia especial de la naturaleza jurídica del albaceazgo distinta al mandato y a la representación, de allí que este estudio sea un aporte a la presente investigación para analizar la naturaleza jurídica de la institución bajo investigación. De otro lugar, el presente estudio aporta a la presente investigación la discusión dogmática de la naturaleza jurídica del albacea y su relevancia para iniciar la discusión del planteamiento del problema.

❖ **Jara Quispe R. (2009). “Manual de Derecho de Sucesiones” (Primera Ed.)**

Perú: Jurista Editores. El Manual de Derecho de Sucesiones, escrita por el profesor Jara, realiza un estudio sistemático del derecho de sucesiones y del albacea, analizando en conjunto lo regulado en el Código Civil de 1984, así también advierte algunas críticas sobre el albaceazgo en el Perú, por otra parte, se hace un estudio comparativo del albacea con otras legislaciones como la española, la argentina, y la francesa. Es interesante la comparación que se realiza a la institución del albacea por que aporta un estudio complejo desde los orígenes de la institución.

- **Internacional**

❖ **Zannoni A. E. (2008). Derecho Civil. Derecho de las Sucesiones Tomo 2.**

Editorial Astrea. Buenos Aires – Argentina. En los antecedentes internacionales tenemos en primer lugar al profesor Zannoni quien realiza un

estudio crítico de la institución del albacea, además explica su falta de utilización, abordando el tema, desde el punto de vista de la funcionalidad y los antecedentes que lo originaron. El estudio que se realiza de la institución es de suma importancia para la presente investigación, ya que, una parte del estudio planteado coincide con el problema planteado.

❖ **Suárez Franco R. (1989) “Derecho de Sucesiones”. Editorial Temis. Bogotá – Colombia.** El profesor Suárez realiza un estudio del derecho de sucesiones y del albacea en la legislación española, haciendo una crítica a la institución del albaceazgo y dando solución, planteando algunas reformas legislativas para su mejor funcionamiento. es importante para la presente investigación, porque permite asimilar las propuestas de solución a nuestro problema delimitando la legislación.

2.2. Bases teóricas

2.2.1. Derecho sucesorio

Para poder empezar el presente trabajo de investigación, es preciso hacer una breve reseña del derecho sucesorio en el derecho romano, así Iglesias (1985) señala que:

“El derecho tiene un fundamento familiar, aunque el objeto de la herencia, en época histórica, no sea otro que el patrimonio. Como hemos dicho antes, la familia se vincula por la herencia a una continuidad. La fórmula hereditaria romana hace posible la marcha continua de la familia, así en su espíritu como en su patrimonio. La disgregación de la familia no era, cuando menos para los viejos romanos, ni querida ni normal” (p. 614).

Por otra parte, Arguello (1998) nos señala que:

No se concibe la existencia de relaciones jurídicas ni de derechos subjetivos perpetuos, ya que éstos no pueden ir más allá de la vida de la persona o sujeto de

derecho. La muerte pone término a la relación o al derecho respecto del sujeto, pero a la vez plantea el problema del destino de los que tenían por titular al difunto. Ciertas relaciones y algunos de esos derechos se extinguen radicalmente, por el carácter que invisten otros, especialmente de naturaleza patrimonial, mantienen su existencia y pasan a un nuevo titular en sustitución de la persona fallecida. Se perfila así el instituto de la sucesión por causa de muerte. (p. 459)

También Arguello (1998) nos indica que:

Este instituto, conexo al régimen de familia y vinculado al respeto de la última voluntad del difunto es materia del derecho de las sucesiones, también llamado derecho sucesorio o derecho hereditario. Desde el punto de vista de la función práctica, el derecho sucesorio encuentra su razón de ser en la exigencia de proveer a la suerte de un patrimonio que continúa existiendo, mientras ha desaparecido -por la muerte- su titular y se ha extinguido todo vínculo entre aquel y ese patrimonio. En cambio, desde el punto de vista jurídico, en la sucesión por causa de muerte tiene lugar al fenómeno por el cual a un sujeto de relaciones jurídicas patrimoniales lo sustituye o entra en su lugar otro, con lo cual permanecen objetivamente inalterados los derechos que tenían por titular al sujeto original, realizándose así un cambio solamente subjetivo en la forma de manifestarse relaciones jurídicas. (p. 460)

Asimismo, Lanatta (1981) señala que:

El término sucesión tiene teóricamente dos acepciones. Una extensiva y genérica según la cual se denomina sucesión a toda transmisión patrimonial, tanto a las efectuadas *inter vivos*, como a las que tienen lugar *mortis causa*. Y otra restringida y específica limitada a este último concepto. En la terminología jurídica actual, el vocablo sucesión se emplea únicamente en su acepción restringida, para designar la

transmisión de derechos u obligaciones que se produce por el fallecimiento de la persona humana. (citado por Jara 2009 p. 11)

Baquerizo y Buenrostro (1994) nos dicen lo siguiente respecto la sucesión:

En sentido amplio, por sucesión debemos entender todo cambio de sujeto de una relación jurídica. Por ejemplo, el comprador que sucede al vendedor en la propiedad de la cosa vendida; el arrendatario que sucede a otro en una cesión de derechos personales de arrendamiento (...) en materia jurídica la sucesión supone el cambio del titular de un derecho. El que sustituye a otro es su sucesor. (Citado por Jara 2009 p. 11).

Por otra parte, Aguilar (2014) señala sobre el derecho sucesorio lo siguiente:

Si la sucesión es la transmisión de un patrimonio a otro por causa de muerte, cabe ahora entrar a establecer las reglas sobre cómo opera esa transmisión; pues bien al conjunto de normas que atienden a esta transmisión patrimonial por causa de muerte se le llama derecho sucesorio, ciencia jurídica que se ocupa de regular el fenómeno desde el momento mismo en que ocurre el deceso de la persona, pues aquí se abre la sucesión, para luego establecer la convocatoria de los sucesores, que puede ser por voluntad del causante, o de la ley, posteriormente fija reglas sobre la aceptación, o si fuera el caso, la renuncia del sucesor, la liquidación de la masa hereditaria, que supone la reconstrucción del patrimonio para los efectos de la colación si fuera el caso, la participación del patrimonio entre los sucesores. La regulación comprende igualmente la voluntad testamentaria, que implica el testamento en las diversas formas de presentación, la calidad de los herederos y legatarios, y los legados, entre otros temas. (p. 36)

Echecopar (1999) señala que:

“Comúnmente se entiende por sucesión la transmisión, a una o varias personas vivas, de todo el patrimonio que deja otra persona que ha fallecido. Algunos autores sostienen que esta definición es inexacta porque gramaticalmente, sucesión es todo lo que se transmite o pasa ya sea por acto entre vivos (venta, donación, etc.) o por causa de muerte (herencia, legados), sea por transmisión universal de todo un patrimonio o de una cuota-parte de él, o por cesión de una porción individual o particular del mismo. (p. 11)

Esta discusión es también tocada por Suárez (1989) al señalar que:

Etimológicamente, según consta en el Diccionario de la Real Academia Española, la palabra sucesión proviene del vocablo latino *successio*, *successionis*, que tiene los siguientes significados: 1) Entrada o continuación de una persona o cosa en lugar de otra. 2) Entrada como heredero o legatario en la posesión de los bienes de un difunto. 3) Conjunto de bienes, derechos y obligaciones trasmisibles a un heredero o legatario. 4) Descendencia o procedencia de un progenitor. 5) prole, descendencia directa

“forzosa”: la que está ordenada preceptivamente, de modo que el causante no pueda variarla ni estorbarla; “intestada”: la que se verifica por ministerio de la ley y no por testamento; “testada”; la que se defiere y regula por la voluntad del causante declarada con las solemnidades que exige la ley: “universal”; la que se transmite al heredero en la totalidad o en una parte alicuot5a de la personalidad civil y del haber íntegro del causante, haciéndole continuador o partcipe de cuantos bienes, derechos y obligaciones tenía este al morir: “deferirse la sucesión”; efectuarse el derecho de transmisión sucesoral. (p. 3)

Por ello Echevarría y Echevarría (2011) señalan lo siguiente:

Desde épocas muy antiguas, inclusive desde el nacimiento de la humanidad, la muerte de una persona a causados grandes e importantes consecuencias jurídicas,

sociales y familiares, lo que ha tratado de ser reglamentado de diferentes maneras según la región o país y de acuerdo a la época en que suceda, tratando de proteger a los familiares del muerto que son los más interesados en sus bienes, derecho y deudas dejadas por el de cujus, quienes lo han mantenido, cuidado, protegido y defendido en su persona, patrimonio y expectativas (p. 10).

Por ello en todos los códigos civiles del mundo civilizado, se regula la sucesión como un acontecimiento de responsabilizar el cuidado de los bienes del fallecido, así nuestro Código Civil de 1984 (Decreto Legislativo N° 295 promulgada el 25 de julio de 1984) señala que en su artículo 660 que. “desde el momento de la muerte de una persona, los bienes, derechos y obligaciones que constituyen la herencia se transmiten a sus sucesores.” Por otra parte, el Código Civil y Comercial de la Nación Argentina (Aprobado por la Ley N° 26.994, promulgado según el Decreto 1795/2014) señala sobre el derecho sucesoral lo siguiente: “Artículo 2277. Apertura de la sucesión. La muerte real o **presunta** de una persona causa la apertura de su sucesión y la transmisión de su herencia a las personas llamadas a sucederle por el testamento o por la ley. Si el testamento dispone sólo parcialmente de los bienes, el resto de la herencia se defiere por la ley. La herencia comprende todos los derechos y obligaciones del causante que no se extinguen por su fallecimiento.”

En el mismo sentido está el Código Civil Brasileiro (Lei N° 11.698, de 2008) Art. 1.784. Aberta a sucessão, a herança transmite-se, desde logo, aos herdeiros legítimos e testamentários. Asimismo, el Código Civil Italiano (aprobado por el Decreto Real N° 262 de 16 de marzo de 1942, y modificado hasta el Decreto N° 291 de 7 de diciembre de 2016) señala en el Artículo 456°. (Apertura della successione). La successione si apre al momento della morte, nel luogo dell'ultimo domicilio del difunto. Entonces es

compresible que todo acto motis causa indefectiblemente activa la sucesión de las obligaciones, responsabilidades, derechos del causante.

a. La sucesión testamentaria

El Código Civil en su artículo 686° define al testamento y señala que *“Por el testamento una persona puede disponer de sus bienes, total o parcialmente, para después de su muerte, y ordenar su propia sucesión dentro de los límites de la ley y con las formalidades que ésta señala. Son válidas las disposiciones de carácter no patrimonial contenidas en el testamento, aunque el acto se limite a ellas”*.

Al respecto Lohmann (2013) nos indica algunas diferencias de la sucesión testamentaria y la sucesión legal:

La sucesión mortis causa puede ser testada o legal, o actuar conjuntamente ambas modalidades sucesorias. Entre ambos regímenes hay singulares variantes que no solo conciernen al poder dispositivo de la voluntad, sino principalmente a su contenido y a la forma de distribución de la herencia. La sucesión intestada siempre es a título universal y supone, en general y de ordinario, una transmisión del íntegro de la herencia o de una parte alícuota de ella conforme a criterios de parentesco. En cambio, en la sucesión testamentaria pueden imponerse determinadas exigencias o requisitos para la adquisición de la herencia, o para distribuirla de una manera determinada en porciones ideales o en bienes, derechos, u obligaciones concretas, o establecer otro tipo de disposiciones inclusive no patrimoniales, pero que tienen efecto obligatorio para los sucesores. La sucesión legal o intestada tiene una función esencialmente supletoria y sustitutiva, en defecto de voluntad testamentaria o cuando ésta no resulta completa, válida o totalmente eficaz por cualquier motivo. Y mientras que la sucesión por llamamiento legal solo regula los aspectos netamente patrimoniales de la herencia y su adquisición por los herederos legales, la voluntad

testamentaria puede ampliar los sujetos beneficiados a otros distintos de los que la ley hubiera llamado y la forma de llamamiento, sobre situaciones ya existentes o previsiones sobre futuras que exceden del ámbito patrimonial. El mismo autor realiza una crítica del testamento como documento demasiado formal; Lamentablemente, sin embargo, nuestra legislación ha sido poco favorable a la sucesión testamentaria. Desde el punto de vista documental es exagerada la rigidez formal que se reclama para los testamentos; desde el punto de vista negocial es estrecho el margen que el ordenamiento concede a la autonomía del testador Nuestra regulación, sucesoria en general y testamentaria en particular, se ha quedado a la zaga, más recortada aun de lo que estaba bajo el régimen del Código de 1936. (p. 112-113)

2.2.2. Definición y naturaleza jurídica del albacea

a. Antecedentes y definición

Echecopar (1999), nos señala que en *“la Roma primitiva, la ejecución del testamento se vinculaba entonces al heredero a quien se consideraba como sucesor y representante de la persona misma del de cuius. Ya en la Novela XVIII de Justiniano y en el libro XXXV del Digesto aparecen ciertos vestigios de la institución, pero sólo para encargos especiales. Surgió en realidad durante la Edad Media bajo el influjo del Derecho Canónico”* (p. 184). Ello quiere decir que la institución del albacea nace con todas sus características en la edad media bajo la influencia del Derecho Clerical.

Todos los autores peruanos coinciden en que el albacea se originó en la Edad Media, Ferrero (2016) nos indica que; *“La institución aparece en la Edad Media, no existe en la Roma Antigua. El origen de la expresión es árabe. Viene de *al waci*, que significa ejecutor o el que hace cabeza”* (p. 531).

Los albaceas o ejecutores testamentarios también son denominados con otros nombres como: cabezaleros, testamentarios, mansesores, departidos y *fideicomisarios*. Ferrero (2016), cita los proyectos del Código Civil (1941 - 1853) Andrés Bello en el cual se realiza una diferenciación interesante:

*“Andrés Bello definió al executor de última voluntad como “persona a quien por nombramiento del difunto o por la ley, corresponde hacer ejecutar el testamento, si lo hay, o las disposiciones de las leyes relativas a la sucesión intestada, distinguiendo entre albacea (persona a quien se le da un encargo general) y fideicomisario (persona a la cual se le encomienda una parte o cuota de los bienes para emplearla en algún objeto especial, indicado por el testador). Esta distinción desapareció en su segundo proyecto (1985), definiendo a los ejecutores testamentarios o albaceas como aquellos a quienes el testador da el encargo de hacer ejecutar sus disposiciones, (...). No obstante que en su segundo Proyecto denomina tenedores fiduciarios a los encargados por el testador para que se invierta en uno o más o más objetos lícitos una cuantía de bienes de que pueda disponer libremente (artículo 1487), el artículo 1311 del citado Código los denomina **albaceas fiduciarios**”.* (p. 532)

Lo arriba mencionado, nos da a entender que la diferencia entre el albacea o y fideicomisario o albacea fiduciario, son dos instituciones que el testador puede utilizar para determinar sus verdaderos objetivos de última voluntad, también se puede señalar que el albacea fiduciario es un tipo de albaceazgo utilizado por el testador dentro de las disposiciones del testamento, asimismo, si el de cujus quiere nombrar un albacea fiduciario esta se tendrá que regir por las reglas del testamento y del Código Civil respecto del albacea.

Zannoni (2008) hace referencia a una cuestión importante respecto del albacea y el conflicto que puede existir con los herederos.

“El llamado por el testador a ejecutar las disposiciones del testamento es el albacea. Sin embargo, el albaceazgo ha constituido en la práctica fuente de diversos conflictos con los herederos. Y esto ocurre porque, conforme al sistema romanista de la successio in locus et ius o, si se prefiere “continuación” de la persona del causante por el heredero que informa el derecho moderno de tradición romanista, la administración de la herencia, a partir de la propiedad y la posesión de los bienes relicto y, consiguientemente, la ejecución de las disposiciones del testador compete a los propios herederos. El albaceazgo, en cambio, opera al estilo del *executor*, y corresponde a la función de una administración liquidadora interpuesta entre el derecho del causante y el de los herederos, reducidos entonces a ser menos destinatarios del remanente”. (p. 642)

Una vez vista los antecedentes del albacea, ahora debemos señalar su definición, el Código Civil de 1984 (Decreto Legislativo N° 295 de 25 de julio de 1984), regula en su artículo 778 la definición del albacea de la siguiente manera:

El testador puede encomendar a una o varias personas, a quienes se denomina albaceas o ejecutores testamentarios, el cumplimiento de sus disposiciones de última voluntad. (Resalto agregado)

Dentro del testamento el testador puede señalar algunas condiciones para poder hacer efectivo su voluntad, de esa manera se puede elegir un albacea testamentario; Aguilar (2010) señala lo siguiente: “*Las disposiciones testamentarias ordinariamente deberían ser cumplidas por los sucesores del causante, sin embargo, con cierta frecuencia ello no resulta siendo viable por la oposición de intereses que en muchos casos se da entre*

estos sucesores, por ello existe en el Derecho Sucesorio una institución denominada Albaceazgo con una función muy definida de hacer cumplir la voluntad del testador, en atención a ello se ha dado la potestad al causante para designar a una o varias personas, los albaceas, llamados antiguamente cabezaleros o mansesores” (p. 321).

Aguilar (2010) también señala que *“en la práctica cumplen un papel importante; unas veces las disposiciones testamentarias no resultan en algunos aspectos ventajosas para los herederos, con lo cual se crearía un riesgo de incumplimiento si se les dejara a ellos mismos que se ejecute esa voluntad testamentaria, en este caso los llamados a asegurar su cumplimiento son los albaceas. Otras veces la intervención del albacea permite solucionar cuestiones entre herederos mal avenidos. Incluso puede suceder que no haya herederos sino legatarios, aquí como es de observar cumple un rol trascendente” (p. 321).*

De otro lugar, la definición hecha en nuestro actual Código Civil considera que puede haber uno o varios ejecutores testamentarios, asimismo, nos señala que el albacea puede ser un heredero o una tercera persona no beneficiaria de la herencia y que tiene la categoría de un administrador ejecutivo de las disposiciones del testamento; a propósito de ello Suarez (1989; p. 362) nos indica lo siguiente: *“los ejecutores testamentarios son aquellas personas a quienes el testador da el cargo de hacer ejecutar sus disposiciones. EL albacea es un simple administrador de los bienes del causante no es un heredero ni puede modificar los derechos de los herederos conferidos en el testamento”.*

b. Naturaleza jurídica

Respecto a la naturaleza jurídica del albacea hay muchas posiciones en la doctrina, unos la consideran como una figura de representación, un mandato y otro una institución autónoma y especial que solamente se puede dar con la muerte del testador.

Ante ello Aguilar (2014), propone una interrogante:

El albacea representa al testador ¿es su mandatario o es un cargo creado por la ley? Unos le confieren la representación del testador, otorgándoles precisamente por este en su testamento, y como consecuencia de esta representación, el albacea ejecuta el testamento según la voluntad del testador, pero igualmente se señala que termina también representado a los herederos del testador, sin embargo, esta posición es criticada, ya que no se puede representar a una persona que ha fallecido y que, por lo tanto, ha dejado de ser persona.” El mismo autor nos señala que “no se puede imponer una representación a los herederos, debido a que como sabemos, la representación nace como un acto voluntario del representante, salvo los casos de representación legal, (...) y en caso planteado es claro que los herederos no han participado para nada en la convocatoria del albacea y menos aún le han dado representación alguna. (p. 426)

También Aguilar (2014 p. 426) señala que:

Hay quienes refieren que el albaceazgo se trata de un mandato post mortem. El albacea saca sus poderes de una cláusula del testamento, y tiene como misión velar por la última voluntad del testamento, quien sería su mandante; sin embargo; la misma crítica que se realiza para la representación, ya que se estaría representando a alguien quien ya no existe, como es el caso del testador.” Hay una tercera posición que señala que el albaceazgo está referido a un cargo creado por la ley y cuyo nombramiento corresponde al testador, pero no porque él otorgue poder o facultades a nadie, sino que estas facultades de las que goza el albacea vienen ya creadas por ley, tesis recogida por la ley italiana. Se refiere que este sistema permitiría tener al albacea como una institución autónoma, sin necesidad de recurrir a normatividad ajena a la

institución (por ejemplo, los casos de la representación y el mandato), y en efecto en nuestra legislación peruana, se ha previsto un conjunto de disposiciones que regulan en forma independiente al albacea. (p. 254)

Por ello, Aguilar (2013) señala tres teorías para distinguir la naturaleza jurídica del albacea:

El sistema representativo: la representación es atribuida al albacea, entonces el albacea sería el representante del testador y de los herederos en la distribución de la herencia; sobre el particular, creemos que recibe crítica este sistema, en tanto que no se puede representar a alguien que ya no es persona (causante fallecido), asimismo porque no se puede imponer una representación a los herederos, quienes no han participado en la convocatoria del albacea. **El sistema de mandato**; en este caso dicen que sería un mandato post mortem. Jossierand dice que el albacea obtiene sus poderes de una cláusula del testamento y tiene como misión velar por la última voluntad del mandante. Las legislaciones argentina y francesa recogen este sistema; sobre el particular igualmente merecería crítica por el hecho de que se estaría representando a un fallecido, alguien que dejó de ser persona. **Sistema del cargo**, tal como lo recoge la legislación italiana. Se trata de un oficio o cargo creado por ley y cuyo nombramiento corresponde al testador; este sistema permitiría tener al albaceazgo como institución autónoma e independiente con características propias dentro del derecho sucesorio, a diferencia de las dos anteriores que estarían asimiladas a instituciones sujetas a regímenes distintos como son la representación y el mandato El albaceazgo es voluntario, personal e indelegable, temporal, remunerado, salvo que el testador disponga su gratuidad. Lo trascendente e importante del cargo es que se basa en la confianza del testador respecto de aquel a quien confía el cargo. La confianza es el elemento gravitante en la institución, pues

se trata de cumplir los encargos no solo de contenido patrimonial que pueda contener el testamento, sino también los encargos más personalísimos; sobre el particular no olvidemos que el testamento por tratarse de la última voluntad del causante puede contener disposiciones que no tienen contenido patrimonial, e incluso el testamento, puede limitarse exclusivamente a cláusulas sin contenido económico y no por ello el testamento deja de tener eficacia, y son estas disposiciones las que encarga el testador para que después de su muerte se ejecuten, y las encarga a aquella persona que goza de su absoluta confianza y en la seguridad de que así va hacer, por ello el albacea es una persona que debería de contar con solvencia moral que garantice el cumplimiento de la voluntad testamentaria, sin embargo nuestra legislación no consigna los requisitos que debería satisfacer el albacea, limitándose solo a mencionar quiénes están impedidos de serlo, tal como lo consigna el artículo 783º norma que se remite a las causales de indignidad o desheredación. Debe tenerse presente que el albacea puede recibir los encargos que están debidamente detallados en el artículo 787º, sin embargo, no se entienda que las facultades del albacea se circunscriben solo a esas facultades, sino que pueden y de hecho abarcan otras facultades encomendadas por el testador y cuyo límite solo es el interés público y las normas que vayan contra las buenas costumbres. (p. 425-426)

2.2.3. Formalidad del nombramiento

Pazos (2013) señala algunas consideraciones sobre el nombramiento de los albaceas:

El nombramiento de albacea como cláusula del testamento. *Al ser el cargo del albacea uno de naturaleza especial, su nombramiento debe constar en el testamento, cuando el testador considere útil o necesaria su instauración. En nuestro sistema jurídico el nombramiento del albacea surge, en principio, de la propia declaración*

de voluntad del testador. **Hablamos así de un albacea de naturaleza testamentaria.**

Sin perjuicio de esto, debemos indicar que cabe la posibilidad de que se nombre un albacea dativo conforme a lo estipulado en el artículo 792° del Código. De lo expresado en el artículo bajo comentario se entiende que el testador no puede nombrar un albacea mediante otra declaración que no sea el propio testamento. **De esta forma, no es posible su nombramiento mediante escritura pública o cualquier documento privado que no tenga la naturaleza anterior, por lo que una declaración de voluntad efectuada por estos últimos medios no determinaría la existencia de designación alguna en este sentido. El nombramiento del albacea puede ser consignado en cualquier tipo de testamento, ya sea ológrafo, por escritura pública, o cualquiera de los contemplados en el Código Civil.** Queda claro que la cláusula de nombramiento incluida en el mismo es de naturaleza extrapatrimonial por lo que, de acuerdo con lo contemplado en el artículo 686, incluso podría ser la única estipulación al interior del testamento. Respecto a esto último, cabe precisar que no es necesario que la instauración del albacea conste en el documento en el que estén contenidas las correspondientes disposiciones patrimoniales del testador, por cuanto un testamento posterior podría agregar la referida cláusula dejando subsistentes los términos anteriores. La razón para que el nombramiento del albacea deba consignarse en el propio testamento parece tener su origen en la necesidad de hacer de la última voluntad del testador una unidad (contextual, mas no necesariamente documentaria). De esta forma, la última voluntad del testador se vincula necesariamente al cargo del executor testamentario. Lo anterior permitirá a este último, y a los legítimos interesados, delimitar claramente sus facultades y el objeto de las mismas. Se establece, de esta forma, un marco de seguridad jurídica que permite apreciar las dimensiones del encargo. (p. 323-.324)

Jara (2009) citando a Lamatta hace referencia a que la forma en que debe constar la designación de los albaceas debe ser el testamento, porque se trata de una institución que pertenece a la sucesión testamentaria y de una disposición que es típica del testamento y que tiene relación con las demás disposiciones de esta (p. 288).

Al respecto, se debe hacer mención lo señalado por Echeopar (1999) al señalar que: “en el Código Civil de 1936 se podía nombrar al albacea por escritura pública, ello en razón que se pensaba al albacea como un apoderado del testador y que por consiguiente no había ningún inconveniente para que se le nombre por escritura pública como a cualquier mandatario, pero se olvidaba que, en realidad, existía y existe una profunda diferencia entre albacea y un mandatario común” (p. 105).

2.2.4. Pluralidad de albaceas

El artículo 780° del Código Civil de 1984 señala que *“Cuando hay varios albaceas testamentarios nombrados para que ejerzan el cargo conjuntamente, vale lo que todos hagan de consuno o lo que haga uno de ellos autorizado por los demás. En caso de desacuerdo vale lo que decide la mayoría”*.

Sobre la decisión cuando hay pluralidad de albaceas Ferrero (2016) advierte que “cuando ejerzan el cargo de manera conjunta, la actuación debe ser por unanimidad, previéndose que en caso de desacuerdo rige la decisión de la mayoría. (...) vale también la actuación de uno que cuenta con autorización de los demás” (p. 535). Del artículo bajo comentario se estipula que el testador tiene que señalar de forma clara e indubitable (cuando hay varios albaceas) la actuación conjunta de los albaceas, caso contrario se aplicará las reglas del artículo 782° del Código Civil.

Así mismo Aguilar (2013) señala respecto de la pluralidad de los albaceas nombrados lo siguiente:

El testador puede designar a una persona para que se encargue de ejecutar en todo o en parte su voluntad testamentaria, en esa circunstancia recaerá en ella la obligación basada en la confianza de hacer cumplir el testamento, asumiendo la responsabilidad si su desempeño es negligente y causa perjuicio a los herederos.
(Resaltado agregado)

También el testador puede designar a más de una persona para que se asuma la ejecución de su voluntad testamentaria, en esa circunstancia el testador puede disponer que los albaceas actúen de modo conjunto, pero si no lo hiciera desempeñarán el cargo de modo sucesivo, uno a falta de otro en el orden en que les hubiere designado; el desempeño sucesivo significa que unos albaceas entran en lugar de otros en los casos de muerte cierta, o declarada presuntamente, y en los de no aceptación, renuncia, ausencia declarada, viaje u otras razones, entre las cuales están los casos de haber sobrevenido al albacea incapacidad legal o impedimento físico que no le permita ejercer el cargo. Refiere la norma comentada que cuando hay varios albaceas testamentarios nombrados para que ejerzan el cargo conjuntamente, vale lo que todos hagan de consuno, o lo que haga uno de ellos autorizado por los demás, y que en caso de desacuerdo vale lo que decida la mayoría; sobre el particular habría que mencionar que no siempre se habrá de encontrar consenso para la toma de acuerdos, y que el problema se puede agravar cuando el testador ha designado a dos albaceas para que actúen en forma conjunta y hubiera entre ellos discordia, pareceres distintos, en tal circunstancia no funciona lo especificado por el Código de que vale lo que acuerde la mayoría, pues ésta no existe, debiendo solucionarse este problema en la vía judicial a petición de cualquiera de los albaceas, herederos o acreedores de la sucesión, todos ellos con legítimo interés para actuar.

La práctica enseña que no es una buena fórmula la designación de varios albaceas para que actúen en forma conjunta, por los criterios dispares que se presentan en la administración y manejo del patrimonio hereditario, resultando en la mayoría de las veces litigios entre los albaceas con grave perjuicio para los herederos, quienes ven dilatarse la división y partición del caudal relicto, cuando una sana práctica aconseja que esta partición se haga en el menor tiempo posible. Sí resulta práctica la designación de varios albaceas para que actúen en forma sucesiva, por cuanto ello revela previsión del testador que se pone en el caso de impedimento del primer convocado, para que, sin solución de continuidad entre el reemplazo, con lo cual los herederos y los que tengan interés en la división del patrimonio, no se vean frustrados sino todo lo contrario. (p. 324-324)

Aguilar (2014) nos da una recomendación, que bien podría darse para solucionar problemas ante desacuerdos de los albaceas, y es que cuando el testador decida nombrar a más de un albacea, debería hacerlo en número impares, disponiendo que los acuerdos se tomen por mayoría, pues ante un número par de albaceas, si no se ponen de acuerdo, terminan entrapando la ejecución del testamento, debiendo en este caso recurrir a la intervención del juez, lo cual como es obvio dilata el cumplimiento de la voluntad del testador (p. 428).

2.2.5. Responsabilidad solidaria de los albaceas

El artículo 781° del Código Civil de 1984 señala que: ***“Es solidaria la responsabilidad de los albaceas que ejercen conjuntamente el cargo, salvo disposición distinta del testador”***.

Esta norma concuerda con lo establecido en el artículo 1183° del Código Civil, al señalar que “la solidaridad no se presume. Sólo la ley o el título de la obligación la

establecen en forma expresa”. Por ello hay una presunción de mancomunidad de la obligación. Sin embargo, para el caso de la responsabilidad conjunta del albaceazgo, la ley señala una responsabilidad solidaria.

Al respecto Aguilar (2015) señala que:

*(...) Al designar albaceas para que actúen en forma conjunta, encontramos (...) una injusticia cuando impone la solidaridad entre estos ejecutores testamentarios. Refiere la norma que es solidaria la responsabilidad de los albaceas que ejercen conjuntamente el cargo, salvo disposición distinta del testador, lo que equivale a señalar que si el testador no dijo nada sobre el particular entonces la solidaridad entra a regir. **Como conocemos la responsabilidad no se presume, o es impuesta por convenio o por la ley, en este caso y a tenor de la forma como está redactado el artículo, la solidaridad aquí viene impuesta por la ley.** Entendemos que esta posición legislativa es una suerte de interpretación del silencio del testador, que, ante la omisión de pronunciarse por la no procedencia de la solidaridad, entonces existe tal responsabilidad. **Decimos que nos parece injusta la norma en tanto que, ante la pluralidad de albaceas y exista desacuerdo entre ellos, lo que obliga a tomar los acuerdos por mayoría, de hecho va a haber albaceas que hayan fundamentado su discordia, e incluso pidan que se levante acta sobre el particular;** ahora bien, si ese acuerdo mayoritario causa perjuicios a los herederos en tanto que se ha mermado el patrimonio hereditario, **no entendemos por qué los que estuvieron en desacuerdo tengan que responder solidariamente ante los sucesores, más aún pensamos que al salvar su voto no debería alcanzarles ningún tipo de responsabilidad,** sin embargo lo cierto y concreto es que el Código Civil se pronuncia por la responsabilidad, y no cualquier responsabilidad sino la de mayor gravedad como es la solidaria. Para evitar esta injusticia, creemos que debería*

modificarse la norma, suprimiendo la solidaridad, ya que la otra forma de evitar la mencionada injusticia es que los testadores consignen en sus testamentos al convocar a dos o más albaceas, que no hay responsabilidad solidaria por los acuerdos que tomen, y como es de observar esta última posibilidad es relativa, porque las más de las veces los testadores ignoran tales dispositivos. (p.326)

Debería existir una reforma al Código Civil para incrementar la participación del albacea dentro de la práctica ejecutiva de las disposiciones del testamento.

2.2.6. Ejercicio concurrente o sucesivo del albacea

El artículo 782° del Código Civil de 1984 señala que: *Si el testador no dispone que los albaceas actúen conjuntamente, ni les atribuye funciones específicas a cada uno de ellos, desempeñarán el cargo sucesivamente, unos a falta de otros, en el orden en que se les ha designado.* El artículo bajo comentario regula la presunción de desempeño sucesivo del albacea, ello quiere decir que, si testador no dispone que los albaceas actúen conjuntamente, ni les atribuye funciones específicas a cada uno de ellos, desempeñarán el cargo sucesivamente, lo cual libera al albacea de la responsabilidad solidaria cuando su actuación es conjunta.

Al respecto Alcántara (2010), señala que la norma en comentario regula la actuación sucesiva de los albaceas, salvo que concurra alguno de los supuestos de exclusión que allí se mencionan; tales son: a) que el testador haya establecido que los nombrados deban actuar conjuntamente, o b) que les haya asignado funciones específicas a cada uno de ellos, con lo cual un albacea lo será para ciertas cosas y otro para situaciones distintas. (p. 327)

Otro caso no regulado en el caso del Código Civil es la hipótesis planteada por Lohmann (citado por Alcántara 2010 p. 327), existe un supuesto no contemplado por la

norma en comentario, que se presenta cuando el testador nombra albaceas indistintos, de manera que cualquiera de ellos pueda proceder por sí mismo (o de manera indistinta) y que, sin necesidad de contar con la anuencia del otro u otros, cumpla las funciones de albacea. Sin embargo, este caso puede llevar a una distorsión en cuanto a su responsabilidad, de tal suerte conviene crear un supuesto de orden de las funciones. Y solucionar como regla general la conjunción o la actuación sucesiva.

2.2.7. Impedimentos para ser albacea

El artículo 783° del Código Civil señala que **no pueden ser albacea el que está incurso en los artículos 667°, 744°, 745° y 746°.**

El artículo 667° señala que la exclusión de la sucesión por indignidad.

Artículo 667°.- Son excluidos de la sucesión de determinada persona, por indignidad, como herederos o legatarios:

- 1.- Los autores y cómplices de homicidio doloso o de su tentativa, cometidos contra la vida del causante, de sus ascendientes, descendientes o cónyuge. Esta causal de indignidad no desaparece por el indulto ni por la prescripción de la pena.*
- 2.- Los que hubieran sido condenados por delito doloso cometido en agravio del causante o de alguna de las personas a las que se refiere el inciso anterior.*
- 3.- Los que hubieran denunciado calumniosamente al causante por delito al que la ley sanciona con pena privativa de la libertad.*
- 4.- Los que hubieran empleado dolo o violencia para impedir al causante que otorgue testamento o para obligarle a hacerlo, o para que revoque total o parcialmente el otorgado.*

5.- Los que destruyan, oculten, falsifiquen o alteren el testamento de la persona de cuya sucesión se trata y quienes, a sabiendas, hagan uso de un testamento falsificado.

El artículo 744° del Código Civil señala que las causales de desheredación de descendientes precisando:

Artículo 744°.- Son causales de desheredación de los descendientes:

1.- Haber maltratado de obra o injuriado grave y reiteradamente al ascendiente o a su cónyuge, si éste es también ascendiente del ofensor.

2.- Haberle negado sin motivo justificado los alimentos o haber abandonado al ascendiente encontrándose éste gravemente enfermo o sin poder valerse por sí mismo.

3.- Haberle privado de su libertad injustificadamente.

4.- Llevar el descendiente una vida deshonrosa o inmoral.

El artículo 745° del Código Civil señala que las causales de desheredación de ascendientes

Artículo 745°.- Son causales de desheredación de los ascendientes:

1.- Haber negado injustificadamente los alimentos a sus descendientes.

2.- Haber incurrido el ascendiente en alguna de las causas por las que se pierde la patria potestad o haber sido privado de ella.

El artículo 746° del Código Civil señala que las causales de desheredación del cónyuge

Artículo 746°.- Son causales de desheredación del cónyuge las previstas en el Artículo 333°, incisos 1 a 6. En el artículo 333° se regula las causas de separación de cuerpos y son:

1.- El adulterio.

2.- La violencia física o psicológica, que el juez apreciará según las circunstancias.

3.- El atentado contra la vida del cónyuge.

4.- La injuria grave, que haga insoportable la vida en común.

5.- El abandono injustificado de la casa conyugal por más de dos años continuos o cuando la duración sumada de los períodos de abandono exceda a este plazo.

6.- La conducta deshonrosa que haga insoportable la vida en común.

Todas estas actuaciones en contra del testador tienen una consecuencia cuando se nombra albacea, si el testador eligiera a una persona que está prohibida para serlo, entonces la designación es inválida por mandato de la ley.

Por otra parte, respecto de los impedimentos para poder ser nombrado albacea Alcántara (2014) señala que hay varios factores para que una persona no pueda ser considerada como albacea.

El artículo 667° del Código Civil señala que están excluidos de la sucesión de determinada persona, por indignidad, como herederos o legatarios: a) Los autores y cómplices de homicidio doloso o de su tentativa, cometidos contra la vida del causante, de sus ascendientes, descendientes o cónyuge. Esta causal de indignidad no desaparece por el indulto ni por la prescripción de la pena. b) Los que hubieran sido condenados por delito doloso cometido en agravio del causante o de alguna de las personas a las que se refiere el inciso anterior. c) Los que hubieran denunciado

calumniosamente al causante por delito al que la ley sanciona con pena privativa de la libertad. d) Los que hubieran empleado dolo o violencia para impedir al causante que otorgue testamento o para obligarle a hacerla, o para que revoque total o parcialmente el otorgado. e) Los que destruyan, oculten, falsifiquen o alteren el testamento de la persona de cuya sucesión se trata y quienes, a sabiendas, hagan uso de un testamento falsificado. Los artículos 744°, 745° Y 746° regulan los supuestos de desheredación tanto para los descendientes, ascendientes y el cónyuge. En el caso de este último, se aplican asimismo las causales de separación primera a sexta contenidas en el artículo 333°. Tratándose del cargo de albacea, como señala LOHMANN, *"no es preciso que se haya producido disposición testamentaria desheredando, sino que el llamado al ejercicio de albaceazgo esté incurso en alguna causal que hubiera permitido que el testador lo desheredara, de ser legítimo"*. La causal es de desheredación reguladas en los artículos 744°, 745° Y 746° son:

1. Desheredación de los descendientes

- a) Haber maltratado de obra o injuriado grave y reiteradamente al ascendiente o a su cónyuge, si éste es también ascendiente del ofensor.
- b) Haberle negado sin motivo justificado los alimentos o haber abandonado al ascendiente encontrándose éste gravemente enfermo o sin poder valerse por sí mismo.
- c) Haberle privado de su libertad injustificadamente.
- d) Llevar el descendiente una vida deshonrosa o inmoral.

2. Desheredación de los ascendientes

- a) Haber negado injustificadamente los alimentos a sus descendientes.

b) Haber incurrido el ascendiente en alguna de las causas por las que se pierde la patria potestad o haber sido privado de ella.

3. Desheredación del cónyuge

a) El adulterio.

b) La violencia Psicológica, que el juez apreciará según las circunstancias.

c) El atentado contra la vida del cónyuge.

d) La injuria grave.

e) El abandono injustificado de la casa conyugal por más de dos años continuos o cuando la duración sumada de los períodos de abandono exceda a este plazo.

f) La conducta deshonrosa que haga insoportable la vida en común” (p. 328-329).

2.2.8. Albaceazgo por persona jurídica

El artículo 784° del Código Civil señala que, pueden ser albaceas las personas jurídicas autorizadas por ley o por su estatuto. Echeopar (1999) señala que el artículo 784° establece que igualmente pueden ser albaceas las personas jurídicas autorizadas por la ley o el estatuto.

“En consecuencia, las asociaciones, las fundaciones y los comités a que se refieren los artículos 80°, 99° y 111° del Código Civil; las sociedades reguladas por la Ley General de Sociedades y las demás personas jurídicas que cuentan con norma propia, podrían, en principio, desempeñar el papel del albacea en la medida que sean autorizadas por ley o su estatuto. El artículo 733° del Código de 1936, en su parte final, siguiendo la influencia norteamericana autorizaba a los bancos para ser albaceas con arreglo a su ley especial. Ahora el artículo 275°, inciso 5 de la Ley N° 26702 – Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica

de la Superintendencia de Banca y Seguros – recoge este criterio al contemplar como una comisión de confianza ejercer el cargo de albacea testamentario o dativo. En realidad, el Código no necesitaba establecer esto expresamente, porque teniendo las personas jurídicas capacidad para heredar, no habría, en ningún caso, inconveniente para que desempeñen estas funciones, salvo que las leyes que regulan a las personas jurídicas se los tuvieran prohibidas” (p. 186-187).

Aliaga (2010) citando a Lohmann, considera inconveniente la decisión legal de exigir autorización estatutaria expresa para ejercer el cargo de albacea, siendo suficiente que el estatuto no lo prohíba y que no esté en contradicción con los fines u objeto que el estatuto faculta realizar a los órganos de la persona jurídica (...) pues exigir expresa autorización estatutaria implica el innecesario recorte de las posibilidades de actuación de las personas jurídicas y del propio testador; debiera ser suficiente para el ejercicio del cargo que el mismo no esté prohibido por el estatuto o que no colisione con los fines u objeto de la persona jurídica, dejándose finalmente en la propia persona jurídica la decisión de asumir o no el cargo de albacea. (p. 331).

2.2.9 Excusa y renuncia del albacea

El artículo 785° del Código Civil señala que ***el albacea puede excusarse de aceptar el cargo, pero si lo hubiera aceptado, no podrá renunciarlo sino por justa causa, a juicio del juez.***

Al respecto la excusa y la renuncia son dos situaciones distintas, ya que la primera es no aceptar el cargo por razones diversas del propuesto como albacea, y la renuncia es cuando el albacea una vez aceptado el encargo decide renunciar por justa causa, a juicio del juez. Por ello Jara (2009) señala que la excusa se basa en la imposibilidad de cumplir el cargo, pero no constituyen impedimento para que sean albaceas si así les conviene, ya

porque sean herederos o tengan interés en la retribución fijada por el testador o la ley. Si el designado por el testador se excusa, perderá lo que se hubiera asignado para remunerarlo por el desempeño del cargo (p. 293).

Alcántara (2013) comentando las críticas realizadas por Lohmann señala que:

- *“La excusa no puede aceptarse sin la previa certeza del llamamiento para el cargo. La previa certeza se adquiere cuando fallece el testador y cuando el testamento es conocido y haya adquirido un principio de firmeza.*
- *El llamamiento tiene que ser actual, lo que significa que no surte efecto la excusa por el albacea nombrado con carácter de sustituto cuando todavía no se ha presentado la posibilidad de reemplazar al titular.*
- *Al ser la excusa un acto no recepticio, no requiere de una parte conocida a quien dirigir o expresar la declaración de voluntad, lo cual significa que queda perfeccionada desde que se emite. Ello es así, en razón de que al momento de la excusa en el cargo no se conoce quiénes son los herederos definitivos o legatarios o los terceros interesados en la sucesión.*
- *La ley no impone formalidad alguna a la excusa.*
- *La excusa es irrevocable y no puede estar condicionada o sujeta a término.*
- *Para excusarse no se requiere expresión de causa, a diferencia de lo que ocurre con la renuncia.*
- *La excusa debe ser total.*

Los efectos de la excusa se retrotraen a la fecha en que el albacea es llamado, o a la fecha de apertura de la sucesión, o a aquella en que el albacea hubiera debido entrar en funciones” (p. 440).

Alcántara (2013) señala que, *“la excusa significa voluntad de no querer asumir el cargo, la renuncia implica existencia de aceptación previa y decisión de no continuar ejerciendo el cargo de albacea. Nuestro Código Civil establece que el cargo de albacea no puede renunciarse sino por la existencia de justa causa, la cual será apreciada por el juez. En este sentido, la norma deja sin especificar qué haya de entenderse por justa causa y como que deja la apreciación de la misma al prudente arbitrio del juez, constituyéndose ésta en una cuestión a dilucidar ante cada caso concreto, teniendo en cuenta la función que cumple el albacea en nuestro ordenamiento jurídico. (p. 441)*

2.2.10. Plazo para la aceptación del cargo

El artículo 786° del Código Civil señala que

“Mientras el albacea no acepte el cargo o no se excuse, el juez al que corresponda conocer de la sucesión, a solicitud de parte interesada, le señalará un plazo prudencial para la aceptación, transcurrido el cual se tendrá por rehusado.”

Alcántara (2010) señala al respecto que:

En sentido general, debe señalarse que nuestro Código Civil no establece un límite temporal para que el albacea decida si acepta o renuncia. Es el juez el que, a solicitud de parte interesada, le fija un plazo para que exprese su decisión, de donde se deduce que mientras nadie formule el pedido judicial, el llamado al albaceazgo puede abstenerse de todo pronunciamiento. Y tal abstención no implica ni aceptación ni renuncia ni la demora es causa de responsabilidad. Aunque a primera vista la norma parece bastante clara, presenta algunos vacíos, como, por ejemplo, no se señala la vía procedimental a través de la cual el interesado solicitará al juez su intervención en el establecimiento de un plazo para el pronunciamiento del albacea. Según opiniones autorizadas, se señala que la vía apropiada es la de procesos no contenciosos. De

otro lado, la expresión "plazo prudencial" es demasiado genérica y amplia, por lo que podría generar conflictos. Hubiera sido recomendable y más práctico establecer un plazo fijo en la norma. Por otro lado, la resolución judicial que fije el plazo tiene que ser ejecutada, sin embargo, el Código no señala la forma. En este sentido, si no se produce aceptación dentro del plazo prudencial, deberá entenderse rehusado el cargo, en caso contrario, el llamado a ser albacea que no desee que se le tenga por rehusado deberá demostrar ante al juez que sí ha aceptado. (p. 352)

Por otra parte, Jara (2009) señala que la **aceptación puede ser tácita**, cuando empieza a desempeñar sus funciones, como ocurre si empieza a disponer lo relativo a las exequias del causante o si se dirige a los herederos y legatarios para tratar los asuntos relativos a la tramitación del juicio, o puede ser expresa (p. 294).

2.2.11. Obligaciones del albacea

Artículo 787º.- Son obligaciones del albacea:

- 1.- Atender a la inhumación del cadáver del testador o a su incineración si éste lo hubiera dispuesto así, sin perjuicio de lo establecido en el Artículo 13º.*
- 2.- Ejercitar las acciones judiciales y extrajudiciales para la seguridad de los bienes hereditarios.*
- 3.- Hacer inventario judicial de los bienes que constituyen la herencia, con citación de los herederos, legatarios y acreedores de quienes tenga conocimiento.*
- 4.- Administrar los bienes de la herencia que no hayan sido adjudicados por el testador, hasta que sean entregados a los herederos o legatarios, salvo disposición diversa del testador.*
- 5.- Pagar las deudas y cargas de la herencia, con conocimiento de los herederos.*

6.- *Pagar o entregar los legados.*

7.- *Vender los bienes hereditarios con autorización expresa del testador, o de los herederos, o del juez, en cuanto sea indispensable para pagar las deudas de la herencia y los legados.*

8.- *Procurar la división y partición de la herencia.*

9.- *Cumplir los encargos especiales del testador.*

10.- *Sostener la validez del testamento en el juicio de impugnación que se promueva, sin perjuicio del apersonamiento que, en tal caso, corresponde a los herederos.*

Alcántara (2010) señala que; “en primer término se establece que el albacea deberá ocuparse de la inhumación del cadáver del testador o de su incineración si éste lo hubiera dispuesto así. Ello sin perjuicio de lo establecido en el artículo 13° del Código Civil, el cual dispone que, a falta de declaración hecha en vida, corresponde al cónyuge del difunto, a sus descendientes, ascendientes o hermanos, excluyentemente y en este orden, decidir sobre la necropsia, la incineración y la sepultura sin perjuicio de las normas de orden público pertinentes (p. 335).

Lafaille (1932 citado por Alcántara 2010) señala que, de los deberes más típicos del albacea, haya o no sucesores universales, **es la facción del inventario**. Esta diligencia debe ser practicada por el albacea, pues a partir de allí se determina el acervo, la porción disponible, así como el cumplimiento de los legados (p. 335).

Jara (2009) respecto de las obligaciones del albacea nos señala lo siguiente:

Ejercitar las acciones judiciales y extrajudiciales para la seguridad de los bienes hereditarios, administrar los bienes de la herencia que no hayan sido adjudicados por el testador, hasta que sean entregados a los herederos o legatarios, salvo disposición diversa del testador; pagar deudas y cargas de la herencia, con

conocimiento de los herederos, pagar o entregar los legados, vender los bienes hereditarios con la autorización expresa del testador, o de los herederos, o del juez en cuanto sea indispensable para pagar las deudas de la herencia y de los legados.

(p. 295-296)

Anota Alcántara (2010) que:

El albacea está obligado, asimismo, a procurar la división y partición de la herencia.

En función de esta facultad el albacea puede realizar las siguientes operaciones: a) determinar el activo y el pasivo hereditario formando el correspondiente inventario; b) valorar estos elementos, es decir, hacer su avalúo; c) hacer la liquidación de la herencia, deduciendo del activo y el pasivo, y agregar después el valor de lo computable al efecto de regular las legítimas en su caso; d) proceder luego a la fijación de haberes, es decir, determinar el haber de cada partícipe; e) proceder después a la división en sentido estricto, esto es, formar lotes de bienes, con los de la herencia, de manera que estén distribuidos en porciones de igual naturaleza y calidad; f) finalmente, proceder a la adjudicación de bienes de cada heredero, es decir, atribuir o asignar un lote de bienes a cada uno en pago de su haber, según su respectiva participación; g) en su caso, procediendo también a la adjudicación de bienes para pago de deudas. (p. 336)

2.2.12. Personería específica de los albaceas

Código Civil de 1984: *Artículo 788°.- Los albaceas no son representantes de la testamentaría para demandar ni responder en juicio, sino tratándose de los encargos del testador, de la administración que les corresponde y del caso del Artículo 787°, inciso 10.*

Cornejo (2010) señala lo siguiente:

“En consecuencia, el o los albaceas podrán demandar o responder en juicio representando a la sucesión testamentaria cuando:

a) En primer término, a fin de dar cumplimiento a los encargos del testador contenidos en su testamento, vale decir a las disposiciones de última voluntad a que se refiere la parte final del artículo 778°. Estos encargos del testador pueden estar orientados a la disposición de sus bienes, total o parcialmente, para después de su muerte; al ordenamiento de su propia sucesión dentro de los límites de la ley y con las formalidades que ésta señala; ya las disposiciones de carácter no patrimonial, contenidas en su testamento, tal como establece el artículo 686 al normar el contenido que puede tener todo testamento. En este orden de ideas, el inciso 9 del artículo 787 consagra como obligación del albacea el cumplimiento de los encargos especiales del testador. Cuando, en esta hipótesis, resulte necesario demandar o responder en juicio tendrá el albacea la representación a que alude el artículo 788° en comentario.

b) En segundo lugar para cumplir con la responsabilidad que les corresponde, referida a la administración de los bienes de la herencia que no hayan sido adjudicados por el testador, hasta su entrega a los herederos o legatarios, obligación que -salvo disposición diversa del mismo testador- les confiere la normatividad civil en el inciso 4 de su artículo 787. De modo similar a la hipótesis precedente, cuando para desempeñar tal administración sea menester demandar o responder en juicio, gozará el albacea de la representación dispuesta en la última parte de la norma comentada.

c) Finalmente, para sostener la validez del testamento en el juicio de impugnación que se promueva, obligación que les compete de conformidad con el inciso 10 del

artículo 78º ya citado. Se entiende que, cuando se promueva juicio destinado a impugnar la validez del testamento otorgado por el causante, su albacea deberá responder en el mismo en ejercicio de la facultad de representación que, para la situación, le confiere expresamente la parte final del artículo 788” (p. 338).

2.2.13. Carácter personal del albacea

El Código Civil de 1984 señala en su artículo 789º señala lo siguiente: El albaceazgo es indelegable; pero pueden ejercerse en casos justificados algunas funciones mediante representantes, bajo las órdenes y responsabilidad del albacea.

Al respecto Jara (2009) citando a Lanatta (1981) señala que: “No se admite en nuestro derecho, que el albacea nombrado delegue sus funciones, aunque puede designar apoderado para ciertos actos específicos, así como también abogado, contador y los empleados que requiera para el cumplimiento de su función, si este así lo exige” (p. 297).

Muro y Rebaza (2010) señalan que:

Adviértase que los representantes que se designe jamás podrán ser considerados albaceas o ejecutores testamentarios, habida cuenta que se trata de un cargo indelegable, debiendo entenderse que obran bajo las órdenes y responsabilidad del albacea. En este sentido, la responsabilidad en que pudiera incurrir el representante deberá regirse por lo dispuesto por el artículo 1981º del Código Civil, referido la responsabilidad vicaria entre representante y representado. (p. 340)

Muro y Rebaza (2010) realizan una crítica respecto a los casos justificados para nombrar representantes a cargo del albacea:

(...) cabría preguntarse qué ocurriría si la designación de un representante es manifiestamente injustificada. De ser el caso, nuestro ordenamiento no ha previsto que el albacea o executor testamentario sufra algún tipo de sanción o amonestación,

máxime si tenemos en cuenta que, de acuerdo al dispositivo bajo análisis, el albacea responde por los actos del representante designado. A ello se suma el fuerte ingrediente subjetivo que presenta el carácter “justificado” de la designación de un representante, el cual, por lo demás, será determinado por el propio albacea de acuerdo a su libre albedrío” (p. 342), esta crítica tiene su razón cuando el albacea aprovechándose de su posición pueda nombrar injustificadamente representantes que ejecutarían el testamento, haciendo del albacea un personaje formal y a los representantes los verdaderos ejecutores, por lo que se desnaturalizaría la institución.

Ante ello, Muro y Rebaza (2010) emiten una propuesta interesante que podría solucionar el vacío de la norma, ante un posible aprovechamiento de nombrar representantes de manera injustificada.

La solución al problema anotado podría encontrarse en limitar el criterio discrecional del albacea mediante el establecimiento de parámetros para el nombramiento de representantes. En primer lugar, el nombramiento de representantes deberá estar expresamente autorizado por el testador. Caso contrario, el albacea se encuentra prohibido de hacerlo, bajo responsabilidad. Asimismo, una vez otorgada dicha autorización quedará a criterio del testador si otorga libre discrecionalidad al albacea sobre las circunstancias en que puede nombrar representantes, o si limita dicha discrecionalidad mediante el establecimiento de parámetros. De este modo se consigue que el límite que el testador establezca a esta facultad resulte vinculante para el albacea, a diferencia del parámetro que ha pretendido aplicar la norma bajo análisis, el cual no reviste mayor vinculatoriedad, debido a que, conforme hemos determinado, el carácter justificado de la designación queda a criterio del propio albacea. (p. 342)

Finalmente, puede advertirse sobre el tema de la responsabilidad del albacea en casos del nombramiento de representantes, en la doctrina se discute que si el albacea es responsable por los nombramientos realizados por indicaciones del testador, al respecto consideramos que no es responsable por actos que no causo, pero en los otros casos es responsable enteramente, al respecto Muro y Rebaza (2010) señalan que, “no existe justificación para que el albacea asuma la responsabilidad por los actos de un representante que ha sido designado siguiendo las órdenes del testador, cuyo incumplimiento le habría generado responsabilidad. Se trata en buena cuenta de un riesgo que el testador voluntariamente asume y cuyo desenlace no resulta imputable al albacea, salvo disposición en contrario” (p. 432).

2.2.14. Posesión de bienes por el albacea

El Código Civil de 1984 señala en su artículo 790° señala lo siguiente: “Si el testador no instituye herederos, sino solamente legatarios, la posesión de los bienes hereditarios corresponde al albacea, hasta que sean pagadas las deudas de la herencia y los legados”.

El artículo 790° del Código Civil nos señala que cuando haya solamente legatarios, la posesión de los bienes estarán a cargo del albacea, sin embargo, dicha posesión en la realidad no es tan fácil de obtener, más cuando el en Perú hay mucha informalidad de los predios, Sánchez (2010) advierte esa situación al señalar lo siguiente:

Es oportuno mencionar que si bien el artículo comentado faculta al albacea a tomar posesión de los bienes hereditarios, esto no es algo tan sencillo en muchos casos, en razón de que los bienes pueden encontrarse en posesión de terceras personas que se resisten a entregar los mismos. Por ello, el albacea se encuentra facultado para iniciar cualquier acción judicial o extrajudicial orientada a lograr la posesión de los bienes hereditarios, de conformidad con lo dispuesto en el inciso 2 del artículo 787° del

Código Civil que dispone que: “son obligaciones del albacea: ejercitar las acciones judiciales y extrajudiciales para la seguridad de los bienes hereditarios. (p. 435)

2.2.15. Actos de conservación del albacea

El Código Civil de 1984 señala en su artículo 791º señala lo siguiente: “Los herederos o legatarios pueden pedir al albacea la adopción de medidas necesarias para mantener la indemnidad de los bienes hereditarios”.

Sánchez (2010) señala que; “la norma otorga la facultad de pedir las medidas pro indemnidad a los herederos y legatarios en general, sin precisar qué tal solicitud deba ser planteada en forma individual o conjunta. A falta de precisión es de suponer que cualquier heredero o legatario puede por su sola cuenta realizar tal pedido al albacea, toda vez que ello redundará en beneficio de todos, lo que no ocurriría si se exigiera iniciativa de todos juntos” (p. 436).

Por otra parte, Sánchez (2010) se hace la siguiente interrogante: “¿qué sucede si la mayoría considera que no es necesaria la adopción de alguna medida y esto originaría la pérdida o daño de los bienes hereditarios?”, al respecto se debe tomar en consideración que deben tener responsabilidad todos los herederos y legatarios que votaron por no adoptar la medida y los que no lo hicieron deben dejar constancia de tal circunstancia, otra forma sería acudir al juez para reclamar la responsabilidad de los que decidieron no adoptar las medidas necesarias para mantener la indemnidad de los bienes. Está de por si es una facultad necesaria de los herederos y legatarios del testador, en ese sentido la norma es buena, amen que protege la correcta administración de los bienes.

2.2.16. Nombramiento judicial del albacea

El Código Civil de 1984 señala en su artículo 792º señala lo siguiente: “si el testador no hubiera designado albacea o si el nombrado no puede o no quiere desempeñar el cargo, sus atribuciones serán ejercitadas por los herederos, y si no están de acuerdo,

deberán pedir al juez el nombramiento de albacea dativo". La norma en comentario se pone en un supuesto de hecho, en el que se nombra a un albacea dativo a falta de uno encargado en el testamento y el desacuerdo de los herederos; por otra parte, el albacea dativo se origina por la decisión del juez; este tipo de albacea ayuda a reorganizar y hacer cumplir las disposiciones testamentarias.

Al respecto Godenzi (2010) señala que:

La norma materia de análisis supone la concurrencia de tres situaciones distintas:

a) En primer lugar, cuando el testador no hubiese nombrado albacea, amparando su decisión en que dicho nombramiento es un acto libre, voluntario y facultativo del testador. b) En segundo lugar, cuando el albacea designado por el testador no puede aceptar el cargo, pues podría estar inmerso dentro de las causales de impedimento establecidas en el artículo 783° del Código Civil, o simplemente carecer de capacidad legal de ejercicio. c) En tercer lugar, cuando el albacea nombrado no quiere desempeñar el cargo encomendado, en cuyo caso podrá excusarse antes de aceptarlo, pues si lo hubiera aceptado no podría renunciar, salvo que exista una causa que lo justifique a criterio del juez. (p. 349)

2.2.17. Remuneración del albacea

Por otra parte, del artículo 793° del Código Civil de 1984 señala que: *"El cargo de albacea es remunerado, salvo que el testador disponga su gratuidad. La remuneración no será mayor del cuatro por ciento de la masa líquida. En defecto de la determinación de la remuneración por el testador, lo hará el juez, quien también señalará la del albacea dativo"*.

En principio la remuneración del albacea está regulado en el Código Civil con la finalidad no crear alguna duda de su contraprestación y el esfuerzo de tiempo que invierte

en ejecutar la masa hereditaria, el mismo código señala como regla que el albaceazgo es remunerado; así

Malpartida (2010) señala que:

Ahora bien, el artículo 793° señala como regla que el cargo de albacea es remunerado, sin embargo, a la voluntad del testador para que según el caso disponga su gratuidad. Se entiende que el establecimiento de la gratuidad debe ser expresa, pues en el caso de que no se haya hecho mayor referencia al pago, se toma como remunerado y se aplica lo dispuesto en el último párrafo de este artículo, cuando se prescribe que en defecto de la determinación de la remuneración por el testador lo hará el juez. (p. 440);

Asimismo, nada impide que se presente un albaceazgo gratuito, cuando el albacea renuncie a su remuneración.

Por otra parte, Malpartida (2010) advierte una problemática en relación a la remuneración del albacea al señalar que:

Un problema fundamental es cómo establecer el monto de la remuneración del albacea. El artículo en comentario establece que la remuneración no será mayor al cuatro por ciento de la masa líquida. Al respecto se ha criticado esta parte debido que se ha restringido la facultad del testador, señalando la ley un porcentaje máximo, pudiendo darse el caso de que no sea compensado el trabajo del albacea. Igualmente se critica que el porcentaje se refiera a la masa líquida, no existiendo un solo sentido atribuido a dicho término. (...) masa líquida puede ser el valor de todos los bienes menos el de todos los pasivos, es decir el haber neto; como aquella directamente consistente en dinero; como el valor de los activos solamente. (p. 441)

Esta problemática genera una incertidumbre al no saber a qué se refiere el legislador con el término masa líquida, por ello se necesita una aclaración del término, para este trabajo de investigación se interpretará como masa líquida el valor de la masa hereditaria restado todos los pasivos.

2.2.18. Rendición de cuentas del albacea

El artículo 794° del Código Civil de 1984 señala que: *“Aunque el testador le hubiera eximido de este deber, dentro de los sesenta días de terminado el albaceazgo, el albacea debe presentar a los sucesores un informe escrito de su gestión y, de ser el caso, las cuentas correspondientes, con los documentos del caso u ofreciendo otro medio probatorio. Las cuentas no requieren la observancia de formalidad especial en cuanto a su contenido, siempre que figure una relación ordenada de ingresos y gastos.*

También cumplirá este deber durante el ejercicio del cargo, con frecuencia no inferior a seis meses, cuando lo ordene el juez civil a pedido de cualquier sucesor. La solicitud se tramita como proceso no contencioso,

El informe y las cuentas se entienden aprobados si dentro del plazo de caducidad de sesenta días de presentados no se solicita judicialmente su desaprobación, como proceso de conocimiento.

Las reglas contenidas en este artículo son de aplicación supletoria a todos los demás casos en los que exista deber legal o convencional de presentar cuentas de ingresos y gastos o informes de gestión”.

En principio el CC señala la obligación de rendir cuentas finalizado el albaceazgo, este deber no puede dejarse en manos de la autonomía de la voluntad del testador, en el sentido de que, aunque el testador haya eximido al albacea de presentar el informe, este deberá hacerlo. Así mismo, este informe se presentará dentro de los 60 días de terminado

el albaceazgo, en el cual se consignará la gestión y, de ser el caso, las cuentas correspondientes haciendo ver una relación ordenada entre ingresos y gastos.

Lohmann (1998) (citado por Malpartida 2010) señala que; “para cuando nada se haya dispuesto por el testador o por una orden judicial, reitero que las cuentas pueden presentarse de cualquier forma, siempre que del examen de las mismas pueda razonablemente seguirse su orden y secuencia, identificarse los conceptos y las partidas de ingresos y gastos, créditos y débitos, con sus cantidades respectivas y llegarse a una conclusión sobre el saldo acreedor o deudor. Las cuentas que en general habla nuestra legislación, son cuentas en el sentido elemental y ordinario del vocablo, sin sofisticaciones contables” (p. 443).

Para Malpartida (2010) “La obligación de presentar el informe y las cuentas por parte del albacea no solo surgen con la terminación del albaceazgo -como se establece en el primer párrafo del artículo 794° -. Esta obligación puede surgir también durante el ejercicio mismo del cargo, ante la solicitud tramitada por cualquier sucesor como proceso no contencioso, y consecuentemente ordenada por el juez civil. Se establece, asimismo, un plazo de caducidad de sesenta días desde que fueron presentados el informe y las cuentas, para solicitar judicialmente su desaprobación, mediante el proceso de conocimiento. Transcurrido dicho plazo se entienden aprobados ambos. Finalmente, las reglas que contiene son de aplicación supletoria a otros casos de presentación de informes de gestión y de cuentas de ingresos y gastos, por deber legal o convencional, aprovechando la oportunidad para otorgar una referencia legislativa a dichas situaciones similares, que se estableció solo con el Código Procesal Civil” (p. 444).

2.2.19. Remoción del albacea

El artículo 795° del Código Civil de 1984 señala lo siguiente: “*Puede solicitarse, como proceso sumarísimo, la remoción del albacea que no ha empezado la facción de*

inventarios dentro de los noventa días de la muerte del testador, o de protocolizado el testamento, o de su nombramiento judicial, lo que corresponda, o dentro de los treinta días de haber sido requerido notarialmente con tal objeto por los sucesores.

Malpartida (2010) señala que; “se ha considerado en la versión modificada del artículo que se podrá solicitar la remoción del albacea que no ha empezado la facción de inventarios no solo dentro de los noventa días contados desde la muerte del testador o dentro de los treinta días de haber sido requerido para ello -como se determinó en la versión original- sino que además se ha considerado, dentro de los noventa días de protocolizado el testamento o del nombramiento judicial del albacea” (p. 451).

Asimismo, Malpartida (2010) “resalta que el artículo en comento, luego de la modificación introducida por el Código Procesal Civil, no presenta dudas en su interpretación. Así, se ha descartado la automaticidad en la remoción del cargo de albacea, aclarándose que es necesaria una solicitud como proceso sumarísimo. Igualmente se han considerado diversas situaciones para el inicio del plazo para iniciar la facción de inventarios, como la muerte del testador o de protocolizado el testamento o de su nombramiento judicial o de haber sido requerido notarialmente para tal objeto por los sucesores” (p. 352). Sin embargo, se aprecia en la actualidad que la judicialización no es una buena técnica para hacer valer los derechos, ya que, el tiempo es lato, por ello se tiene que buscar medios alternativos de solución para dar agilidad a la ejecución de los bienes dejados por el testador, y más aún cuando se trata del albacea, por ello en la presente investigación se tratará discutir si la solución dada en el Código Civil es la adecuada.

2.2.20. Causales de extinción del cargo del albacea

El artículo 796° del Código Civil de 1984 señala lo siguiente: “*El cargo de albacea termina:*

- 1.- *Por haber transcurrido dos años desde su aceptación, salvo el mayor plazo que señale el testador, o que conceda el juez con acuerdo de la mayoría de los herederos.*
- 2.- *Por haber concluido sus funciones.*
- 3.- *Por renuncia con aprobación judicial.*
- 4.- *Por incapacidad legal o física que impida el desempeño de la función.*
- 5.- *Por remoción judicial, a petición de parte debidamente fundamentada.*
- 6.- *Por muerte, desaparición o declaración de ausencia.”*

Cornejo (2010) señala varios supuestos para extinción del cargo de albacea; “el artículo 796° el Código sustantivo contempla ocho situaciones fácticas que causan la terminación del cargo de albacea, a saber; el *transcurso de dos años desde la aceptación del cargo, la conclusión de funciones; la renuncia con aprobación judicial; la incapacidad física o legal que impida el desempeño de la función; la remoción judicial a petición de parte debidamente fundamentada; la muerte de la persona que venía desempeñando el cargo; su desaparición; o la declaración de su ausencia*” (p. 459). Estos supuestos pueden verse de tal manera que puedan posibilitan la dinamicidad de sacar al albacea ante un supuesto descrito en la norma.

2.2.21. Exigibilidad de cumplimiento de la voluntad del testador albacea

El artículo 797° del Código Civil de 1984 señala lo siguiente: “El albacea está facultado durante el ejercicio de su cargo y en cualquier tiempo después de haberlo ejercido, para exigir que se cumpla la voluntad del testador. Carece de esta facultad el que cesó por renuncia o por haber sido removido del cargo”.

Cornejo (2010) comenta el artículo señalando lo siguiente:

“Durante el ejercicio del cargo y en cualquier tiempo después de haberlo ejercido, el albacea está facultado para exigir que se cumpla la voluntad del testador. Carece de esta facultad la persona que haya cesado en el cargo por renuncia o por remoción. Esta norma pone en evidencia, una vez más, la importancia que tiene el cumplimiento de la voluntad del testador. Sin embargo, es necesario efectuar una precisión. La normatividad relativa a la figura del albacea se orienta -como corresponde a la naturaleza y fines de la institución- al cumplimiento de las disposiciones de última voluntad del testador. No obstante, la norma en comentario únicamente reconoce al albacea la facultad para exigir que se cumpla la voluntad del testador, tanto durante el ejercicio de su cargo como en cualquier tiempo después de haberlo ejercido. En su parte final, este artículo limita esta facultad, privando de ella al albacea que cesó por renuncia o por haber sido removido del cargo. Se entiende esta carencia referida, obviamente, al tiempo después de haber ejercido el albaceazgo. Durante su ejercicio, es imposible prever -en el caso concreto- que dicho cargo va a terminar por renuncia o por remoción de su titular” (p. 599).

2.3. Definición conceptual

- 1. Albacea.** - “los ejecutores testamentarios son aquellas personas a quienes el testador da el cargo de hacer ejecutar sus disposiciones. EL albacea es un simple administrador de los bienes del causante no es un heredero ni puede modificar los derechos de los herederos conferidos en el testamento”. Suarez (1989; p. 362).
- 2. Sucesión testamentaria.** - Es aquella que se produce por testamento, siendo así, el otorgamiento de un testamento constituye un acto jurídico de última voluntad, por el que una persona dispone de sus bienes patrimoniales y otros asuntos que le atañen, para después de su muerte. Miranda (1996 p. 123).

3. **Disposiciones testamentarias.** - Una persona puede disponer de sus bienes, total o parcialmente, para después de su muerte, y ordenar su propia sucesión dentro de los límites de la ley y con las formalidades que esta señala. (Artículo 686º del Código Civil, Decreto Legislativo N° 295 del 25 de julio de 1984)
4. **Testamento.** - Declaración de última voluntad, y más precisamente acto de disposición de bienes para cuando el otorgante haya fallecido. No es necesario que las disposiciones contengan aspectos patrimoniales (Aguilar 2014 p. 303).
5. **Herederero.** - Es el sujeto de derecho que no se encuentra en ninguna causal de indignidad ni desheredación. (Libro IV del Código Civil, Decreto Legislativo N° 295 del 25 de julio de 1984).
6. **Código Civil de 1984.** - Es un conjunto ordenado de normas que regulan las relaciones particulares de los sujetos de derecho.
7. **Eficacia.** - Capacidad de lograr el efecto que se desea o se espera (Diccionario de la RAE <http://dle.rae.es/?id=EPQzi07>)
8. **Eficiencia.** - Capacidad de disponer de alguien o de algo para conseguir un efecto determinado. (Diccionario de la RAE <http://dle.rae.es/?id=EPVwpUD>)

Capítulo III

Metodología

3.1. Unidades temáticas y su caracterización

La presente investigación estudia la unidad temática denominada **“Análisis de la regulación del albaceazgo en el Código Civil peruano de 1984, como instrumento para el cumplimiento de las disposiciones testamentarias”** – por cuanto en la actualidad la poca utilización de la institución hace presumir su desvaloración en la sucesión testamentaria; asimismo, a los largo de los últimos años la doctrina ha realizado críticas a la institución del albacea, proponiendo reformas a los artículos del Código Civil; por ello, la formulación de la unidad temática parte de una problemática sustancial de la realidad.

Sandoval (1996) señala sobre las unidades temáticas en una investigación cualitativa; (...) Una gran diferencia que se plantea entre las alternativas de investigación cualitativas y las de orden cuantitativo tiene que ver con el punto de partida de la investigación. Se hace la oposición entre lo que son problemáticas formales y problemáticas sustantivas, correspondiendo a la investigación cualitativa las segundas. Se entiende por problemática sustantiva aquella que emerge del análisis concreto de un sector de la realidad social o cultural tal cual ella se manifiesta en la práctica y no a partir de conceptualizaciones previas realizadas desde alguna de las disciplinas ocupadas del estudio de lo humano. En tal sentido, la selección de los tópicos de investigación y la conceptualización de estos sólo puede hacerse a través

del contacto directo con una manifestación concreta de una realidad humana, social o cultural. (p. 115)

Por ello, el presente estudio toma como unidad temática, el contexto de la regulación del albacea en el CC de 1984.

Con referencia a la caracterización en una investigación cualitativa señala Sandoval (1996) que:

(...) un elemento importante que se debe tener en cuenta es el que tiene que ver con la naturaleza de la pregunta de investigación. En el marco de la investigación cualitativa son más pertinentes las preguntas por lo subjetivo, lo cultural, el proceso social o el significado individual y colectivo de realidades de diferente naturaleza. Todas estas preguntas tienen como eje la indagación desde la lógica interna de los fenómenos y realidades analizadas. Para lo cual, el investigador requiere adoptar un pensamiento orientado más hacia el descubrimiento que hacia la comprobación (p. 116).

Por ello en la presente investigación la caracterización se realizó con base a definiciones de las unidades de análisis que resultaron en proporcionar indicadores que contienen el aspecto conceptual vista desde la regulación del Código Civil y la doctrina, y que tienen como finalidad entender la problemática planteada.

Asimismo, el desarrollo de la categorización es fundamental para la culminación del trabajo de campo, al respecto Sandoval (1996) señala “el desarrollo del sistema categorial es el primer paso para la estructuración del análisis tras la culminación parcial o total del trabajo de campo. Este se desarrolla en tres grandes fases o etapas: descriptiva, relacional y selectiva” (p.157).

Según Sandoval (1996) citando a Miles y Huberman, señala que la teorización es el

(...) “proceso del análisis cualitativo conduce a un movimiento progresivo desde los dominios de lo empírico hacia un plano más conceptual. Esto se traduce, por ejemplo, en la transición desde las metáforas y sus interrelaciones, hacia los constructos, y desde allí, hacia las teorías” (p. 157).

Por lo que de acuerdo con lo argumentado en esta parte se considera el siguiente cuadro:

Tabla N° 01 Cuadro de análisis unidades temáticas, indicadores y análisis de unidad

UNIDAD TEMÁTICA	ALBACEA TESTAMENTARIO	INDICADORES	CÓDIGO
LA REGULACIÓN DEL ALBACEA EN EL LIBRO IV DEL CÓDIGO CIVIL	ALBACEA TESTAMENTARIO	Se faculta al testador para encomendar a una o varias personas quienes se les denomina albaceas o ejecutores testamentarios.	CGR-RAF 1.1
		Los albaceas harán cumplir las disposiciones de última voluntad del testador.	CGR-PFS 1.2
	LIBRO IV DEL CÓDIGO CIVIL REFERIDO AL DERECHO DE SUCESIONES	El libro IV del Código Civil regula el derecho de sucesiones.	IP-PD 2.1
		Dentro del libro IV del Código Civil, en el título VIII existe 20 artículos dedicados al albacea.	IP-PFS 2.2

Fuente y elaboración: del investigador

3.2. Tipo de investigación

Teoría Fundamentada. Según Strauss (1987) La teoría fundamentada es un método de investigación en el que la teoría emerge desde los datos, asimismo, utiliza una serie de

procedimientos que, a través de la inducción genera una teoría explicativa de un determinado fenómeno estudiado, en ese sentido la presente investigación encaja en esta teoría fundamentada, puesto que se analizarán los artículos referidos al albacea que están establecidos en el Código Civil.

Por otra parte, Strauss y Corbin (1990) mencionan que la teoría fundamentada puede ser utilizada para un mejor entendimiento de un fenómeno ya estudiado y así poder profundizar en él, haciéndonos entender que este tipo de teoría nos permite ser creadores de teorías, los cuales son el resultado de un análisis ordenado de un conjunto de datos u/o información.

3.3. Población, muestra y unidad de análisis

a. Población

De acuerdo con Córdova (2003), “se domina población a un conjunto de elementos que contienen una o más características observables de naturaleza cuantitativa o cualitativa que se pueden medir en ellas” (p.2), para la siguiente investigación cualitativa la población es conformada por todos los testamentos realizados por los testadores.

b. Muestra

En el proceso cualitativo, de acuerdo a Hernández, Fernández y Baptista (2010) la muestra “es un grupo de personas, eventos, sucesos, comunidades, etc., sobre el cual se habrán de recolectar los datos, sin que necesariamente sea representativo del universo o población que se estudia” (p.394), con ello se desprende que la muestra contiene a grupo definido de la población del que se estudiara directamente, asimismo en la presente investigación la muestra está conformada por los testamentos en la se utiliza la institución del albaceazgo.

a. Unidad de análisis

La unidad de análisis de la presente investigación tiene un rasgo denominado significado, de acuerdo con Hernández, Fernández y Baptista (2010):

(...) “Son los referentes lingüísticos que utilizan los actores humanos para aludir a la vida social como definiciones, ideologías o estereotipos. Los significados van más allá de la conducta y se describen, interpretan y justifican. Los significados compartidos por un grupo son reglas y normas. Sin embargo, otros significados pueden ser confusos o poco articulados para serlo; pero ello, en sí mismo, es información relevante para el analista cualitativo” (p.409).

3.4. Escenario y sujetos de estudio

a. Descripción de escenario de estudio

La presente investigación fue desarrollada en la provincia de Huancayo, específicamente en las más importantes notarias, en donde se entrevistó a los notarios. Además, la investigación se desarrolló en la Universidad Continental por cuanto la asesora de tesis realizada por un docente de la misma casa de estudios, esta se materializó en las reuniones para el encausamiento de la presente investigación.

b. Caracterización de los sujetos

1. **El investigador:** Jesús Johnny Calderón Fernández y bachiller en derecho de la Universidad Continental
2. **Especialista I:** Notario – Abogado, Ciro Gálvez Herrera.
3. **Especialista II:** Notario – Abogado, Víctor Rojas Pozo.
4. **Especialista III:** Notario – Abogado – Contador, Marcial Ojeda Sánchez.

3.5. Técnicas e instrumentos de producción de información

En la presente investigación se utilizarán; la entrevista y encuesta como técnicas de producción de información; y los instrumentos; guion de entrevista, y el cuestionario para el desarrollo apropiado de la información.

- **La entrevista**, es una técnica de interacción con la finalidad de tener contacto directo de modo verbal con los objetos y sujetos de investigación; Hernández, Fernández y Baptista (2010) “la definen como una reunión para conversar e intercambiar información entre una persona (el entrevistador) y otra (el entrevistado) u otras (entrevistados)” (p.418); por ello en la investigación se utilizó la entrevista a expertos, utilizando como instrumento **el guion de entrevista a expertos en derecho**, con la finalidad profundizar y dar nuevas expectativas a la investigación, asimismo se utilizó las entrevistas estructuradas y semi-estructuradas.
- **La encuesta**, es una técnica de recolección de datos que busca determinar datos de información relevante, así Rodríguez, Gil y García (1999) señala que “la encuesta es una técnica de recolección de datos puede prestar un importante servicio en la investigación cualitativa. Pero para ello es necesario que en su elaboración y administración se respeten algunas exigencias fundamentales” (p.188), por otro lado, señala Fox (1980) (citado por Rodríguez, Gil y García 1999), “no hay ningún aspecto del cuestionario que sea más decisivo que el de la selección y preparación de los modelos de respuesta” (p.189). Ante ello en la presente investigación se determinó realizar un cuestionario al investigador para contrastar la información, realizando preguntas, para ello se utilizó el instrumento **cuestionario al investigador**.

3.6. Credibilidad

En la presente investigación se utiliza la triangulación como método de recolección y organización de los datos, esta triangulación se debe realizar con todas las fuentes de información para determinar las conclusiones, al respecto Hernández, Fernández y Baptista (2010) señala, “En la indagación cualitativa poseemos una mayor riqueza, amplitud y profundidad en los datos, si éstos provienen de diferentes actores del proceso, de distintas fuentes y al utilizar una mayor variedad de formas de recolección de los datos” (p.439). Para ello se utiliza la triangulación de tipo múltiple, ya que se adecua mejor al proceso investigativo de la presente investigación, por considerar.

Capítulo IV

Recopilación y Análisis de Información

4.1. Transcripción de los datos

4.1.1. Resultado de investigador Jesús Johnny Calderón Fernández

Tabla N° 02 Cuestionario del investigador

Categoría de Análisis	Caracterización	Código	Resultado
1. ALBACEA TESTAMENTARIO	1.1 El testador tiene la facultad para nombrar a uno o varios albaceas	CIJJCF1.1.	Según el artículo 778° del Código Civil el testador o de cujus puede encomendar uno o varios ejecutores testamentarios para hacer cumplir las disposiciones testamentarias, esta facultad nace de la libre voluntad que tiene el testador de nombrar albaceas.
	1.2 los albaceas tienen la función de hacer cumplir la última voluntad del testador	CIJJCF1.2.	La función del albacea es realizar actividades para hacer cumplir las disposiciones dejadas por el difunto, además tiene que ser una actividad que reduzca obstáculos al momento de ejecutar las disposiciones testamentarias, debe cumplirse de manera adecuada y eficiente con los mandamientos de última voluntad del testador.
2. LIBRO IV DEL CÓDIGO CIVIL	2.1 El libro IV del Código Civil, referido al derecho de sucesiones; tiene instituciones que se encuentran en desuso	CIJJCF2.1.	En la actualidad el uso del testamento no es practicada por la sociedad, en consecuencia, sus instituciones tampoco son utilizadas con frecuencia, y más aún la figura del albacea tiene un uso casi nulo por parte de los testadores, por ello, se debería reformular dicha institución.

2.2 El título VIII del libro IV del Código Civil dedicados al albacea, tiene 20 artículos, que no incentivan su utilización para los testadores	CIJJCF2.2.	Los 20 artículos que regulan la figura del albacea no incentivan a los testadores y posibles ejecutores testamentarios a utilizarlo, de tal manera que utilizarlo (el beneficio) es más riesgoso, de tal suerte que se debería reformular algunas consideraciones sobre la figura del albacea.
2.3 Se puede hacer algo con la institución del albacea para su mejor utilización.	CIJJCF2.3.	Se tiene que reformular la institución del albacea con base al incentivo que pueda generar su utilización por parte del testador, esto quiere decir que el cambio de paradigma tendría que ser regulado en el Código Civil y regular su funcionamiento de manera más adecuada.
2.4 La institución del albacea tiene que salir de la regulación del libro IV del Código Civil	CIJJCF2.4.	Es evidente que la utilización del albacea es una buena herramienta para hacer efectivo las disposiciones del testador, por ello, no debería salir de la regulación del Código Civil, por cuanto, lo único que esta herrado es el modo de regularlo, y no la institución en sí.

Fuente: Cuestionario al investigador, elaborado por el investigador

4.1.2. Resultado de entrevistas a los expertos

Tabla N° 03 Resultado de entrevista al experto Marcial Ojeda Sánchez

Categoría de Análisis	Caracterización	Código	Resultado
1. ALBACEA TESTAMENTARIO	1.1 El testador tiene la facultad para nombrar a uno o varios albaceas	EEMOS1.1.	La designación del albacea es la voluntad del testador, el testador puede designar una o varias personas quienes puedan ejercer el cargo, estas también pueden ser personas naturales o jurídicas, y su actuación puede ser de forma mancomunada, individual, y se según al orden de nombramiento.
	1.2 los albaceas tienen la función de hacer cumplir la última voluntad del testador	EEMOS1.2.	El albacea cumple la voluntad del testador, las funciones, las responsabilidades todo ello está señalado en la ley. Asimismo, hay que verificar la naturaleza jurídica del albacea, por cuanto, sus disposiciones están reguladas en el Código Civil de forma autónoma.

2. LIBRO IV DEL CÓDIGO CIVIL	2.1 El libro IV del Código Civil, referido al derecho de sucesiones; tiene instituciones que se encuentran en desuso	EEMOS2.1.	El problema del desuso está referido a que cuando un testador redacta su testamento hay un desconocimiento de la figura del albacea, asimismo hay tres tipos de albaceas, el legal, el dativo y el testamentario.
	2.2 El título VIII del libro IV del Código Civil dedicados al albacea, tiene 20 artículos, que no incentivan su utilización para los testadores	EEMOS2.2.	Son muy poco utilizados, por cuanto, no se conoce su naturaleza jurídica ni las atribuciones ni las facultades que ejercen los albaceas.
	2.3 Se puede hacer algo con la institución del albacea para su mejor utilización.	EEMOS2.3.	No solamente hay que pensar en la institución del albacea sino hay que pensar en qué medida puede ser favorable en la utilización de los diferentes tipos de testamento. Asimismo, el albacea tiene que ser una persona de entera confianza del testador.
	2.4 La institución del albacea tiene que salir de la regulación del libro IV del Código Civil	EEMOS2.4.	No tiene que salir.

Fuente: Guion de entrevista, elaborado por el investigador.

Tabla N° 04 Resultado de entrevista al experto Rojas Pozo Víctor

Categoría de Análisis	Caracterización	Código	Resultado
1. ALBACEA TESTAMENTARIO	1.1 El testador tiene la facultad para nombrar a uno o varios albaceas	EEVRP1.1.	La utilización del albacea es necesario, más no obligatorio, asimismo esta persona tiene que tener solvencia moral a efectos que pueda ejecutar de manera correcta y transparente la voluntad testamentaria, especialmente cuando la masa hereditaria está constituida por muchos bienes, de acciones empresariales o de otros, donde se requiera de una persona que ponga orden en la disposición testamentaria, y no es obligatorio cuando la masa hereditaria es mínima ya que su ejecución no es muy compleja.

	<p>1.2 los albaceas tienen la función de hacer cumplir la última voluntad del testador</p>	<p>EEVRP1.2.</p>	<p>El testamento significa un acto jurídico unilateral solemne y protocolar donde el ser humano define como quedan su patrimonio después de su muerte consecuentemente ese acto volitivo voluntario del ser humano debe ser atendido y ejecutado conforme a su voluntad, consecuentemente es necesario un albacea cuando la masa hereditaria tiene complejidades.</p>
	<p>2.1 El libro IV del Código Civil, referido al derecho de sucesiones; tiene instituciones que se encuentran en desuso</p>	<p>EEVRP2.1.</p>	<p>Las disposiciones respecto al albacea son bondadosas, y sirven para la mejor ejecución de la voluntad testamentaria, más bien habría que aumentar algunos conceptos más.</p>
	<p>2.2 El título VIII del libro IV del Código Civil dedicados al albacea, tiene 20 artículos, que no incentivan su utilización para los testadores</p>	<p>EEVRP2.2.</p>	<p>Las normas tienen que asociarse con otros criterios como el social, familiar, personal, patrimonial, necesariamente, y así tener un entendimiento cabal del Código Civil.</p>
<p>2.</p>	<p>2.3 Se puede hacer algo con la institución del albacea para su mejor utilización.</p>	<p>EEVRP2.3.</p>	<p>El profesional en derecho en las oportunidades que tenga, que asesorar asuntos de carácter familiar o sucesorio, haga entender bien las bondades del albaceazgo a sus clientes.</p>
	<p>2.4 La institución del albacea tiene que salir de la regulación del libro IV del Código Civil</p>	<p>EEVRP2.4.</p>	<p>De ninguna manera, porque es muy necesario dentro de lo que significa el testamento su ejecución y su administración después de la muerte del testador.</p>

Fuente: Guion de entrevista, elaborado por el investigador.

Tabla N° 05 Resultado de entrevista al experto Ciro Gálvez Herrera

Categoría de Análisis	Caracterización	Código	Resultado
1. ALBACEA TESTAMENTARIO	1.1 El testador tiene la facultad para nombrar a uno o varios albaceas	EECGH1.1.	Lo recomendable es que nombren uno o más albaceas ya que uno solo puede fallar o no cumplir, por ello si hay dos, tres o cuatro hay más garantía para que la sucesión se ejecute.
	1.2 Los albaceas tienen la función de hacer cumplir la última voluntad del testador	EECGH1.2.	Antes de morir hay que dejar las cosas en orden, por ello cuando el testador haya fallecido hay que evitar el conflicto entre los herederos. Asimismo, cuando una persona muere sin hacer testamento, lo más probable es que los herederos comiencen a pelear y generan conflictos. Por ello el nombramiento del albacea es necesario, pero no obligatorio.
2. LIBRO IV DEL CÓDIGO CIVIL	2.1 El libro IV del Código Civil, referido al derecho de sucesiones; tiene instituciones que se encuentran en desuso	EECGH2.1.	Las instituciones no se encuentran en desuso, ya que hay mucho interés en los bienes de la herencia ya sea testamentaria o intestada.
	2.2 El título VIII del libro IV del Código Civil dedicados al albacea, tiene 20 artículos, que no incentivan su utilización para los testadores	EECGH2.2.	Hay muchos testadores que no saben que deben designar albacea, y en ese aspecto es bueno informar a la gente, ilustrar que es mejor nombrar albacea, pero el albacea tiene que ser una persona responsable, que no tenga malos antecedentes
	2.3 Se puede hacer algo con la institución del albacea para su mejor utilización.	EECGH2.3.	Haya más control sobre la función de los albaceas que el estado debe controlar un poco más porque también hay algunos albaceas deshonestos que pueden aprovechar del cargo para negociarlo hacer alguna cosa con los bienes que le encargó el fallecido. Además de nombrarse más albaceas no solamente uno.
	2.4 La institución del albacea tiene que salir de la regulación del	EECGH2.4.	No porque necesariamente el albacea está dentro del derecho sucesorio, no puede ir a otro lado porque no es precisamente un

libro IV del Código
Civil

apoderado nombrado para
representar a la persona mientras
está viva, el albacea funciona solo
cuando muere el testador.

Fuente: Guion de entrevista, elaborado por el investigador.

4.2. Análisis de información

4.2.1. Triangulación de entrevista a expertos

Tabla N° 06 Triangulación de Expertos

Categoría de Análisis	Caracterización	Experto1	Experto2	Experto3	Similitudes	Diferencias	Conclusiones de los expertos
1. ALBACEA TESTAMENTARIO	1.1 El testador tiene la facultad para nombrar a uno o varios albaceas	EEMOS 1.1.	EEVRP 1.1.	EECGH 1.1.	La designación del albacea nace de la voluntad del testador, es necesaria más no obligatoria. Puede designarse una o varias personas quienes puedan ejercer el cargo, estas también pueden ser personas naturales o jurídicas, y su actuación puede ser de forma mancomunada, individual, y se según al orden de nombramiento.	La persona del albacea tiene que tener calidad moral. Por otra parte, esta institución se utiliza cuando la masa hereditaria es compleja al momento de ejecutarla.	La designación del albacea lo realiza el testador, esta institución es necesaria, sin embargo, no es obligatoria; el testador puede nombrar varios albaceas que pueden ser personas naturales o jurídicas y su actuación puede ser en forma conjunta, específica o en orden a su nombramiento. De otro lugar la persona del albacea tiene que tener calidad moral, esta institución se utiliza con más frecuencia cuando la masa hereditaria es compleja al momento de su ejecución. Si se nombra albaceas o albacea, este debe cumplir fielmente las disposiciones testamentarias, asimismo para no confundir esta institución con otras su naturaleza es automática por cuanto el CÓDIGO CIVIL fija sus propias reglas. Por otra parte, uno de los beneficios de

2. Competencia de las Instituciones Públicas	1.2 los albaceas tienen la función de hacer cumplir la última voluntad del testador	EEMOS 1.2.	EEVRP 1.2.	EECGH 1.2.	<p>El albacea cumple la voluntad del testador, las funciones, las responsabilidades todo ello está señalado en la ley.</p> <p>El testamento al ser un acto volitivo tiene que ser ejecutado conforme a lo señalados en sus cláusulas, por ello es necesario la participación del albacea.</p>	<p>Se tiene que verificar la naturaleza jurídica del albacea, por cuanto es una institución autónoma con sus propias reglas señaladas en el Código Civil.</p> <p>Antes de morir hay que dejar las cosas en orden, para evitar el conflicto, por ello, es necesario la participación del albacea.</p>	<p>nombrar albacea es que esta evita y aparta los posibles conflictos que puedan surgir entre los beneficiarios de la herencia.</p>
	2.1 El libro IV del Código Civil, referido al derecho de sucesiones; tiene instituciones que se encuentran en desuso	EEMOS 2.1.	EEVRP 2.1.	EECGH 2.1.	<p>El problema del desuso está referido a que cuando un testador redacta su testamento hay un desconocimiento de la figura del albacea y sus tipos.</p>	<p>Los beneficios del albacea son bondadosos, hay que aumentar algunos conceptos más.</p> <p>No hay desuso, no hay información del albacea.</p>	<p>En cuanto a su utilización la consecuencia del desuso está relacionada al desconocimiento de las bondades, por otro lado, debería mejorar la regulación del albacea incrementando supuestos que la regulen.</p>
	2.2 El título VIII del libro IV del Código Civil dedicados al albacea, tiene 20 artículos, que no incentivan su utilización para los testadores	EEMOS 2.2.	EEVRP 2.2.	EECGH 2.2.	<p>La información de la figura del albacea a los testadores, además que tiene que ser una persona responsable y que no tenga malos antecedentes.</p>	<p>Las normas tienen que asociarse con otros criterios como los sociales, familiares, personales y patrimoniales para tener un entendimiento completo sobre el albacea.</p>	<p>El operador jurídico al momento de asesorar la realización de un testamento tiene que informar necesariamente los beneficios de un albacea, asimismo para tener un entendimiento completo del albacea se tiene que asociar diversos criterios como: sociales, familiares, personales y patrimoniales.</p>
	2.3 Se puede hacer algo con la institución del albacea para su mejor utilización.	EEMOS 2.3.	EEVRP 2.3.	EECGH 2.3.	<p>Se tiene que pensar al albacea en los distintos escenarios, este además tiene que ser una persona de entera confianza del testador.</p>	<p>Tiene que haber más control sobre las funciones del albacea, el estado debe implementar a una entidad para controlar a los albaceas.</p>	<p>Tiene que haber más control sobre las funciones del albacea, el estado debe implementar a una entidad para controlar a los albaceas.</p> <p>Es necesario dentro de lo que significa el testamento su ejecución y su administración después de la muerte del testador.</p>

2.4 La institución del albacea tiene que salir de la regulación del libro IV del Código Civil	EEMOS 2.4.	EEVRP 2.4.	EECGH 2.4.	El albacea es una entidad autónoma y necesario no podría salir de la ordenación civil.	Es necesario dentro de lo que significa el testamento su ejecución y su administración después de la muerte del testador.
APORTE DE EXPERTOS	<p>La designación del albacea es realizada por el testador; y su nombramiento se debe hacer mediante testamento, el albaceazgo no es obligatorio, pero es necesario, ya que sus beneficios son fructíferos para el cumplimiento fiel de las disposiciones testamentarias, además de evitar y apartar los posibles conflictos que puedan surgir entre los beneficiarios de la herencia; el testador puede nombrar varios ejecutores testamentarios ya sea como personas naturales o jurídicas y su actuación puede ser en forma conjunta, específica o en orden a su nombramiento. De otro lugar la persona del albacea tiene que tener calidad moral, ser responsable y no tener malos antecedentes, por otra parte, el albaceazgo se podría utilizar cuando la ejecución de la masa hereditaria es compleja. De otro lugar, no se debe confundir la institución del albacea con otras, por cuanto su naturaleza es automática, ello se verifica en el Código Civil al fijar sus propias reglas. En cuanto a su escasa utilización dentro de los testamentos ello se debe al desconocimiento de sus bondades. Ello nos lleva a propulsar esta institución dando una participación informativa de sus beneficios al operador jurídico (abogado, notario, juez, etc.); finalmente debe haber una mejor regulación de sus supuestos y un entendimiento completo del albaceazgo teniendo que asociarla con diversos criterios como: sociales, familiares, personales y patrimoniales; además de la implementación por parte del Estado de un órgano controlador de las actividades y funciones del albacea. Por último realizar una reforma normativa del articulado referido al albacea.</p>				

Fuente: triangulación de expertos, elaborado por el investigador

Capítulo V

Discusión

5.1. Discusión

La presente investigación tiene como objetivo general lo siguiente: “Determinar si la regulación del albaceazgo en el Código Civil peruano de 1984, es un instrumento eficaz y eficiente para el cumplimiento de las disposiciones testamentarias”; dicho objetivo permitió arribar a la siguiente conclusión: La designación del albacea es realizada por el testador; y su nombramiento se debe hacer mediante testamento, el albaceazgo no es obligatorio, pero es necesario, ya que sus beneficios son fructíferos para el cumplimiento fiel de las disposiciones testamentarias, además de evitar y apartar los posibles conflictos que puedan surgir entre los beneficiarios de la herencia. El testador puede nombrar varios ejecutores testamentarios, ya sea, como personas naturales o jurídicas y su actuación puede ser en forma conjunta, específica o en orden a su nombramiento. De otro lugar la persona del albacea tiene que tener calidad moral, ser responsable y no tener malos antecedentes, por otra parte, el albaceazgo se podría utilizar cuando la ejecución de la masa hereditaria es compleja; además, no se debe confundir la institución del albacea con otras, por cuanto, su naturaleza es autómata, ello se verifica en el Código Civil al fijar sus propias reglas. En cuanto a su escasa utilización dentro de los testamentos ello se debe al desconocimiento de sus bondades; eso nos lleva a propulsar esta institución, dando, una participación informativa de sus beneficios al operador jurídico

(abogado, notario, juez, etc.); finalmente debe haber una mejor regulación de sus supuestos regulados en el Código Civil y para ello debe entenderse al albaceazgo con diversos criterios sociales, familiares, personales y patrimoniales; además de la implementación por parte del Estado de un órgano de control de las actividades y funciones del albacea.

Asimismo, la investigación presente tiene como primer objetivo específico lo siguiente: “Determinar si la regulación del albaceazgo en el Código Civil peruano de 1984, es un instrumento eficaz para el cumplimiento de las disposiciones testamentarias”; dicho objetivo permitió arribar a la siguiente conclusión: La designación del albacea es realizada por el testador; y su nombramiento se debe hacer mediante testamento, el albaceazgo no es obligatorio, pero es necesario, ya que sus beneficios son fructíferos para el cumplimiento fiel de las disposiciones testamentarias.

Finalmente, la investigación presente tiene como segundo objetivo específico lo siguiente: “Determinar si la regulación del albaceazgo en el Código Civil peruano de 1984, es un instrumento eficiente para el cumplimiento de las disposiciones testamentarias”; dicho objetivo permitió arribar a la siguiente conclusión: para hacer del albacea una institución eficiente, se debe disponer la obligación del testador de nombrar a un albacea para hacer cumplir las disposiciones testamentarias, de esa forma evitar y apartar los posibles conflictos que puedan surgir entre los beneficiarios de la herencia. El testador puede nombrar varios ejecutores testamentarios ya sea como personas naturales o jurídicas y su actuación puede ser en forma conjunta, específica o en orden a su nombramiento. De otro lugar la persona del albacea tiene que tener calidad moral, ser responsable y no tener malos antecedentes, por otra parte, el albaceazgo se podría utilizar cuando la ejecución de la masa hereditaria es compleja. De otro lugar, no se debe confundir la institución del albacea con otras, por cuanto su

naturaleza es autómata, ello se verifica en el Código Civil al fijar sus propias reglas. En cuanto a su escasa utilización dentro de los testamentos ello se debe al desconocimiento de sus bondades. Ello nos lleva a propulsar esta institución dando una participación informativa de sus beneficios al operador jurídico (abogado, notario, juez, etc.); finalmente debe haber una mejor regulación de sus supuestos y un entendimiento completo del albaceazgo teniendo que asociarla con diversos criterios como: sociales, familiares, personales y patrimoniales; además de la implementación por parte del Estado de un órgano controlador de las actividades y funciones del albacea; por último realizar una reforma normativa del articulado referido al albacea.

SOBRE LA EFICACIA DEL ALBACEA

El Código Civil de 1984 reguló la institución del albacea siguiendo los lineamientos característicos comunes a otras legislaciones y a la tradición medieval, sin observar que su contenido y beneficios tenían que evolucionar conjuntamente con el derecho sucesorio y el testamento, por ello, la presente investigación hace un estudio del albacea y su utilización eficaz, esta cuestión fue planteada en el primer objetivo específico, en el cual se arribó a la siguiente conclusión; la designación del albacea es realizada por el testador; y su nombramiento se debe realizar mediante testamento, **el albaceazgo no es obligatorio, pero es necesario, ya que sus beneficios son fructíferos para el cumplimiento fiel de las disposiciones testamentarias.**

Esta conclusión es fundamental para partir y reformular el concepto que se tiene sobre el albacea y su actual regulación en el Código Civil de 1984. Partamos observando la legislación del CC, y podremos advertir que el albaceazgo es una institución totalmente desconocida, optativa y regulada a medias, que no le es atractivo al testador para su

utilización, otros señalan que no produce en el testador muchos incentivos para su utilización, por causas de gasto, de desconfianza al albacea y por desconocimiento de sus bondades, etc., sin embargo, un vistazo a sus beneficios nos llevan a determinar que su utilización sería adecuada en tanto afán del cumplimiento de las disposiciones testamentarias como su objetivo principal, de ello la importancia de su estudio y su utilización, otras de las razones es explicada desde sus orígenes, en tanto que, en la época media se le traslado la ejecución del testamento a los albaceas y se le quito esa posibilidad preminente a los herederos, que por naturalidad eran quienes tenían el encargo de ejecutar la última voluntad de pater familias.

Esta segunda cuestión es explicada por Iglesias (1985) al señalar que “El derecho (sucesorio) tiene un fundamento familiar, aunque el objeto de la herencia, en época histórica, no sea otro que el patrimonio. Como hemos dicho antes, *la familia se vincula por la herencia a una continuidad*. La fórmula hereditaria romana hace posible la marcha continua de la familia, así en su espíritu como en su patrimonio. La disgregación de la familia no era, cuando menos para los viejos romanos, ni querida ni normal” (p. 614).” Esta explicación, desde un punto de vista tradicional es fundamental para entender de mejor manera la eficaz utilización del albacea, la continuación permanente de los objetos familiares es una cuestión de naturaleza familiar-nuclear, en la actualidad esta continuidad sigue intacta, las familias quieren y tienen lazos morales fuertemente marcados, lo que genera consecuencia en el patrimonio, esto en la cultura popular se observa de la siguiente manera: los ascendientes quieren dejar asegurados a sus descendientes; es la ley de la naturaleza (en los animales pasa lo mismo), por otra parte, para que esa continuidad se mantenga es necesario la aplicación de mecanismo eficaces de traspaso de la masa hereditaria, y su ejecución adecuada.

De otro lugar, el artículo 778 del CC. define al albacea o ejecutor testamentario, como aquel encomendado para el cumplimiento de sus disposiciones de última voluntad del fallecido, con ello nos brinda una opción de hacer cumplir las disposiciones del testador, o sea, ejecutar los mandamientos del testamento. Así, Aguilar (2010) señala lo siguiente: *“Las disposiciones testamentarias ordinariamente deberían ser cumplidas por los sucesores del causante, sin embargo, con cierta frecuencia ello no resulta siendo viable por la oposición de intereses que en muchos casos se da entre estos sucesores, por ello existe en el Derecho Sucesorio una institución denominada Albaceazgo con una función muy definida de hacer cumplir la voluntad del testador, en atención a ello se ha dado la potestad al causante para designar a una o varias personas, los albaceas, llamados antiguamente cabezaleros o mansesores”* (p. 321).

Con todo ello, el albacea es una institución que ayuda verdaderamente a ejecutar las disposiciones del testamento, sin embargo, es poco frecuente su puesta en marcha en los testamentos, otra ventaja, está en que algunas disposiciones pueden no ser ventajosas para los herederos o beneficiarios de la herencia, no obstante, los ejecutores testamentarios pueden hacerla cumplir, entonces todas las ventajas del albaceazgo, tienen una connotación siempre al ejecutamiento de las disposiciones del testamento.

Por otra parte, la doctrina nacional e internacional no se pone de acuerdo respecto a la naturaleza jurídica del albacea, ya que unos la consideran como una figura de representación o un mandato y otros como una institución autónoma y especial que solamente se puede dar con la muerte del testador, la presente tesis, advierte que las características que envuelven al albacea, son especiales y autónomas, que siguen sus propias reglas de actuación, asimilándonos a la teoría del cargo, en el sentido que es un cargo creado por la ley, y cuyo

nombramiento corresponde al testador; este sistema permitiría tener al albaceazgo como institución autónoma e independiente con características propias dentro del derecho sucesorio, cuya finalidad es hacer cumplir las disposiciones testamentarias. Otro punto importante es considerar al albacea como un administrador encargado de reducir los costos de transacción al momento de ejecutar las disposiciones testamentarias.

Por otra parte, de acuerdo con la triangulación de los expertos, estos coinciden en que el albaceazgo no es obligatorio, **pero es necesario**, ya que sus beneficios son fructíferos para el cumplimiento fiel de las disposiciones testamentarias, además que la designación del albacea es realizada por el testador; y su nombramiento se debe hacer mediante testamento, con ello protegen su formalidad. Entonces el primer objetivo específico se cumple de manera positiva, ya que el albacea si es un instrumento eficaz para el cumplimiento de las disposiciones testamentarias. Con respecto al ámbito de aplicación, es preciso señalar que se realizó una entrevista a notarios de la provincia de Huancayo de más de 20 años de experiencia, y resaltaron que es necesario la utilización del albacea en los testamentos debido a que ellos hacen cumplir el testamento.

SOBRE LA EFICIENCIA DEL ALBACEA

En principio la presente investigación tiene como segundo objetivo específico lo siguiente: “Determinar si la regulación del albaceazgo en el Código Civil peruano de 1984 es un instrumento **eficiente** para el cumplimiento de las disposiciones testamentarias”; en líneas posteriores se desmenuzará la normatividad correspondiente a la regulación del albacea en el Código Civil de 1984.

En primer lugar, **el artículo 779 del CC.** señala que el nombramiento del albacea se debe realizar por testamento, esto quiere decir que será nulo todo documento de otra naturaleza que nombre al albacea, aquí se descarta el nombramiento de albacea por escritura pública. Al respecto Pazos (2013) señala algunas consideraciones sobre el nombramiento de los albaceas: “El nombramiento de albacea como cláusula del testamento. Al ser el cargo del albacea uno de naturaleza especial, su nombramiento debe constar en el testamento, cuando el testador considere útil o necesaria su instauración. En nuestro sistema jurídico el nombramiento del albacea surge, en principio, de la propia declaración de voluntad del testador. Hablamos así de un albacea de naturaleza testamentaria. Sin perjuicio de esto, debemos indicar que cabe la posibilidad de que se nombre un albacea dativo conforme a lo estipulado en el artículo 792 del Código. De lo expresado en el artículo bajo comentario se entiende que el testador no puede nombrar un albacea mediante otra declaración que no sea el propio testamento. De esta forma, no es posible su nombramiento mediante escritura pública o cualquier documento privado que no tenga la naturaleza anterior, por lo que una declaración de voluntad efectuada por estos últimos medios no determinaría la existencia de designación alguna en este sentido. El nombramiento del albacea puede ser consignado en cualquier tipo de testamento, ya sea ológrafo, por escritura pública, o cualquiera de los contemplados en el Código Civil (p. 323). Sin embargo, una parte de la doctrina señala que podría nombrarse al albacea mediante otro documento, esto es por escritura pública o documento privado, vista la posibilidad de que el testador tenga la oportunidad de nombrar a un albacea, esta posición, dicen la gran mayoría de los autores, contradice la naturaleza especial del albacea, por cuanto como es una institución especial y autónoma distinta a un simple mandato o representación no puede hacerse por otro documento. Al respecto la

formalidad para el nombramiento del albacea debe realizarse dentro de las disposiciones del testamento, por cuanto, su naturaleza así lo exigen, si esto no fuera así el albacea sería un simple mandato o una representación, por lo que bien hace el CC. en utilizar dicha formalidad, asimismo, las conclusiones del análisis de resultados coinciden con lo establecido en la norma legal y la posición mayoritaria de la doctrina.

Por otra parte, respecto al **artículo 780 del CC.** existe críticas respecto a su regulación, ya que, al no regular el número de albaceas, cuando existe pluralidad para ejecutar las disposiciones testamentarias, puede ocurrir que no lleguen a acuerdos esperados, de esa forma una buena técnica es utilizar la regulación en número impar, Aguilar (2013) señala respecto de la pluralidad de los albaceas nombrados lo siguiente:

El testador puede designar a una persona para que se encargue de ejecutar en todo o en parte su voluntad testamentaria, en esa circunstancia recaerá en ella la obligación basada en la confianza de hacer cumplir el testamento, asumiendo la responsabilidad si su desempeño es negligente y causa perjuicio a los herederos. También el testador puede designar a más de una persona para que se asuma la ejecución de su voluntad testamentaria, en esa circunstancia el testador puede disponer que los albaceas actúen de modo conjunto, pero si no lo hicieren desempeñarán el cargo de modo sucesivo, uno a falta de otro en el orden en que les hubiere designado; el desempeño sucesivo significa que unos albaceas entran en lugar de otros en los casos de muerte cierta, o declarada presuntamente, y en los de no aceptación, renuncia, ausencia declarada, viaje u otras razones, entre las cuales están los casos de haber sobrevenido al albacea incapacidad legal o impedimento físico que no le permita ejercer el cargo. Refiere la norma comentada que cuando hay varios albaceas testamentarios nombrados para que ejerzan

el cargo conjuntamente, vale lo que todos hagan de consuno, o lo que haga uno de ellos autorizado por los demás, y que en caso de desacuerdo vale lo que decida la mayoría; sobre el particular habría que mencionar que no siempre se habrá de encontrar consenso para la toma de acuerdos, y que el problema se puede agravar cuando el testador ha designado a dos albaceas para que actúen en forma conjunta y hubiera entre ellos discordia, pareceres distintos, en tal circunstancia no funciona lo especificado por el Código de que vale lo que acuerde la mayoría, pues ésta no existe, debiendo solucionarse este problema en la vía judicial a petición de cualquiera de los albaceas, herederos o acreedores de la sucesión, todos ellos con legítimo interés para actuar. (p. 428)

De lo antes mencionado, debe hacerse una regulación adecuada, por cuanto no es eficiente que haya demoras en la ejecución de las disposiciones testamentarias, con lo que debe hacerse una modificación a la regulación del albaceazgo, entonces para el cumplimiento del segundo objetivo específico en la presente investigación, debería hacerse una modificatoria de la regulación del albacea, por cuanto hay dentro de su regulación un factor que no hace que sea eficiente, esto último, por cuanto si se nombra la actuación conjunta de albaceas y estos no pueden ponerse de acuerdo, existe dilatación de tiempo para cumplimiento de las disposiciones testamentarias, al respecto en la doctrina Aguilar (2014) nos da una recomendación, que bien podría darse para solucionar problemas ante desacuerdos de los albaceas, y es que cuando el testador decida nombrar a más de un albacea, debería hacerlo en número impares, disponiendo que los acuerdos se tomen por mayoría, pues ante un número par de albaceas, si no se ponen de acuerdo, terminan entrapando la ejecución

del testamento, debiendo en este caso recurrir a la intervención del juez, lo cual como es obvio dilata el cumplimiento de la voluntad del testador (p. 428).

Aguilar (2014) La práctica enseña que no es una buena fórmula la designación de varios albaceas para que actúen en forma conjunta, por los criterios dispares que se presentan en la administración y manejo del patrimonio hereditario, resultando en la mayoría de las veces litigios entre los albaceas con grave perjuicio para los herederos, quienes ven dilatarse la división y partición del caudal relictivo, cuando una sana práctica aconseja que esta partición se haga en el menor tiempo posible. Sí resulta práctica la designación de varios albaceas para que actúen en forma sucesiva, por cuanto ello revela previsión del testador que se pone en el caso de impedimento del primer convocado, para que, sin solución de continuidad entre el reemplazo, con lo cual los herederos y los que tengan interés en la división del patrimonio, no se vean frustrados sino todo lo contrario” (p. 324-324).

El artículo 781 del CC. regula la responsabilidad solidaria de los albaceas que ejercen conjuntamente el cargo, salvo disposición conjunta del testador. Al respecto este artículo tiene varias críticas a nivel doctrinario. Al respecto Aguilar (2015) señala que:

(...) Al designar albaceas para que actúen en forma conjunta, encontramos (...) una injusticia cuando impone la solidaridad entre estos ejecutores testamentarios. Refiere la norma que es solidaria la responsabilidad de los albaceas que ejercen conjuntamente el cargo, salvo disposición distinta del testador, lo que equivale a señalar que si el testador no dijo nada sobre el particular entonces la solidaridad entra a regir. Como conocemos la responsabilidad no se presume, o es impuesta por convenio o por la ley, en este caso y a tenor de la forma como está redactado el artículo, la solidaridad aquí viene impuesta

por la ley. Entendemos que esta posición legislativa es una suerte de interpretación del silencio del testador, que, ante la omisión de pronunciarse por la no procedencia de la solidaridad, entonces existe tal responsabilidad. Decimos que nos parece injusta la norma en tanto que, ante la pluralidad de albaceas y exista desacuerdo entre ellos, lo que obliga a tomar los acuerdos por mayoría, de hecho va a haber albaceas que hayan fundamentado su discordia, e incluso pidan que se levante acta sobre el particular; ahora bien, si ese acuerdo mayoritario causa perjuicios a los herederos en tanto que se ha mermado el patrimonio hereditario, no entendemos por qué los que estuvieron en desacuerdo tengan que responder solidariamente ante los sucesores, más aún pensamos que al salvar su voto no debería alcanzarles ningún tipo de responsabilidad, sin embargo lo cierto y concreto es que el Código Civil se pronuncia por la responsabilidad, y no cualquier responsabilidad sino la de mayor gravedad como es la solidaria. Para evitar esta injusticia, creemos que debería modificarse la norma, suprimiendo la solidaridad, ya que la otra forma de evitar la mencionada injusticia es que los testadores consignen en sus testamentos al convocar a dos o más albaceas, que no hay responsabilidad solidaria por los acuerdos que tomen, y como es de observar esta última posibilidad es relativa, porque las más de las veces los testadores ignoran tales dispositivos (p.326).

Entonces el objetivo planteado en la presente investigación para determinar si la regulación del CC. respecto del albaceazgo es eficiente, en este punto la respuesta es negativa, porque el artículo 781 debería modificarse en el sentido que la responsabilidad debería estar dirigida solamente a los que votaron por alguna decisión que enervó el patrimonio de los herederos.

El artículo 782 del CC. regula que, si el testador no dispone que los albaceas actúen conjuntamente, ni les atribuye funciones específicas a cada uno de ellos, desempeñarán el cargo sucesivamente, unos a falta de otros, en el orden en que se les ha designado. Al respecto Lohmann (citado por Alcántara 2010 p. 327), señala que existe un supuesto no contemplado por la norma en comentario, que se presenta cuando el testador nombra albaceas indistintos, de manera que cualquiera de ellos pueda proceder por sí mismo (o de manera indistinta) y que, sin necesidad de contar con la anuencia del otro u otros, cumpla las funciones de albacea. Sin embargo, este caso puede llevar a una distorsión en cuanto a su responsabilidad, de tal suerte conviene crear un supuesto de orden de las funciones. Y solucionar como regla general la conjunción o la actuación sucesiva. Para ello debe modificarse la regulación del albaceazgo en el sentido de regular el supuesto antes mencionado, además de regular eficientemente la normativa del albacea.

El artículo 783 del CC. señala el conjunto de personas que están impedidas de ser albaceas; el código señala una lista cerrada, y se encuentran en los artículos 667, 744, 745 y 746, referidos a la indignidad, desheredación de los descendientes, desheredación de ascendientes y desheredación del cónyuge; al respecto, el artículo no mantiene críticas, mas, es una buena técnica prohibir a un número de personas que no pueden ser albaceas por las razones y supuestos regulados en el derecho sucesorio, más cuando se trata de supuestos de desheredación o indignidad; por citar un ejemplo, no podrías nombrar como albacea a un heredero que atento contra la vida del testador. Por ello, esta norma está regulada de manera eficiente y cumple con el objetivo de la presente investigación, además de concordar con las conclusiones resultantes de la triangulación de expertos.

El **artículo 784 del CC.** regula el albaceazgo por personas jurídicas, señala que pueden ser albaceas las personas jurídicas autorizadas por ley o por su estatuto. El presente artículo regula que todas las personas jurídicas pueden ser albaceas, sin embargo, en la doctrina hay una crítica al respecto, ya que se limita a la persona jurídica de ser albacea si no está regulado en su estatuto, no olvidemos que la persona jurídica de por si tiene capacidad de heredar, y por lo tanto, esta capacidad también envuelve la de ser albacea; esta posición es defendida por Lohmann (2013 citado por Aliaga) al señalar lo siguiente: “considera inconveniente la decisión legal de exigir autorización estatutaria expresa para ejercer el cargo de albacea, siendo suficiente que el estatuto no lo prohíba y que no este en contradicción con los fines u objeto que el estatuto faculta realizar a los órganos de la persona jurídica (...) pues exigir expresa autorización estatutaria implica el innecesario recorte de las posibilidades de actuación de las personas jurídicas y del propio testador; debiera ser suficiente para el ejercicio del cargo que el mismo no esté prohibido por el estatuto o que no colisione con los fines u objeto de la persona jurídica, dejándose finalmente en la propia persona jurídica la decisión de asumir o no el cargo de albacea”. (p. 331).

En tal sentido, solamente basta con que en el estatuto no esté prohibido o que colisione con el objeto de la persona jurídica. En tal sentido, esta parte de la regulación necesitaría una modificatoria, abriendo la posibilidad de que toda persona jurídica no esté impedida para ello, esto nos lleva a una mejor regulación eficiente de la institución del albaceazgo y el cumplimiento del segundo objetivo de la presente investigación, demostrando que la regulación del albaceazgo no es eficiente en este apartado y de esa manera procurar una nueva regulación.

Por otra parte, **el artículo 785 del CC.** regula la excusa y renuncia del albacea, diferenciando a los efectos que producen excusarse y renunciar, la primera se da cuando el albacea no acepta el cargo, y la segunda cuando una vez aceptada el albacea pueda renunciar por justa causa a juicio del juez. En este punto, hay varios supuestos que el código no regula como lo siguientes:

Alcántara (2013) comentando las críticas realizadas por Lohmann

- *“La excusa no puede aceptarse sin la previa certeza del llamamiento para el cargo. La previa certeza se adquiere cuando fallece el testador y cuando el testamento es conocido y haya adquirido un principio de firmeza.*
- *El llamamiento tiene que ser actual, lo que significa que no surte efecto la excusa por el albacea nombrado con carácter de sustituto cuando todavía no se ha presentado la posibilidad de reemplazar al titular.*
- *Al ser la excusa un acto no recepticio, no requiere de una parte conocida a quien dirigir o expresar la declaración de voluntad, lo cual significa que queda perfeccionada desde que se emite. Ello es así, en razón de que al momento de la excusa en el cargo no se conoce quiénes son los herederos definitivos o legatarios o los terceros interesados en la sucesión.*
- *La ley no impone formalidad alguna a la excusa.*
- *La excusa es irrevocable y no puede estar condicionada o sujeta a término.*
- *Para excusarse no se requiere expresión de causa, a diferencia de lo que ocurre con la renuncia.*
- *La excusa debe ser total.*

Los efectos de la excusa se retrotraen a la fecha en que el albacea es llamado, o a la fecha de apertura de la sucesión, o a aquella en que el albacea hubiera debido entrar en funciones” (p. 440). Entonces hay necesidad de realizar una modificación al articulado comentado.

Con respecto a la renuncia hay una fuerte crítica en la doctrina, ya que, el término “causa justa”, es un concepto indeterminado, por cuanto, no se entiende a que se refiere con causa justa; además en este artículo podemos observar que su regulación no es eficiente, en tanto crea vacíos y no regula algunos supuestos, asimismo utiliza conceptos indeterminados que crean inseguridad a los partícipes de la sucesión testamentaria.

El artículo 786 del CC. regula el plazo para aceptar el cargo de albacea, de tal forma señala que; mientras el albacea no acepte el cargo o no se excuse, el juez al que corresponda conocer de la sucesión, a solicitud de parte interesada, le señalará un plazo prudencial para la aceptación, transcurrido el cual se tendrá por rehusado. Al respecto hay una posición crítica respecto a lo señalado en el presente artículo, ya que, hubiera sido recomendable y práctico imponer un plazo prudencial para la excusa o no aceptación del albacea.

Asimismo, Alcántara (2010) señala al respecto que:

“En sentido general, debe señalarse que nuestro Código Civil no establece un límite temporal para que el albacea decida si acepta o renuncia. Es el juez el que, a solicitud de parte interesada, le fija un plazo para que exprese su decisión, de donde se deduce que mientras nadie formule el pedido judicial, el llamado al albaceazgo puede abstenerse de todo pronunciamiento. Y tal abstención no implica ni aceptación ni renuncia ni la demora es causa de responsabilidad. Aunque a primera vista la norma parece bastante clara,

presenta algunos vacíos, como, por ejemplo, no se señala la vía procedimental a través de la cual el interesado solicitará al juez su intervención en el establecimiento de un plazo para el pronunciamiento del albacea. Según opiniones autorizadas, se señala que la vía apropiada es la de procesos no contenciosos. De otro lado, la expresión "plazo prudencial" es demasiado genérica y amplia, por lo que podría generar conflictos. Hubiera sido recomendable y más práctico establecer un plazo fijo en la norma. Por otro lado, la resolución judicial que fije el plazo tiene que ser ejecutada, sin embargo, el Código no señala la forma. En este sentido, si no se produce aceptación dentro del plazo prudencial, deberá entenderse rehusado el cargo, en caso contrario, el llamado a ser albacea que no desee que se le tenga por rehusado deberá demostrar ante al juez que sí ha aceptado. (p. 352) Este artículo por la regulación que presenta, tiene deficiencias, ya que no regula las formas procedimentales de actuación de los interesados para hacer valer el plazo prudencial en la aceptación del albacea, por ello, esto no permite que la regulación actual sea eficiente, por cuanto, dilata el proceso al no tener claro un plazo prudencial, por lo que debe modificarse.

Por otra parte, Jara (2009) señala que la **aceptación puede ser tácita**, cuando empieza a desempeñar sus funciones, como ocurre si empieza a disponer lo relativo a las exequias del causante o si se dirige a los herederos y legatarios para tratar los asuntos relativos a la tramitación del juicio, o puede ser expresa (p. 294).

Esta forma de regulación detallada incrementa la posibilidad de regular vacíos y poder agilizar la ejecución de las disposiciones del testamento.

El artículo 787 del CC. regula las obligaciones del albacea. En la doctrina nacional, no se produjo críticas de lo establecido en el artículo bajo análisis, esto debido a que todo cargo

genera obligaciones, y el obligado tiene sobre si responsabilidades, es evidente que la lista detallada de obligaciones del albacea es una buena técnica legislativa que incrementa seguridad y responsabilidad al albacea. Por consiguiente, la regulación del artículo 787 que establece las obligaciones del albacea, es una norma que aporta eficiencia a las normas referidas al albacea.

El artículo 788 del CC. regula la personería específica del albacea, al establecer que: los albaceas no son representantes de la testamentaría para demandar ni responder en juicio, sino tratándose de los encargos del testador, de la administración que les corresponde y del caso del Artículo 787°, inciso 10. En el presente trabajo de investigación, se pretende entender si la regulación actual del albacea en el Código Civil es eficiente, esto se plasmó en el segundo objetivo específico, por lo que al analizar el presente artículo se puede observar que en la doctrina y en las entrevistas a los expertos, no existe crítica al respecto, esto debido a que el albacea tiene una personería específica, siendo su límite de actuación lo establecido en la ley, y el cumplimiento debido de las disposiciones testamentarias.

El artículo 789 del CC. regula el carácter personal del albacea, en el sentido de que el albaceazgo es indelegable; pero pueden ejercerse en casos justificados algunas funciones mediante representantes, bajo las órdenes y responsabilidad del albacea. En principio este artículo considera que las funciones del albacea son indelegables, pero al ver las necesidades que pueden surgir por las disposiciones testamentarias este último, puede delegar funciones a terceras personas para que realicen una labor específica, la decisión de delegación puede darse en casos justificados. Al respecto en la doctrina Muro y Rebaza (2010) realizan una crítica respecto a los casos justificados para nombrar representantes a cargo del albacea:

“(…) cabría preguntarse qué ocurriría si la designación de un representante es manifiestamente injustificada. De ser el caso, nuestro ordenamiento no ha previsto que el albacea o ejecutor testamentario sufra algún tipo de sanción o amonestación, máxime si tenemos en cuenta que, de acuerdo con el dispositivo bajo análisis, el albacea responde por los actos del representante designado. A ello se suma el fuerte ingrediente subjetivo que presenta el carácter “justificado” de la designación de un representante, el cual, por lo demás, será determinado por el propio albacea de acuerdo a su libre albedrío” (p. 342), esta crítica tiene su razón de ser, cuando el albacea aprovechándose de su posición pueda nombrar injustificadamente representantes que ejecutarían el testamento, haciendo del albacea un personaje formal y a los representantes los verdaderos ejecutores, por lo que se desnaturalizaría la institución.

Ante ello, Muro y Rebaza (2010) emiten una propuesta interesante que podría solucionar el vacío de la norma, ante un posible aprovechamiento de nombrar representantes de manera injustificada.

“La solución al problema anotado podría encontrarse en limitar el criterio discrecional del albacea mediante el establecimiento de parámetros para el nombramiento de representantes. En primer lugar, el nombramiento de representantes deberá estar expresamente autorizado por el testador. Caso contrario, el albacea se encuentra prohibido de hacerlo, bajo responsabilidad. Asimismo, una vez otorgada dicha autorización quedará a criterio del testador si otorga libre discrecionalidad al albacea sobre las circunstancias en que puede nombrar representantes, o si limita dicha discrecionalidad mediante el establecimiento de parámetros. De este modo se consigue que el límite que el testador establezca a esta facultad resulte vinculante para el albacea,

a diferencia del parámetro que ha pretendido aplicar la norma bajo análisis, el cual no reviste mayor vinculatoriedad, debido a que, conforme hemos determinado, el carácter justificado de la designación queda a criterio del propio albacea” (p. 342).

Finalmente, puede advertirse sobre el tema de la responsabilidad del albacea en casos del nombramiento de representantes, en la doctrina se discute que si el albacea es responsable por los nombramientos realizados por indicaciones del testador, al respecto consideramos que no es responsable por actos que no causo, pero en los otros casos es responsable enteramente, al respecto Muro y Rebaza (2010) señalan que, “no existe justificación para que el albacea asuma la responsabilidad por los actos de un representante que ha sido designado siguiendo las órdenes del testador, cuyo incumplimiento le habría generado responsabilidad. Se trata en buena cuenta de un riesgo que el testador voluntariamente asume y cuyo desenlace no resulta imputable al albacea, salvo disposición en contrario” (p. 432).

De ello, la regulación del artículo bajo comentario exige una mejor precisión y modificatoria por cuanto no reviste términos objetivos para delegar los quehaceres del albacea, por ello, debe modificarse para que sea más eficientes y no caer en dilaciones de recursos y tiempo.

El artículo 790 del CC. regula la posesión de bienes por el albacea, dispone que, si el testador no instituye herederos, sino solamente legatarios, la posesión de los bienes hereditarios corresponde al albacea, hasta que sean pagadas las deudas de la herencia y los legados, el CC. se pone en un supuesto de hecho determinado, y regula la posesión de bienes cuando no hay herederos sino solamente legatarios. Esta regulación no encuentra inconvenientes en tanto que, precisa la posesión de los bienes hereditarios, dejando al cuidado

del ejecutor testamentario para su uso adecuado, asimismo, se verifica en la doctrina que no hay discusión respecto de su funcionalidad. Por eso se puede señalar que es una norma enteramente eficiente para la regulación del albacea.

El artículo 791 del CC. regula los actos de conservación del albacea, y dispone que los herederos o legatarios pueden pedir al albacea la adopción de medidas necesarias para mantener la indemnidad de los bienes hereditarios, esta norma regula la actuación de control y fiscalización que ejercen los herederos o legatarios respecto del albacea, esta potestad en palabras de Sánchez (2010) es importante, sin embargo, presenta algunas deficiencias en su regulación, esto es que el Código no se puso en el supuesto de hecho de la forma de plantear la solicitud en el sentido que se deba hacer en forma individual o conjunta, así mismo, no regula las responsabilidades que pueden incurrir los beneficiarios de la herencia cuando estuvieron en contra de solicitar la adopción de medidas necesarias para mantener la indemnidad de los bienes hereditarios.

Sánchez (2010) señala que; “la norma otorga la facultad de pedir las medidas pro indemnidad a los herederos y legatarios en general, sin precisar qué tal solicitud deba ser planteada en forma individual o conjunta. A falta de precisión es de suponer que cualquier heredero o legatario puede por su sola cuenta realizar tal pedido al albacea, toda vez que ello redundará en beneficio de todos, lo que no ocurriría si se exigiera iniciativa de todos juntos” (p. 436).

Por otra parte, Sánchez (2010) se hace la siguiente interrogante: “¿qué sucede si la mayoría considera que no es necesaria la adopción de alguna medida y esto originaría la pérdida o daño de los bienes hereditarios?”, al respecto se debe tomar en consideración que deben tener responsabilidad todos los herederos y legatarios que votaron por no adoptar la

medida y los que no lo hicieron deben dejar constancia de tal circunstancia, otra forma sería acudir al juez para reclamar la responsabilidad de los que decidieron no adoptar las medidas necesarias para mantener la indemnidad de los bienes. Está de por sí es una facultad necesaria de los herederos y legatarios del testador, en ese sentido la norma es buena, amén que protege la correcta administración de los bienes (p. 436).

Entonces es una norma que precisa de una regulación adecuada, por lo que su regulación actual no es eficiente y puede producir dilaciones innecesarias y destrucciones de los bienes hereditarios.

El artículo 792 del CC. regula el albacea dativo, y dispone que, si el testador no hubiera designado albacea o si el nombrado no puede o no quiere desempeñar el cargo, sus atribuciones serán ejercitadas por los herederos, y si no están de acuerdo, deberán pedir al juez el nombramiento de albacea dativo. La norma en comentario se pone en un supuesto de hecho, en el que se nombra a un albacea dativo a falta de uno encargado en el testamento y el desacuerdo de los herederos; por otra parte, el albacea dativo se origina por la decisión del juez; este tipo de albacea ayuda a reorganizar y hacer cumplir con las disposiciones testamentarias. Por ello, la regulación de la norma en comentario ayuda cumplir los objetivos de eficiencia de las normas del albacea.

El artículo 793 del CC. regula la remuneración del albacea, al disponer que, el cargo de albacea es remunerado, salvo que el testador disponga su gratuidad. La remuneración no será mayor del cuatro por ciento de la masa líquida. En defecto de la determinación de la remuneración por el testador, lo hará el juez, quien también señalará la del albacea dativo.

Por otra parte, Malpartida (2010) advierte una problemática en relación con la remuneración del albacea al señalar que:

“Un problema fundamental es cómo establecer el monto de la remuneración del albacea. El artículo en comentario establece que la remuneración no será mayor al cuatro por ciento de la masa líquida. Al respecto se ha criticado esta parte debido que se ha restringido la facultad del testador, señalando la ley un porcentaje máximo, pudiendo darse el caso de que no sea compensado el trabajo del albacea. Igualmente se critica que el porcentaje se refiera a la masa líquida, no existiendo un solo sentido atribuido a dicho término. (...) masa líquida puede ser el valor de todos los bienes menos el de todos los pasivos, es decir el haber neto; como aquella directamente consistente en dinero; como el valor de los activos solamente” (p. 441). Esta problemática genera una incertidumbre al no saber a qué se refiere el legislador con el término masa líquida, por ello se necesita una aclaración del término, para este trabajo de investigación se interpretará como masa líquida el valor de la masa hereditaria restado todos los pasivos. Finalmente debe realizarse una modificación a la normativa para mejorar el resultado eficiente de la norma.

El artículo 794 del CC. regula la rendición de cuentas del albacea, disponiendo que, Aunque el testador le hubiera eximido de este deber, dentro de los sesenta días de terminado el albaceazgo, el albacea debe presentar a los sucesores un informe escrito de su gestión y, de ser el caso, las cuentas correspondientes, con los documentos del caso u ofreciendo otro medio probatorio. Las cuentas no requieren la observancia de formalidad especial en cuanto a su contenido, siempre que figure una relación ordenada de ingresos y gastos. También cumplirá este deber durante el ejercicio del cargo, con frecuencia no inferior a seis meses,

cuando lo ordene el juez civil a pedido de cualquier sucesor. La solicitud se tramita como proceso no contencioso. El informe y las cuentas se entienden aprobados si dentro del plazo de caducidad de sesenta días de presentados no se solicita judicialmente su desaprobación, como proceso de conocimiento. Las reglas contenidas en este artículo son de aplicación supletoria a todos los demás casos en los que exista deber legal o convencional de presentar cuentas de ingresos y gastos o informes de gestión.

Para Malpartida (2010) “La obligación de presentar el informe y las cuentas por parte del albacea no solo surgen con la terminación del albaceazgo -como se establece en el primer párrafo del artículo 794-. Esta obligación puede surgir también durante el ejercicio mismo del cargo, ante la solicitud tramitada por cualquier sucesor como proceso no contencioso, y consecuentemente ordenada por el juez civil. Se establece, asimismo, un plazo de caducidad de sesenta días desde que fueron presentados el informe y las cuentas, para solicitar judicialmente su desaprobación, mediante el proceso de conocimiento. Transcurrido dicho plazo se entienden aprobados ambos. Finalmente, las reglas que contiene son de aplicación supletoria a otros casos de presentación de informes de gestión y de cuentas de ingresos y gastos, por deber legal o convencional, aprovechando la oportunidad para otorgar una referencia legislativa a dichas situaciones similares, que se estableció solo con el Código Procesal Civil” (p. 444). La normativa es regulada de manera eficiente por cuanto le distribuye una carga necesaria al albacea para que este rinda cuentas a los herederos de las gestiones que realizó, y estos últimos pueden hacer observaciones, por lo que esta regulación favorece a la buena administración de la masa hereditaria.

El artículo 795 del CC. regula la remoción del albacea, disponiendo que, puede solicitarse, como proceso sumarísimo, la remoción del albacea que no ha empezado la facción

de inventarios dentro de los noventa días de la muerte del testador, o de protocolizado el testamento, o de su nombramiento judicial, lo que corresponda, o dentro de los treinta días de haber sido requerido notarialmente con tal objeto por los sucesores.

Asimismo, Malpartida (2010) “resalta que el artículo en comento, luego de la modificación introducida por el Código Procesal Civil, no presenta dudas en su interpretación. Así, se ha descartado la automaticidad en la remoción del cargo de albacea, aclarándose que es necesaria una solicitud como proceso sumarísimo. Igualmente se han considerado diversas situaciones para el inicio del plazo para iniciar la facción de inventarios, como la muerte del testador o de protocolizado el testamento o de su nombramiento judicial o de haber sido requerido notarialmente para tal objeto por los sucesores” (p. 352). Es de precisar que la remoción es una buena técnica de regulación por cuanto, no crea albaceas inmóviles, esto es que no haya causal para removerlo ante su inactividad, por ello esta norma no necesita de ajustes ni precisiones, por cuanto regula la salida de un albacea incompetente para hacer cumplir las dispersiones testamentarias.

El artículo 796 del CC. regula las causales de extinción del cargo del albacea, disponiendo que el cargo del albacea se termina cuando: 1. Por haber transcurrido dos años desde su aceptación, salvo el mayor plazo que señale el testador, o que conceda el juez con acuerdo de la mayoría de los herederos; 2. Por haber concluido sus funciones; 3. Por renuncia con aprobación judicial; 4. Por incapacidad legal o física que impida el desempeño de la función; 5. Por remoción judicial, a petición de parte debidamente fundamentada; y 6. Por muerte, desaparición o declaración de ausencia. La norma bajo comentario es necesaria, por cuanto regula cuando se termina el cargo del albacea, entonces es una buena regla legislativa,

que no merece discusión al respecto, asimismo, cumple lo establecido con el objetivo de la presente investigación.

Finalmente, **el artículo 797 del CC.** regula la obligación del albacea de cumplir con la voluntad del testador, disponiendo que, el albacea está facultado durante el ejercicio de su cargo y en cualquier tiempo después de haberlo ejercido, para exigir que se cumpla la voluntad del testador. Carece de esta facultad el que cesó por renuncia o por haber sido removido del cargo. Cornejo (2010) comenta el artículo señalando lo siguiente:

Durante el ejercicio del cargo y en cualquier tiempo después de haberlo ejercido, el albacea está facultado para exigir que se cumpla la voluntad del testador. Carece de esta facultad la persona que haya cesado en el cargo por renuncia o por remoción. Esta norma pone en evidencia, una vez más, la importancia que tiene el cumplimiento de la voluntad del testador. Sin embargo, es necesario efectuar una precisión. La normatividad relativa a la figura del albacea se orienta -como corresponde a la naturaleza y fines de la institución- al cumplimiento de las disposiciones de última voluntad del testador. No obstante, la norma en comentario únicamente reconoce al albacea la facultad para exigir que se cumpla la voluntad del testador, tanto durante el ejercicio de su cargo como en cualquier tiempo después de haberlo ejercido. En su parte final, este artículo limita esta facultad, privando de ella al albacea que cesó por renuncia o por haber sido removido del cargo. Se entiende esta carencia referida, obviamente, al tiempo después de haber ejercido el albaceazgo. Durante su ejercicio, es imposible prever -en el caso concreto- que dicho cargo va a terminar por renuncia o por remoción de su titular. (p. 599).

El legislador hizo bien en regular la norma bajo comentario, ya que tuvo la finalidad de hacerlo para que albacea diligente pueda verificar el cumplimiento de las disposiciones testamentarias.

Tabla N° 07

Normas del Título VIII del CC. referidas al albacea que requieren modificación

TITULO VIII REFERIDO AL ALBACEA (ARTÍCULOS 778 AL 797)	REQUIERE DE MODIFICACIÓN EN SU REGULACIÓN
Artículo 778°.- El testador puede encomendar a una o varias personas, a quienes se denomina albaceas o ejecutores testamentarios, el cumplimiento de sus disposiciones de última voluntad.	Si requiere
Artículo 779°.- El nombramiento de albacea debe constar en testamento.	No requiere
Artículo 780°.- Cuando hay varios albaceas testamentarios nombrados para que ejerzan el cargo conjuntamente, vale lo que todos hagan de consuno o lo que haga uno de ellos autorizado por los demás. En caso de desacuerdo vale lo que decide la mayoría.	Si requiere
Artículo 781°.- Es solidaria la responsabilidad de los albaceas que ejercen conjuntamente el cargo, salvo disposición distinta del testador	Si requiere
Artículo 782°.- Si el testador no dispone que los albaceas actúen conjuntamente, ni les atribuye funciones específicas a cada uno de ellos, desempeñarán el cargo sucesivamente, unos a falta de otros, en el orden en que se les ha designado.	Si requiere
Artículo 783°.- No puede ser albacea el que está incurso en los Artículos 667°, 744°, 745° y 746°.	No requiere
Artículo 784°.- Pueden ser albaceas las personas jurídicas autorizadas por ley o por su estatuto.	Si requiere
Artículo 785°.- El albacea puede excusarse de aceptar el cargo, pero si lo hubiera aceptado, no podrá renunciarlo sino por justa causa, a juicio del juez.	Si requiere
Artículo 786°.- Mientras el albacea no acepte el cargo o no se excuse, el juez al que corresponda conocer de la sucesión, a solicitud de parte interesada, le señalará un plazo prudencial para la aceptación, transcurrido el cual se tendrá por rehusado.	Si requiere
Artículo 787°.- Son obligaciones del albacea: 1.- Atender a la inhumación del cadáver del testador o a su incineración si éste lo hubiera dispuesto así, sin perjuicio de lo establecido en el Artículo 13°. 2.- Ejercitar las acciones judiciales y extrajudiciales para la seguridad de los bienes hereditarios. 3.- Hacer inventario judicial de los bienes que constituyen la herencia, con citación de los herederos, legatarios y acreedores de quienes tenga conocimiento. 4.- Administrar los bienes de la herencia que no hayan sido adjudicados por el testador, hasta que sean entregados a los herederos o legatarios, salvo disposición diversa del testador. 5.- Pagar las	No requiere

deudas y cargas de la herencia, con conocimiento de los herederos. 6.- Pagar o entregar los legados. 7.- Vender los bienes hereditarios con autorización expresa del testador, o de los herederos, o del juez, en cuanto sea indispensable para pagar las deudas de la herencia y los legados. 8.- Procurar la división y partición de la herencia. 9.- Cumplir los encargos especiales del testador. 10.- Sostener la validez del testamento en el juicio de impugnación que se promueva, sin perjuicio del apersonamiento que, en tal caso, corresponde a los herederos.	
Artículo 788°.- Los albaceas no son representantes de la testamentaria para demandar ni responder en juicio, sino tratándose de los encargos del testador, de la administración que les corresponde y del caso del Artículo 787°, inciso 10.	No requiere
Artículo 789°.- El albaceazgo es indelegable; pero pueden ejercerse en casos justificados algunas funciones mediante representantes, bajo las órdenes y responsabilidad del albacea.	Si requiere
Artículo 790°.- Si el testador no instituye herederos, sino solamente legatarios, la posesión de los bienes hereditarios corresponde al albacea, hasta que sean pagadas las deudas de la herencia y los legados.	No requiere
Artículo 791°.- Los herederos o legatarios pueden pedir al albacea la adopción de medidas necesarias para mantener la indemnidad de los bienes hereditarios.	Si requiere
Artículo 792°.- Si el testador no hubiera designado albacea o si el nombrado no puede o no quiere desempeñar el cargo, sus atribuciones serán ejercidas por los herederos, y si no están de acuerdo, deberán pedir al juez el nombramiento de albacea dativo.	No requiere
Artículo 793°.- El cargo de albacea es remunerado, salvo que el testador disponga su gratuidad. La remuneración no será mayor del cuatro por ciento de la masa líquida. En defecto de la determinación de la remuneración por el testador, lo hará el juez, quien también señalará la del albacea dativo.	Si requiere
Artículo 794°.- Aunque el testador le hubiera eximido de este deber, dentro de los sesenta días de terminado el albaceazgo, el albacea debe presentar a los sucesores un informe escrito de su gestión y, de ser el caso, las cuentas correspondientes, con los documentos del caso u ofreciendo otro medio probatorio. Las cuentas no requieren la observancia de formalidad especial en cuanto a su contenido, siempre que figure una relación ordenada de ingresos y gastos. También cumplirá este deber durante el ejercicio del cargo, con frecuencia no inferior a seis meses, cuando lo ordene el Juez Civil a pedido de cualquier sucesor. La solicitud se tramita como proceso no contencioso. El informe y las cuentas se entienden aprobados si dentro del plazo de caducidad de sesenta días de presentados no se solicita judicialmente su desaprobación, como proceso de conocimiento. Las reglas contenidas en este artículo son de aplicación supletoria a todos los demás casos en los que exista deber legal o convencional de presentar cuentas de ingresos y gastos o informes de gestión.	No requiere
Artículo 795°.- Puede solicitarse, como proceso sumarísimo, la remoción del albacea que no ha empezado la facción de inventarios dentro de los noventa días de la muerte del testador, o de protocolizado el testamento, o de su nombramiento judicial, lo que corresponda, o dentro de los treinta días de haber sido requerido notarialmente con tal objeto por los sucesores.	No requiere

<p>Artículo 796°.- El cargo de albacea termina: 1.- Por haber transcurrido dos años desde su aceptación, salvo el mayor plazo que señale el testador, o que conceda el juez con acuerdo de la mayoría de los herederos.2.- Por haber concluido sus funciones. 3.- Por renuncia con aprobación judicial. 4.- Por incapacidad legal o física que impida el desempeño de la función. 5.- Por remoción judicial, a petición de parte debidamente fundamentada. 6.- Por muerte, desaparición o declaración de ausencia.</p>	<p>No requiere</p>
<p>Artículo 797°.- El albacea está facultado durante el ejercicio de su cargo y en cualquier tiempo después de haberlo ejercido, para exigir que se cumpla la voluntad del testador. Carece de esta facultad el que cesó por renuncia o por haber sido removido del cargo.</p>	<p>No requiere</p>

Fuente: tabla, elaborada por el investigador.

De acuerdo con los resultados arrojados en la tabla N° 07 y la discusión realizada a nivel doctrinaria, se puede observar que algunos de los artículos del Título VIII del CC. referidas al albacea requieren modificaciones para su utilización eficiente dentro de la regulación del CC. Por otra parte, se puede segregar los artículos que no requieren ninguna modificación inmediata y los que si precisan de modificaciones en su aspecto estructural, así tenemos que los artículos 779, 783, 787, 788, 790, 792, 794, 795, 796 y 797 no requieren ninguna modificación, por lo que no se realizará ninguna discusión al respecto; de otro lugar los artículos 778, 780, 781,782, 784, 785, 786, 789, 791 y 793 requieren modificaciones en su estructura normativa para incrementar la eficiente actuación de los albaceas al momento de ejecutar las disposiciones testamentarias.

De otro lugar, se debe entender que los requerimientos de las modificaciones a las normas que regulan el albacea, se deben a muchas causas discutidas en la parte preliminar del presente capítulo, para abundar un poco más sobre ello, una de las causas principales es que el Código Civil no regulo todos los supuestos sobre los conflictos que causaría la ejecución de las disposiciones testamentarias, además autorizados estudiosos y especialistas en el derecho de sucesiones señalan que hay varios vacíos en la regulación del albacea, que tienen que ser regulados, para que la ejecución testamentaria sea lo más eficiente posible.

Cabe mencionar que la triangulación de los expertos arrojó como resultado que la designación del albacea es realizada por el testador; y su nombramiento se debe hacer mediante testamento, el albaceazgo no es obligatorio, pero es necesario, ya que sus beneficios son fructíferos para el cumplimiento fiel de las disposiciones testamentarias, además de evitar y apartar los posibles conflictos que puedan surgir entre los beneficiarios de la herencia. El testador puede nombrar varios ejecutores testamentarios ya sea como personas naturales o jurídicas y su actuación puede ser en forma conjunta, específica o en orden a su nombramiento. De otro lugar la persona del albacea tiene que tener calidad moral, ser responsable y no tener malos antecedentes, por otra parte, el albaceazgo se podría utilizar cuando la ejecución de la masa hereditaria es compleja. De otro lugar, no se debe confundir la institución del albacea con otras, por cuanto su naturaleza es automática, ello se verifica en el Código Civil al fijar sus propias reglas. En cuanto a su escasa utilización dentro de los testamentos ello se debe al desconocimiento de sus bondades. Ello nos lleva a propulsar esta institución dando una participación informativa de sus beneficios al operador jurídico (abogado, notario, juez, etc.); finalmente debe haber una mejor regulación de sus supuestos y un entendimiento completo del albaceazgo teniendo que asociarla con diversos criterios como: sociales, familiares, personales y patrimoniales; además de la implementación por parte del Estado de un órgano controlador de las actividades y funciones del albacea.

Esta conclusión es importante para la investigación porque, permite entender a nivel doctrinario hay unanimidad en que el albacea es una institución importante para el derecho de sucesiones y especialmente para los testamentos y su cumplimiento, sin embargo, esta necesita de modificaciones para que su utilización se adecuada.

Tabla N° 08

Normas del Título VIII del CC. que precisan modificación

TITULO VIII REFERIDO AL ALBACEA (ARTÍCULOS 778 AL 797)	REQUIERE DE MODIFICACIÓN EN SU REGULACIÓN
Artículo 778°.- El testador puede encomendar a una o varias personas, a quienes se denomina albaceas o ejecutores testamentarios, el cumplimiento de sus disposiciones de última voluntad.	Si requiere
Artículo 780°.- Cuando hay varios albaceas testamentarios nombrados para que ejerzan el cargo conjuntamente, vale lo que todos hagan de consuno o lo que haga uno de ellos autorizado por los demás. En caso de desacuerdo vale lo que decide la mayoría.	Si requiere
Artículo 781°.- Es solidaria la responsabilidad de los albaceas que ejercen conjuntamente el cargo, salvo disposición distinta del testador	Si requiere
Artículo 782°.- Si el testador no dispone que los albaceas actúen conjuntamente, ni les atribuye funciones específicas a cada uno de ellos, desempeñarán el cargo sucesivamente, unos a falta de otros, en el orden en que se les ha designado.	Si requiere
Artículo 784°.- Pueden ser albaceas las personas jurídicas autorizadas por ley o por su estatuto.	Si requiere
Artículo 785°.- El albacea puede excusarse de aceptar el cargo, pero si lo hubiera aceptado, no podrá renunciarlo sino por justa causa, a juicio del juez.	Si requiere
Artículo 786°.- Mientras el albacea no acepte el cargo o no se excuse, el juez al que corresponda conocer de la sucesión, a solicitud de parte interesada, le señalará un plazo prudencial para la aceptación, transcurrido el cual se tendrá por rehusado.	Si requiere
Artículo 789°.- El albaceazgo es indelegable; pero pueden ejercerse en casos justificados algunas funciones mediante representantes, bajo las órdenes y responsabilidad del albacea.	Si requiere
Artículo 791°.- Los herederos o legatarios pueden pedir al albacea la adopción de medidas necesarias para mantener la indemnidad de los bienes hereditarios.	Si requiere
Artículo 793°.- El cargo de albacea es remunerado, salvo que el testador disponga su gratuidad. La remuneración no será mayor del cuatro por ciento de la masa líquida. En defecto de la determinación de la remuneración por el testador, lo hará el juez, quien también señalará la del albacea dativo.	Si requiere

Fuente: tabla, elaborada por el investigador.

En la tabla N° 08 se puede observar que los artículos 778, 780, 781, 782, 784, 785, 786, 789, 791 y 793 necesitan de una inmediata modificación con la finalidad de hacer más eficiente su utilización.

Finalmente, en el presente capítulo se discutió si la regulación del albaceazgo en el Código Civil peruano de 1984, es un instrumento eficaz y eficiente para el cumplimiento de las disposiciones testamentarias, llegando a la conclusión que si es eficaz para el cumplimiento de las disposiciones testamentarias, por su propia naturaleza, esto quiere decir que es una herramienta que hace posible la ejecución de las dispersiones del testamento; sin embargo, a la interrogante de si era un instrumento eficiente para el cumplimiento de las disposiciones testamentarias, la respuesta en los resultados arrojaron que no, porque hay un grupo de normas que necesitan modificaciones para que arrojen resultados de eficiencia y no haya vacíos normativos, esto en razón a la discusión a nivel doctrinario y aplicativo, asimismo, la respuesta es parcial respecto a la eficiencia. De otro lugar, en el siguiente capítulo solo se discutirá los artículos que necesitan una nueva regulación.

Capítulo VI

Propuesta Teórica

En el siguiente capítulo se determina la propuesta teórica como resultado de la discusión de resultados, tomando como contenido los artículos que precisan de modificación legislativa.

Tabla N° 09
Normas del Título VIII del CC. que precisan modificación

TITULO VIII REFERIDO AL ALBACEA (ARTÍCULOS 778 AL 797)	REQUIERE DE MODIFICACIÓN EN SU REGULACIÓN
Artículo 778°.- El testador puede encomendar a una o varias personas, a quienes se denomina albaceas o ejecutores testamentarios, el cumplimiento de sus disposiciones de última voluntad.	X
Artículo 780°.- Cuando hay varios albaceas testamentarios nombrados para que ejerzan el cargo conjuntamente, vale lo que todos hagan de consuno o lo que haga uno de ellos autorizado por los demás. En caso de desacuerdo vale lo que decide la mayoría.	X
Artículo 781°.- Es solidaria la responsabilidad de los albaceas que ejercen conjuntamente el cargo, salvo disposición distinta del testador	X
Artículo 782°.- Si el testador no dispone que los albaceas actúen conjuntamente, ni les atribuye funciones específicas a cada uno de ellos, desempeñarán el cargo sucesivamente, unos a falta de otros, en el orden en que se les ha designado.	X
Artículo 784°.- Pueden ser albaceas las personas jurídicas autorizadas por ley o por su estatuto.	X
Artículo 785°.- El albacea puede excusarse de aceptar el cargo, pero si lo hubiera aceptado, no podrá renunciarlo sino por justa causa, a juicio del juez.	X
Artículo 786°.- Mientras el albacea no acepte el cargo o no se excuse, el juez al que corresponda conocer de la sucesión, a solicitud de parte interesada, le señalará un plazo prudencial para la aceptación, transcurrido el cual se tendrá por rehusado.	X

Artículo 789°.- El albaceazgo es indelegable; pero pueden ejercerse en casos justificados algunas funciones mediante representantes, bajo las órdenes y responsabilidad del albacea.	X
Artículo 791°.- Los herederos o legatarios pueden pedir al albacea la adopción de medidas necesarias para mantener la indemnidad de los bienes hereditarios.	X
Artículo 793°.- El cargo de albacea es remunerado, salvo que el testador disponga su gratuidad. La remuneración no será mayor del cuatro por ciento de la masa líquida. En defecto de la determinación de la remuneración por el testador, lo hará el juez, quien también señalará la del albacea dativo.	X

Fuente: tabla, elaborada por el investigador.

REGULACIÓN ACTUAL

1. Nombramiento de albacea

Artículo 778°.- El testador puede encomendar a una o varias personas, a quienes se denomina albaceas o ejecutores testamentarios, el cumplimiento de sus disposiciones de última voluntad.

La regulación del artículo 778, está resuelta a definir la funcionalidad del albacea, esto quiere decir que, los ejecutores testamentarios son aquellos elegidos por el testador para hacer cumplir sus disposiciones, asimismo, el artículo bajo análisis, regula al nombramiento del albacea como opcional para el testador, menguando su utilización. De otro lugar, en una parte de las conclusiones se señala que la utilización de la institución del albacea en la regulación actual no es obligatoria, pero es necesaria, lo que quiere decir; es que hay necesidad de utilizar sus bondades y beneficios; la doctrina y la jurisprudencia se pronuncian con respecto al albacea y sus grandes virtudes, sin embargo, no se utiliza esta institución por su desconocimiento o su poco entendimiento por los testadores.

Siguiendo, con el argumento precedente, citemos ahora el artículo 686 del CC. que realiza una definición del testamento y del testador señalando que, *por el testamento una persona puede disponer de sus bienes, total o parcialmente, para después de su muerte, y*

ordenar su propia sucesión dentro de los límites de la ley y con las formalidades que ésta señala. Son válidas las disposiciones de carácter no patrimonial contenidas en el testamento, aunque el acto se limite a ellas. En el testamento el testador ordena su propia sucesión para después de su muerte, sin embargo, hay una limitación en el funcionamiento de las órdenes del de cujus, ya que, se presenta el siguiente problema, ¿Quién hace cumplir las disposiciones testamentarias o quien ejecuta dichas disposiciones?, la respuesta inmediata es que los beneficiarios deberían hacerlo, en este caso ellos serían los ejecutores del testamento, otros podrían decir que son los albaceas, pero recordemos que se es albacea si fue nombrado dentro del testamento, podría ser también un albacea dativo a pedido de los herederos, pero eso demandaría tiempo y dinero.

En otras palabras, cuando se deja un testamento siempre este terminará ejecutándose, lo que quiere decir que hay siempre habrá ejecutores, entonces no es coherente la regulación del albaceazgo como algo opcional si se sabe que siempre habrá ejecutores testamentarios, ya sean los propios herederos o terceras personas, por ello la propuesta teórica de modificar el artículo 778 e imponer la obligación de nombrar a un albacea para ejecutar las disposiciones testamentarias; ello demandaría que algunas personas nombradas como ejecutores en todos los casos tengan que preocuparse por administrar y liquidar la masa hereditaria. De otro lugar, somos de la posición que los herederos y legatarios también puede ser albaceas nada lo impide, a menos que se encuentren en las causales de impedimento para ser albacea. De otro lado, se observa que los beneficios de nombrar un albacea son muchos; ya que estos ordenan, gestionan, cumplen las disposiciones del testamento, por ello, este nombramiento debe ser obligatorio.

LA PROPUESTA DE REGULACIÓN ES LA SIGUIENTE:

Artículo 778º.- El testador está obligado a nombrar a una o varias personas, a quienes se denomina albaceas o ejecutores testamentarios, el cumplimiento de sus disposiciones de última voluntad.

2. Pluralidad de albaceas

Artículo 780º.- Cuando hay varios albaceas testamentarios nombrados para que ejerzan el cargo conjuntamente, vale lo que todos hagan de consuno o lo que haga uno de ellos autorizado por los demás. En caso de desacuerdo vale lo que decide la mayoría.

Como se regula en el artículo 780 del CC. el testador puede nombrar varios albaceas que pueden actuar conjuntamente, y su proceder vale en consuno o lo que haga uno de ellos autorizado por los demás, en caso de desacuerdo vale lo que decida la mayoría; es, en esta última parte, la cuestión a ser analizada ya que el CC. no se puso en el supuesto en el cual hayan sido nombrados albaceas en números pares, y entre ellos haya desacuerdo.

Aquí tomamos lo resuelto por Aguilar (2013), al mencionar que cuando hay varios albaceas testamentarios nombrados para que ejerzan el cargo conjuntamente, sobre el particular habría que mencionar que no siempre se habrá de encontrar consenso para la toma de acuerdos, y que el problema se puede agravar cuando el testador ha designado a dos albaceas para que actúen en forma conjunta y hubiera entre ellos discordia, pareceres distintos, **en tal circunstancia no funciona lo especificado por el Código** de que vale lo que acuerde la mayoría, pues ésta no existe, **debiendo solucionarse este problema en la vía judicial a petición de cualquiera de los albaceas, herederos o acreedores de la sucesión, todos ellos con legítimo interés para actuar.** (p. 428). Entonces la actual legislación al no regular este supuesto puede generar costos de transacción y demandar tiempo y gasto de

recursos, por ello se quiere que esta regulación sea lo más eficientemente posible, entonces debería existir una modificación al artículo en comentario.

El mismo autor nos recomienda que para solucionar el problema la norma debería exigir un número impar, cuando se nombre albaceas que actuaran conjuntamente; dicha propuesta es acogida en el presente trabajo de investigación de la siguiente manera:

LA PROPUESTA DE REGULACIÓN ES LA SIGUIENTE:

Artículo 780°.- Cuando hay varios albaceas testamentarios nombrados para que ejerzan el cargo conjuntamente, vale lo que todos hagan de consuno o lo que haga uno de ellos autorizado por los demás. En caso de desacuerdo vale lo que decide la mayoría. Siempre que haya actuación conjunta, el testador o el juez nombraran albaceas en número impar.

3. Responsabilidad solidaria de los albaceas

Artículo 781°.- Es solidaria la responsabilidad de los albaceas que ejercen conjuntamente el cargo, salvo disposición distinta del testador.

En principio, el artículo regula el tipo de responsabilidad de los albaceas cuando estos ejercen el cargo de manera conjunta, la doctrina se pronunció al respecto nombrando al artículo de injusto, ya que, siempre puede existir que cuando se actué en conjunto haya albaceas que estén en desacuerdo con las decisiones tomadas por la mayoría, en ese caso, estos tendrían responsabilidad solidaria por las decisiones de la mayoría. Bajo esos parámetros, la norma bajo análisis es injusta; además de desincentivar a las personas nombradas como albaceas.

En la doctrina hay discusión sobre los efectos del artículo 781 del CC., así lo señala también Aguilar (2015) que habla sobre la injusticia de la regulación, en tanto que, “ante la pluralidad de albaceas y exista desacuerdo entre ellos, lo que obliga a tomar los acuerdos por mayoría, de hecho va a haber albaceas que hayan fundamentado su discordia, e incluso pidan que se levante acta sobre el particular; ahora bien, si ese acuerdo mayoritario causa perjuicios a los herederos en tanto que se ha mermado el patrimonio hereditario, no entendemos por qué los que estuvieron en desacuerdo tengan que responder solidariamente ante los sucesores, más aún pensamos que al salvar su voto no debería alcanzarles ningún tipo de responsabilidad, creemos que debería modificarse la norma, suprimiendo la solidaridad” (p.326). Entonces es importante señalar que debe existir una modificación del artículo bajo comentario, en el sentido de imponer la solidaridad solamente a los que votaron a favor de la decisión que causó perjuicio a los herederos, y los albaceas que salvaron su voto dejando constancia de su negativa no tendrían ninguna responsabilidad, en tal sentido, la norma modificada sería de la siguiente manera.

LA PROPUESTA DE REGULACIÓN ES LA SIGUIENTE:

Artículo 781°.- Es solidaria la responsabilidad de los albaceas que ejercen conjuntamente el cargo, salvo disposición distinta del testador. Están exceptuados los albaceas que votaron en contra de la decisión que causa perjuicio a los herederos. La votación en contra debe estar expresamente declarada.

4. Ejercicio concurrente o sucesivo del albacea

Artículo 782°.- Si el testador no dispone que los albaceas actúen conjuntamente, ni les atribuye funciones específicas a cada uno de ellos, desempeñarán el cargo sucesivamente, unos a falta de otros, en el orden en que se les ha designado.

El artículo 782 del Código Civil regula el orden de la actuación sucesiva de los albaceas cuando el testador no propuso el comportamiento ni su forma de proceder, en ese sentido, es buena la regulación actual, porque ayuda a organizar las funciones de los ejecutores testamentarios, sin embargo, la doctrina al momento de comentar y analizar el supuesto regulado en el artículo bajo comentario tiene algunas atenciones para perfeccionar su regulación. Esta propuesta señala que el artículo 782 del CC. no reguló un supuesto que puede presentarse, cuando el testador nombra albaceas indistintos. Los albaceas nombrados de manera indistinta pueden actuar de forma independiente, y dar cumplimiento a las disposiciones del testamento sin la autorización ni el permiso de los otros, en ese sentido, la pregunta a formularse es: ¿Cómo se ordenaría su actuación frente a los demás albaceas?

Esta propuesta es realizada por Lohmann (citado por Alcántara 2010 p. 327), señala que existe un supuesto no contemplado por la norma en comentario, que se presenta cuando el testador nombra albaceas indistintos, de manera que cualquiera de ellos pueda proceder por sí mismo (o de manera indistinta) y que, sin necesidad de contar con la anuencia del otro u otros, cumpla las funciones de albacea. (...). En este caso, cuando el causante haya nombrado varios albaceas para que actúen de una forma independiente; y falte cualquiera de ellos, pasaran a todos los restantes las facultades y deberes que incumbían al primer designado.

En ese sentido se propone que el artículo 782 del CC. tiene que ser modificado incrementándose el supuesto propuesto en la presente investigación, esta nueva regulación permitirá que no haya vacíos al momento de ordenar la actuación de los albaceas designados de manera indistinta.

LA PROPUESTA DE REGULACIÓN ES LA SIGUIENTE:

Artículo 782º.- Si el testador no dispone que los albaceas actúen conjuntamente, ni les atribuye funciones específicas a cada uno de ellos, desempeñarán el cargo sucesivamente, unos a falta de otros, en el orden en que se les ha designado.

En el caso que el testador nombre albaceas indistintos, cuando falte cualquiera de ellos, pasaran a todos los restantes las facultades y deberes que incumbían al primer designado.

5. Albaceazgo por personas jurídicas

Artículo 784º.- Pueden ser albaceas las personas jurídicas autorizadas por ley o por su estatuto.

El artículo 784 del CC. regula el albaceazgo de las personas jurídicas, ello debido a que la persona jurídica es un organismo que tiene deberes y derechos impuestos por el ordenamiento jurídico, entonces no es raro que también puedan ser ejecutores testamentarios, no obstante, la norma bajo comentario pone una limitación normativa y otra estatutaria; en la primera no hay problema, ya que la ley puede prohibir que algunas personas jurídicas no puedan ser albaceas, el problema surge en el segundo supuesto, cuando se trata de la limitación estatutaria, ya que, reduce la posibilidad de actuación de las personas jurídicas para que sean albaceas; esta posición es discutida en la doctrina, al advertir que no puede limitarse a las personas jurídicas para que sean albaceas simplemente por no estar autorizadas en su estatuto, al respecto, Lohmann (2013 citado por Aliaga) señala lo siguiente: “considera inconveniente la decisión legal de exigir autorización estatutaria expresa para ejercer el cargo de albacea, siendo suficiente que el estatuto no lo prohíba y que no esté en contradicción con los fines u objeto que el estatuto faculta realizar a los órganos de la persona jurídica (...) pues exigir expresa autorización estatutaria implica el innecesario recorte de las posibilidades de

actuación de las personas jurídicas y del propio testador; debiera ser suficiente para el ejercicio del cargo que el mismo no esté prohibido por el estatuto o que no colisione con los fines u objeto de la persona jurídica, dejándose finalmente en la propia persona jurídica la decisión de asumir o no el cargo de albacea” (p. 331). En tal sentido, solamente basta con que en el estatuto no esté prohibido o que no colisione con el objeto de la persona jurídica. En tal sentido, esta parte de la regulación necesita una modificatoria, abriendo la posibilidad de que toda persona jurídica no esté impedida para ello, esto nos lleva a una mejor regulación eficiente de la institución del albaceazgo y el cumplimiento del segundo objetivo de la presente investigación, demostrando que la regulación del albaceazgo no es eficiente.

Por ello, para que la norma sea regulada de manera adecuada y pueda alcanzar niveles de eficiencia y utilidad para los destinatarios de la regulación, esta tiene que ser modificada en el siguiente sentido:

LA PROPUESTA DE REGULACIÓN ES LA SIGUIENTE:

Artículo 784°.- Pueden ser albaceas las personas jurídicas autorizadas por ley. No es necesaria la autorización estatutaria, por lo que es suficiente que no lo prohíba y que no esté en contradicción con los fines u objeto de la persona jurídica.

6. Excusa y renuncia del albacea

Artículo 785°.- El albacea puede excusarse de aceptar el cargo, pero si lo hubiera aceptado, no podrá renunciar sino por justa causa, a juicio del juez.

El artículo 785 del CC. regula la excusa y la renuncia al cargo de albacea; asimismo, el tenor de la norma es buena, en el sentido que ninguna persona está obligada a aceptar un cargo que no quiere, más bien lo que la norma hace es brindarle al designado la posibilidad

de no aceptar o de renunciar; sin embargo, el dispositivo bajo análisis recibe críticas fundadas en el sentido que, no detalla las características de la excusa, e impone un concepto indeterminado para el supuesto de la renuncia. **Excusa.** - Es preciso advertir que la excusa del albacea es entendida como la no aceptación al cargo, esto quiere decir que, si el designado no acepta, su situación jurídica no produce efectos respecto de las disposiciones del testamento; asimismo, no puede aceptarse sin antes tener la certeza del llamamiento del cargo, esto que es que el designado este enterado del cargo propuesto; además el llamamiento tiene que ser actual, esto significa que no surte efecto la excusa por el albacea nombrado con carácter de sustituto cuando todavía no se ha presentado la posibilidad de reemplazar al titular. La ley no impone ninguna formalidad para excusarse; es irrevocable y debe ser total, el nombrado no requiere fundamento para no aceptar. Las características precedentes tienen que estar regulas en el presente artículo, por cuanto, sin este contenido crearan dudas respecto a las características de la excusa, entonces es evidente que la regulación tiene que ser modificada en este punto.

La renuncia. - Es entendía en el sentido que el albacea una vez aceptado el cargo, decide renunciar por una causa justa a juicio del juez; al respecto, hay una fuerte crítica sobre el albacea que renuncia, esta es fundamentalmente por cuanto el CC. utiliza un concepto indeterminado cuando señala, “causa justa” para solicitar la renuncia, en ese sentido opaca la regulación del artículo 785 del Código. En la presente propuesta debemos señalar que no estamos de acuerdo con lo establecido en la regulación del artículo 785 del CC, ya que, no es necesaria una causa justa para renunciar, sino, la decisión unilateral del albacea, y esto es por un fundamento de trabajo, por cuanto el cargo de albacea es una actividad de servicios realizada por el designado, además sino se impone una causa para renunciar, no se

judicializará la renuncia del albacea, esto hará más dinámico la ejecución de las disposiciones testamentarias. Otro fundamento tiene relación con el artículo 778; propuesta modificada en la presente investigación; y el artículo 792 del CC. en el sentido que siempre habrá un ejecutor testamentario, ósea un albacea (s), ya sean estos testamentarios, legales o dativos, además la obligación de nombrarlos dentro del testamento determina una actuación eminentemente ejecutiva. Todo lo esbozado está dentro de los parámetros de eficiencia del artículo 792 del CC. entonces el artículo debería modificarse de la siguiente manera:

LA PROPUESTA DE REGULACIÓN ES LA SIGUIENTE:

Artículo 785°.- El albacea puede excusarse de aceptar el cargo. Dicha excusa no puede aceptarse sin la previa certeza del llamamiento, además de ser actual. La excusa no tiene formalidad, es irrevocable, no requiere expresión de causa y debe ser total. Si el albacea hubiera aceptado, podrá renunciar dirigiendo carta notarial a los beneficiarios de la herencia; esta decisión no requiere de su aceptación.

7. Plazo para la aceptación del cargo

Artículo 786°.- Mientras el albacea no acepte el cargo o no se excuse, el juez al que corresponda conocer de la sucesión, a solicitud de parte interesada, le señalará un plazo prudencial para la aceptación, transcurrido el cual se tendrá por rehusado.

El artículo 786 del CC. regula el plazo para aceptar el cargo de albacea; sin embargo, el mismo Código en toda la regulación de la institución del albacea no señala plazo para que el designado acepte, ósea no hay un límite temporal para que el ejecutor testamentario pueda decidir; al no existir un plazo a pedido de parte el juez tiene que fijar un plazo para que el designado al cargo pueda decidir, pasado ese plazo “prudencial” se tendrá por rehusado. Entonces lo que regula el CC. es una mala técnica legislativa, ya que no delimita

temporalmente la aceptación del cargo del albacea; por otra parte, el Código trata de solucionar el problema del plazo, haciendo que el juez sea quien fije un plazo prudencial. Por lo mencionado, se debe tener en cuenta que la aceptación al cargo del albacea debe tener un plazo fijado por la ley, y no esperar a una decisión judicial; esta es una deficiencia de la norma bajo comentario, debido a no imponer un límite temporal a la aceptación del cargo del albacea. Además, Alcántara (2010) advierte otras deficiencias de la norma señalando que; no se señala la vía procedimental a través de la cual el interesado solicitará al juez su intervención en el establecimiento de un plazo para el pronunciamiento del albacea. Según opiniones autorizadas, se señala que la vía apropiada es la de procesos no contenciosos. De otro lado, la expresión "plazo prudencial" es demasiado genérica y amplia, por lo que podría generar conflictos. Hubiera sido recomendable y más práctico establecer un plazo fijo en la norma. Por otro lado, la resolución judicial que fije el plazo tiene que ser ejecutada, sin embargo, el Código no señala la forma (p. 352); la propuesta realizada por el autor ya no tiene ningún sentido si se impone un plazo para que una vez realizado el llamamiento del designado para el cargo del albacea, este tenga que cumplir dicho plazo, de lo contrario se tendrá por rehusado. Entonces para no judicializar la pretensión del plazo de la aceptación al cargo del albacea, y hacer más eficiente la norma bajo análisis se tiene que realizar una modificación y esta es de la siguiente manera:

LA PROPUESTA DE REGULACIÓN ES LA SIGUIENTE:

Artículo 786º.- El plazo para aceptar el cargo de albacea es de 30 días calendarios contados a partir de la certeza del llamamiento para la designación, de lo contrario se tendrá como rehusado. La certeza del llamamiento se da cuando el designado

para ocupar el cargo de albacea toma conocimiento del nombramiento. Existe aceptación tácita cuando el albacea empieza a desempeñar sus funciones.

8. Carácter personal del albaceazgo

Artículo 789°.- El albaceazgo es indelegable; pero pueden ejercerse en casos justificados algunas funciones mediante representantes, bajo las órdenes y responsabilidad del albacea.

El artículo 789 del CC. regula el carácter personal del albacea, sin embargo, el ejecutor testamentario puede nombrar representantes para realizar algunas actividades en casos justificados, bajo las órdenes y responsabilidad del albacea, al respecto en la doctrina hay algunas críticas y estas tienen su razón de ser, cuando el albacea aprovechándose de su posición pueda nombrar injustificadamente representantes que ejecutarían el testamento, haciendo del albacea un personaje formal y a los representantes los verdaderos ejecutores, por lo que se desnaturalizaría la institución. Por ello, Muro y Rebaza (2010) emiten una propuesta interesante que podría solucionar el vacío de la norma: “La solución al problema anotado podría encontrarse en limitar el criterio discrecional del albacea mediante el establecimiento de parámetros para el nombramiento de representantes. En primer lugar, el nombramiento de representantes deberá estar expresamente autorizado por el testador. Caso contrario, el albacea se encuentra prohibido de hacerlo, bajo responsabilidad. Asimismo, una vez otorgada dicha autorización quedará a criterio del testador si otorga libre discrecionalidad al albacea sobre las circunstancias en que puede nombrar representantes, o si limita dicha discrecionalidad mediante el establecimiento de parámetros. De este modo se consigue que el límite que el testador establezca a esta facultad resulte vinculante para el albacea, a diferencia del parámetro que ha pretendido aplicar la norma bajo análisis, el cual no reviste

mayor vinculatoriedad, debido a que, conforme hemos determinado, el carácter justificado de la designación queda a criterio del propio albacea (...) “no existe justificación para que el albacea asuma la responsabilidad por los actos de un representante que ha sido designado siguiendo las órdenes del testador, cuyo incumplimiento le habría generado responsabilidad. Se trata en buena cuenta de un riesgo que el testador voluntariamente asume y cuyo desenlace no resulta imputable al albacea, salvo disposición en contrario” (p. 342).

Ante ello, la propuesta de modificación se debe a que, bajo la regulación del artículo en comentario, el albacea estaría actuando bajo su libre albedrío, sin ningún límite para nombrar representantes. Entonces se necesita de una modificación al artículo 789 para que tenga mayor eficiencia en el cumplimiento de las desposiciones testamentarias. Esta modificación es de la siguiente manera:

LA PROPUESTA DE REGULACIÓN ES LA SIGUIENTE:

Artículo 789°.- El albaceazgo es indelegable. El nombramiento de representantes deberá estar expresamente autorizado por el testador, caso contrario, el albacea se encuentra prohibido de hacerlo, bajo responsabilidad. Si el testador otorga libre discrecionalidad al albacea para que puede nombrar representantes, este será responsable por la actuación del representante.

9. Actos de conservación del albacea

Artículo 791°.- Los herederos o legatarios pueden pedir al albacea la adopción de medidas necesarias para mantener la indemnidad de los bienes hereditarios.

El artículo 791 del CC. regula los actos de conservación del albacea, y dispone que los herederos o legatarios pueden solicitar al albacea la adopción de medidas necesarias para

mantener la indemnidad de los bienes hereditarios, esta norma regula la actuación de control y fiscalización que ejercen los herederos o legatarios respecto del albacea.

Por otra parte, Sánchez (2010) se hace la siguiente interrogante: “¿qué sucede si la mayoría considera que no es necesaria la adopción de alguna medida y esto originaría la pérdida o daño de los bienes hereditarios?”, al respecto se debe tomar en consideración que deben tener responsabilidad todos los herederos y legatarios que votaron por no adoptar la medida y los que no lo hicieron deben dejar constancia de tal circunstancia, otra forma sería acudir al juez para reclamar la responsabilidad de los que decidieron no adoptar las medidas necesarias para mantener la indemnidad de los bienes. Está de por sí es una facultad necesaria de los herederos y legatarios del testador, en ese sentido la norma es buena, amén que protege la correcta administración de los bienes (p. 436).

Asimismo, es preciso señalar que el Código no regule el supuesto de hecho de la actuación plural o individual de los beneficiarios de la herencia, además no preciso la responsabilidad que incurren los herederos cuando estuvieron en contra de solicitar la adopción de medidas necesarias para mantener la indemnidad de los bienes hereditarios, entonces al no haber sido regulados tales supuestos, se propone la siguiente modificación para su uso eficiente. Dicha modificación es de la siguiente manera:

LA PROPUESTA DE REGULACIÓN ES LA SIGUIENTE:

Artículo 791º.- De forma conjunta o individual, los herederos o legatarios pueden pedir al albacea la adopción de medidas necesarias para mantener la indemnidad de los bienes hereditarios. Si la solicitud se realiza de forma conjunta, incurren en

responsabilidad los herederos que estuvieron en contra de solicitar la adopción de medidas necesarias para mantener la indemnidad de los bienes hereditarios.

10. Remuneración del albacea

Artículo 793º.- El cargo de albacea es remunerado, salvo que el testador disponga su gratuidad. La remuneración no será mayor del cuatro por ciento de la masa líquida. En defecto de la determinación de la remuneración por el testador, lo hará el juez, quien también señalará la del albacea dativo.

El artículo 793 del CC. regula la remuneración del albacea, al disponer que, el cargo de albacea es remunerado, salvo que el testador disponga su gratuidad. La remuneración no será mayor del cuatro por ciento de la masa líquida. En defecto de la determinación de la remuneración por el testador, lo hará el juez, quien también señalará la del albacea dativo.

Por otra parte, Malpartida (2010) advierte una problemática en relación con la remuneración del albacea al señalar que:

Un problema fundamental es cómo establecer el monto de la remuneración del albacea. El artículo en comentario establece que la remuneración no será mayor al cuatro por ciento de la masa líquida. Al respecto se ha criticado esta parte debido que se ha restringido la facultad del testador, señalando la ley un porcentaje máximo, pudiendo darse el caso de que no sea compensado el trabajo del albacea. Igualmente se critica que el porcentaje se refiera a la masa líquida, no existiendo un solo sentido atribuido a dicho término. (...) masa líquida puede ser el valor de todos los bienes menos el de todos los pasivos, es decir el haber neto; como aquella directamente consistente en dinero; como el valor de los activos solamente. (p. 441)

Asimismo, según a las críticas realizadas en la doctrina referente al artículo 793 del CC. se advierten dos fundamentalmente: la primera está aludida al límite de la remuneración que el CC. establece para el albacea. Y la segunda crítica está referida al sentido textual de la definición de masa líquida, no existiendo un solo sentido atribuido a dicho término. De la segunda crítica se debe tener en cuenta que no es necesario su puesta en regulación, ya que, en la presente investigación se tomará en cuenta que el testador impondrá la remuneración del albacea. Por ello, se debe realizar una modificación al artículo bajo análisis para su uso eficiente. Dicha modificación es de la siguiente manera:

LA PROPUESTA DE REGULACIÓN ES LA SIGUIENTE:

Artículo 793°.- El cargo de albacea es remunerado, salvo que el testador disponga su gratuidad. La remuneración es establecida por el testador. En defecto de la determinación de la remuneración por el testador, lo hará el juez, quien también señalará la del albacea dativo.

Tabla N° 10

Propuesta De Modificación de los Artículo Referidos a la Institución del Albacea

REGULACIÓN DEL ALBACEA	
LEGISLACIÓN DEL CC. DE 1984	REGULACIÓN PROPUESTA EN LA INVESTIGACIÓN
Artículo 778°.- El testador puede encomendar a una o varias personas, a quienes se denomina albaceas o ejecutores testamentarios, el cumplimiento de sus disposiciones de última voluntad.	Artículo 778°.- El testador está obligado a nombrar a una o varias personas, a quienes se denomina albaceas o ejecutores testamentarios, el cumplimiento de sus disposiciones de última voluntad. Si el testador no nombra a un albacea, lo realizaran los herederos, y si estos no se ponen de acuerdo, los nombrará el juez.
Artículo 780°.- Cuando hay varios albaceas testamentarios nombrados para que ejerzan el cargo conjuntamente, vale lo que todos	Artículo 780°.- Cuando hay varios albaceas testamentarios nombrados para que ejerzan el cargo conjuntamente, vale lo

hagan de consuno o lo que haga uno de ellos autorizado por los demás. En caso de desacuerdo vale lo que decide la mayoría.

que todos hagan de consuno o lo que haga uno de ellos autorizado por los demás. En caso de desacuerdo vale lo que decide la mayoría. Siempre que haya actuación conjunta, el testador o el juez nombraran albaceas en número impar.

Artículo 781°.- Es solidaria la responsabilidad de los albaceas que ejercen conjuntamente el cargo, salvo disposición distinta del testador.

Artículo 781°.- Es solidaria la responsabilidad de los albaceas que ejercen conjuntamente el cargo, salvo disposición distinta del testador. Están exceptuados los albaceas que votaron en contra de la decisión que causa perjuicio a los herederos. La votación en contra debe estar expresamente declarada.

Artículo 782°.- Si el testador no dispone que los albaceas actúen conjuntamente, ni les atribuye funciones específicas a cada uno de ellos, desempeñarán el cargo sucesivamente, unos a falta de otros, en el orden en que se les ha designado.

Artículo 782°.- Si el testador no dispone que los albaceas actúen conjuntamente, ni les atribuye funciones específicas a cada uno de ellos, desempeñarán el cargo sucesivamente, unos a falta de otros, en el orden en que se les ha designado. En el caso que el testador nombre albaceas indistintos, cuando falte cualquiera de ellos, pasaran a todos los restantes las facultades y deberes que incumbían al primer designado.

Artículo 784°.- Pueden ser albaceas las personas jurídicas autorizadas por ley o por su estatuto.

Artículo 784°.- Pueden ser albaceas las personas jurídicas autorizadas por ley. No es necesaria la autorización estatutaria, por lo que es suficiente que no lo prohíba y que no esté en contradicción con los fines u objeto de la persona jurídica.

Artículo 785°.- El albacea puede excusarse de aceptar el cargo, pero si lo hubiera aceptado, no podrá renunciar sino por justa causa, a juicio del juez.

Artículo 785°.- El albacea puede excusarse de aceptar el cargo. Dicha excusa no puede aceptarse sin la previa certeza del llamamiento, además de ser actual. La excusa no tiene formalidad, es irrevocable, no requiere expresión de causa y debe ser total. Si el albacea hubiera aceptado, podrá renunciar dirigiendo carta notarial a los beneficiarios de la herencia; esta decisión no requiere de su aceptación.

Artículo 786°.- Mientras el albacea no acepte el cargo o no se excuse, el juez al que corresponda conocer de la sucesión, a solicitud de parte interesada, le señalará un plazo prudencial para la aceptación, transcurrido el cual se tendrá por rehusado.

Artículo 786°.- El plazo para aceptar el cargo de albacea es de 30 días calendarios contados a partir de la certeza del llamamiento para la designación, de lo contrario se tendrá como rehusado. La certeza del llamamiento se da cuando el designado para ocupar el cargo de albacea toma conocimiento del nombramiento. Existe aceptación tácita cuando el albacea empieza a desempeñar sus funciones.

Artículo 789°.- El albaceazgo es indelegable; pero pueden ejercerse en casos justificados algunas funciones mediante representantes, bajo las órdenes y responsabilidad del albacea.

Artículo 789°.- El albaceazgo es indelegable. El nombramiento de representantes deberá estar expresamente autorizado por el testador, caso contrario, el albacea se encuentra prohibido de hacerlo, bajo responsabilidad. Si el testador otorga libre discrecionalidad al albacea para que puede nombrar representantes, este será responsable por la actuación del representante.

Artículo 791°.- Los herederos o legatarios pueden pedir al albacea la adopción de medidas necesarias para mantener la indemnidad de los bienes hereditarios.

Artículo 791°.- De forma conjunta o individual, los herederos o legatarios pueden pedir al albacea la adopción de medidas necesarias para mantener la indemnidad de los bienes hereditarios. Si la solicitud se realiza de forma conjunta, incurren en responsabilidad los herederos que estuvieron en contra de solicitar la adopción de medidas necesarias para mantener la indemnidad de los bienes hereditarios.

Artículo 793°.- El cargo de albacea es remunerado, salvo que el testador disponga su gratuidad. La remuneración no será mayor del cuatro por ciento de la masa líquida. En defecto de la determinación de la remuneración por el testador, lo hará el juez, quien también señalará la del albacea dativo.

Artículo 793°.- El cargo de albacea es remunerado, salvo que el testador disponga su gratuidad. La remuneración es establecida por el testador. En defecto de la determinación de la remuneración por el testador, lo hará el juez, quien también señalará la del albacea dativo.

Conclusiones

1. La designación del albacea es realizada por el testador; y su nombramiento se debe hacer mediante testamento, el albaceazgo tiene que ser obligatorio, ya que, todos sus beneficios tienen que utilizarse en pro del cumplimiento y ejecución eficiente de las disposiciones testamentarias.
2. El testador puede nombrar varios ejecutores testamentarios ya sean personas naturales o jurídicas y su actuación puede ser en forma conjunta, específica o en orden a su nombramiento; para su actuación debe seguirse las reglas establecidas en el Capítulo VI de la presente investigación.
3. No se debe confundir la institución del albacea con otras, por cuanto su naturaleza es autónoma, ello se verifica en el Código Civil al fijar sus propias reglas.
4. Debe existir una participación informativa de los beneficios del albacea, de parte de los operadores jurídicos (abogado, notario, juez, etc.); además debe realizarse una reforma normativa del articulado referido al albacea.

Recomendaciones

1. La presente investigación reúne todos los aspectos críticos en la doctrina a nivel nacional e internación respecto a la institución del albacea, con ello este trabajo debe utilizarse para las siguientes investigaciones que quieren analizar el albaceazgo en el Perú.
2. Se debe realizar una investigación cuantitativa utilizando instrumentos de medición estadística sobre la cantidad de personas que testan nombrando albaceas para el cumplimiento de las disposiciones testamentarias.
3. Las diversas propuestas de modificación del articulado de la institución del albacea señaladas en el Capítulo VI, deben ser tomas en cuenta para la reforma del Código Civil específicamente en el libro IV sobre el derecho de sucesiones.
4. Debe tomarse en cuenta la metodología utilizada en la presente investigación para realizar investigaciones sobre la institución del albaceazgo.

Referencias Bibliográficas

1. Aguilar Llanos B. (2010). "Código Civil Comentado; comentario de 209 – especialitas en las diversas materias del derecho civil. Tomo IV derecho de Sucesiones". Gaceta Jurídica S.A.
2. Aguilar Llanos B. (2014). "Manual de Derecho de Sucesion" (Primera Ed.) Perú: Instituto Pacífico.
3. Alcántara Francia O. (2010). "Código Civil Comentado; comentario de 209 – especialitas en las diversas materias del derecho civil. Tomo IV Derecho de Sucesiones". Gaceta Jurídica S.A.
4. Aliaga Huaripata L. (2010). "Código Civil Comentado; comentario de 209 – especialitas en las diversas materias del derecho civil. Tomo IV Derecho de Sucesiones". Gaceta Jurídica S.A.
5. Arguello Rodolfo L. (1998). "Manual de Derechos de Sucesiones, historia e instituciones. Editorial Astrea. Ciudad de Buenos Aires."
6. Cabanellas de Torres G.(1989). "Diccionario Jurídico Elemental" Peru: Cultural Cuzco.
7. Cornejo Fava M.T. (2010). "Código Civil Comentado; comentario de 209 – especialitas en las diversas materias del derecho civil. Tomo IV Derecho de Sucesiones". Gaceta Jurídica S.A.
8. Echeopar García L. (1965) "Derecho de Sucesiones" Perú. Garcilazo Ediciones.
9. Echeopar García L. (1999) "Derecho de Sucesiones". Gaceta Juridica S.A. Lima – Perú.

10. Echevarría Esquivel M. y Echevarría Acuña M. (2011) “Compendio de Derecho Sucesoral”. Editorial Universidad Libre. Cartagena – Bolívar. Colombia.
11. Fernandez Arce C. (2014) “Derecho de Sucesiones” (Primera Ed.) Perú. Fondo PUCP
12. Ferrero Costa A. (1998) “Manual Derecho de Sucesiones” Perú. Cultural Cuzco.
13. Godenzi Montañez S. (2010). "Código Civil Comentado; comentario de 209 – especialitas en las diversas materias del derecho civil. Tomo IV Derecho de Sucesiones”. Gaceta Jurídica S.A.
14. Hernández, Fernández y Baptista (2010). “Metodología de la Investigación”. Interamericana Editores. México.
15. Iglesias J. (1985) “Drecho Romano, instituciones de derecho privado”. Editorial Ariel S.A. Barcelona – España.
16. Jara Quispe R. (2009). "Manual de Derecho de Sucesiones” (Primera Ed.) Perú: Jurista Editores.
17. Lohmann Luca de Tena G. (1995) “Derecho de Sucesiones” Tomos II y III. Perú. Fondo PUCP.
18. Malpartida Castillo V. (2010). "Código Civil Comentado; comentario de 209 – especialitas en las diversas materias del derecho civil. Tomo IV derecho de Sucesiones”. Gaceta Jurídica S.A.
19. Muro Rojo M. y Rebaza González A. (2010). "Código Civil Comentado; comentario de 209 – especialitas en las diversas materias del derecho civil. Tomo IV derecho de Sucesiones”. Gaceta Jurídica S.A.

20. Pazos Hayashida J. (2013). "Código Civil Comentado; comentario de 209 – especialitas en las diversas materias del derecho civil. Tomo IV Derecho de Sucesiones". Gaceta Jurídica S.A.
21. Rodríguez G., Gil J. y García E. (1999). "Metodología de la Investigación Cualitativa". Aljibe. Málaga.
22. Sánchez Vera W. (2013). "Código Civil Comentado; comentario de 209 – especialitas en las diversas materias del derecho civil. Tomo IV Derecho de Sucesiones". Gaceta Jurídica S.A.
23. Suárez Franco R. (1989) "Derecho de Sucesiones". Editorial Temis. Bogota – Colombia.
24. Sandoval C. (1996). "Investigación cualitativa". Instituto Colombiano para el Fomento de la Educación Superior, Icfes. Bogotá.
25. Zannoni A. E. (2008). Derecho Civil. Derecho de las Sucesiones Tomo 2. Editorial Astrea. Buenos Aires – Argentina.

Anexos

1. Operacionalización de variables

Título: ANÁLISIS DE LA REGULACIÓN DEL ALBACEAZGO EN EL CÓDIGO CIVIL PERUANO DE 1984, COMO INSTRUMENTO PARA EL CUMPLIMIENTO DE LAS DISPOSICIONES TESTAMENTARIAS

FORMULACIÓN DEL PROBLEMA	OBJETIVOS	METODOLOGÍA	INSTRUMENTOS
<p><u>Problema general:</u> ¿La regulación del albaceazgo en el Código Civil peruano de 1984, es un instrumento eficaz y eficiente para el cumplimiento de las disposiciones testamentarias?</p> <p><u>Problemas específicos:</u> 1. ¿La regulación del albaceazgo en el Código Civil peruano de 1984, es un instrumento eficaz para el cumplimiento de las disposiciones testamentarias? 2. ¿La regulación del albaceazgo en el Código Civil peruano de 1984, es un instrumento eficiente para el cumplimiento de las disposiciones testamentarias?</p>	<p><u>Objetivo general:</u> Determinar si la regulación del albaceazgo en el Código Civil peruano de 1984 es un instrumento eficaz y eficiente para el cumplimiento de las disposiciones testamentarias.</p> <p><u>Objetivos específicos:</u> 1. Determinar si la regulación del albaceazgo en el Código Civil peruano de 1984 es un instrumento eficaz para el cumplimiento de las disposiciones testamentarias. 2. Determinar si regulación del albaceazgo en el Código Civil peruano de 1984 es un instrumento eficiente para el cumplimiento de las disposiciones testamentarias.</p>	<p><u>Tipo de investigación</u> Teoría Fundamentada</p> <p><u>Método de investigación</u> Cualitativo</p> <p><u>Estrategia de análisis</u> Triangulación</p>	<p><u>Técnica:</u> La técnica por utilizar es la observación y la entrevista</p> <p><u>Instrumento:</u> Guía de observación, Guion de entrevista a expertos</p>

2. Instrumentos



Universidad
Continental

Guion de entrevista a Expertos en Derecho

I. Datos Intervinientes:

1.1. Nombre de experto	
1.2. Grado	
1.3. Especialista	
1.4. Experiencia	

II. Objetivo del instrumento:

Analizar las consecuencias que tiene la regulación actual del libro IV del Código Civil en la utilización del albacea testamentario

III. Estructura del instrumento

LA REGULACIÓN DEL ALBACEA EN EL LIBRO IV CÓDIGO CIVIL	
1. ALBACEA TESTAMENTARIO	<p>Introducción p1.1: Teniendo en cuenta la definición realizada en el artículo 778 del código civil que señala lo siguiente: “El testador puede encomendar a una o varias personas, quienes se les denomina albaceas o ejecutores testamentarios, el cumplimiento de sus disipaciones de última voluntad”.</p> <ul style="list-style-type: none"> • P1.1: ¿Está de acuerdo en que el testador tenga la facultad para nombrar a uno o varios albaceas? ¿sí? ¿no? ¿Por qué?
	<ul style="list-style-type: none"> • P1.2: ¿Está de acuerdo en que los albaceas hagan cumplir la última voluntad del testador? ¿sí? ¿no? ¿Por qué?
2. LIBRO IV DEL CÓDIGO CIVIL	<p>Introducción p2.1: Esta pregunta va dirigida específicamente a la regulación del albacea testamentario (artículo 778 del Código Civil).</p> <ul style="list-style-type: none"> • P2.1: ¿Considera que en el libro IV del Código Civil referido al derecho de sucesiones, algunas de sus instituciones se encuentran en desuso? ¿sí? ¿no? ¿Por qué?
	<ul style="list-style-type: none"> • P2.2: ¿Considera que los 20 artículos regulados en el título VIII del libro IV del Código Civil dedicados al albacea, no incentivan su utilización para los testadores? ¿sí? ¿no? ¿por qué?
	<ul style="list-style-type: none"> • P2.3: ¿Qué se podría hacer con la institución del albacea para su mejor utilización?
	<ul style="list-style-type: none"> • P2.4: ¿Está de acuerdo en que la institución del albacea salga de la regulación del libro IV del código civil? ¿sí? ¿no? ¿por qué?

IV. Fuente

Elaborado por Bach. Calderón Fernández Jesús Johnny con base en el Código Civil, libro IV referido al derecho de sucesiones y los artículos 778 al 797.

|

Cuestionario de Investigador

I. Datos Intervinientes:

1.1. Nombre del Investigador	
1.2. Grado	
1.3. Problemática	
1.4. Motivo de la Investigación	

II. Objetivo del instrumento:

Analizar las consecuencias que tiene la regulación actual del libro IV del Código Civil en la utilización del albacea testamentario

III. Estructura del instrumento

LA REGULACIÓN DEL ALBACEA EN EL LIBRO IV CÓDIGO CIVIL	
3. ALBACEA TESTAMENTARIO	<p>Introducción p1.1: Teniendo en cuenta la definición realizada en el artículo 778 del código civil que señala lo siguiente: “El testador puede encomendar a una o varias personas, quienes se les denomina albaceas o ejecutores testamentarios, el cumplimiento de sus disposiciones de última voluntad”.</p> <ul style="list-style-type: none"> • P1.1: ¿Está de acuerdo que el testador tenga la facultad para nombrar a uno o varios albaceas? ¿Por qué? <hr/> <ul style="list-style-type: none"> • P1.2: ¿Está de acuerdo que los albaceas hagan cumplir la última voluntad del testador? ¿Por qué?
4. LIBRO IV DEL CÓDIGO CIVIL	<p>Introducción p2.1: Esta pregunta va dirigida específicamente a la regulación del albacea testamentario</p> <ul style="list-style-type: none"> • P2.1: ¿Está de acuerdo que en el libro IV del código civil referido al derecho de sucesiones, algunas de sus instituciones se encuentran en desuso? ¿Por qué? <hr/> <ul style="list-style-type: none"> • P2.2: ¿Está de acuerdo que los 20 artículos regulados en el título VIII del libro IV del código civil dedicados al albacea, no incentivan su utilización para los testadores? ¿porqué? <hr/> <ul style="list-style-type: none"> • P2.3: ¿Qué se podría hacer con la institución del albacea para su mejor utilización? <hr/> <ul style="list-style-type: none"> • P2.4: ¿Está de acuerdo que la institución del albacea salga de la regulación del libro IV del código civil? ¿porqué?

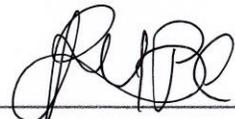
IV. Fuente

Elaborado por Bach. Calderón Fernández Jesús Johnny con base en el Código Civil, libro IV referido al derecho de sucesiones y los artículos 778 al 797.

MATRIZ DE VALIDACIÓN

TÍTULO DE LA TESIS : "ANÁLISIS DE LA REGULACIÓN DEL ALBACEAZGO EN EL CÓDIGO CIVIL PERUANO DE 1984, COMO INSTRUMENTO PARA EL CUMPLIMIENTO DE LAS DISPOSICIONES TESTAMENTARIAS"

Unidad de estudio	Análisis de unidad	Indicador	Ítems	Criterios de evaluación								Observaciones y/o recomendaciones	
				Relación entre unidad de estudio y análisis de unidad		Relación entre análisis de unidad y el indicador		Relación entre indicador y los ítems		Relación entre los ítems y la opción de respuesta			
				SI	NO	SI	NO	SI	NO	SI	NO		
ANÁLISIS DE LA REGULACIÓN DEL ALBACEAZGO EN EL CÓDIGO CIVIL PERUANO DE 1984, COMO INSTRUMENTO PARA EL CUMPLIMIENTO DE LAS DISPOSICIONES TESTAMENTARIAS	ALBACEA TESTAMENTARIO	• Se faculta al testador para encomendar a una o varias personas quienes se les denomina albaceas o ejecutores testamentarios.	¿Está de acuerdo en la que el testador tenga la facultad para nombrar a uno o varios albaceas?	X		X		X		X			
		• Los albaceas harán cumplir las disposiciones de última voluntad del testador.	¿Está de acuerdo en que los albaceas hagan cumplir la última voluntad del testador?	X		X		X		X			
	LIBRO IV DEL CÓDIGO CIVIL REFERIDO AL DERECHO DE SUCESIONES	• El libro IV del código civil regula el derecho de sucesiones.	¿Se puede hacer algo con la institución del albacea para su mejor utilización?	X		X		X		X			
			¿Está de acuerdo en que la institución del albacea salga de la regulación del libro 4 del código civil o no, ¿sí o no doctor?	X		X		X		X			
		• Dentro del libro IV del código civil, en el título VIII existe 20 artículos dedicados al albacea.	¿Considera que el libro cuatro del código civil referido al derecho, de sucesiones, algunas de sus instituciones se encuentren en desuso?	X		X		X		X			



FIRMA DEL EVALUADOR
Reg. Cal: 31145

MATRIZ DE VALIDACIÓN DE INSTRUMENTO

Guion de entrevista a Expertos en Derecho

OBJETIVO: “ANALIZAR DE LA REGULACIÓN DEL ALBACEAZGO EN EL CÓDIGO CIVIL PERUANO DE 1984, COMO INSTRUMENTO PARA EL CUMPLIMIENTO DE LAS DISPOSICIONES TESTAMENTARIAS”

DIRIGIDO A: a los testadores, notario y todo operador jurídico que aplica las normas del derecho sucesorio.

APELLIDOS Y NOMBRES DEL EVALUADOR: *Palma Cueva, Rocio Hilagros*

GRADO ACADÉMICO DEL EVALUADOR: *Magister Derecho Empresarial*



FIRMA DEL EVALUADOR
Reg Cal: 31145

MATRIZ DE VALIDACIÓN

TÍTULO DE LA TESIS : "ANÁLISIS DE LA REGULACIÓN DEL ALBACEAZGO EN EL CÓDIGO CIVIL PERUANO DE 1984, COMO INSTRUMENTO PARA EL CUMPLIMIENTO DE LAS DISPOSICIONES TESTAMENTARIAS"

Unidad de estudio	Análisis de unidad	Indicador	Ítems	Criterios de evaluación								Observaciones y/o recomendaciones	
				Relación entre unidad de estudio y análisis de unidad		Relación entre análisis de unidad y el indicador		Relación entre indicador y los ítems		Relación entre los ítems y la opción de respuesta			
				SI	NO	SI	NO	SI	NO	SI	NO		
ANÁLISIS DE LA REGULACIÓN DEL ALBACEAZGO EN EL CÓDIGO CIVIL PERUANO DE 1984, COMO INSTRUMENTO PARA EL CUMPLIMIENTO DE LAS DISPOSICIONES TESTAMENTARIAS	ALBACEA TESTAMENTARIO	• Se faculta al testador para encomendar a una o varias personas quienes se les denomina albaceas o ejecutores testamentarios.	¿Está de acuerdo en la que el testador tenga la facultad para nombrar a uno o varios albaceas?	X		X		X		X			
		• Los albaceas harán cumplir las disposiciones de última voluntad del testador.	¿Está de acuerdo en que los albaceas hagan cumplir la última voluntad del testador?	X		X		X		X			
	LIBRO IV DEL CÓDIGO CIVIL REFERIDO AL DERECHO DE SUCESIONES	• El libro IV del código civil regula el derecho de sucesiones.	¿Se puede hacer algo con la institución del albacea para su mejor utilización?	X		X		X		X			
			¿Está de acuerdo en que la institución del albacea salga de la regulación del libro 4 del código civil o no, ¿sí o no doctor?	X		X		X		X			
		• Dentro del libro IV del código civil, en el título VIII existe 20 artículos dedicados al albacea.	¿Considera que el libro cuatro del código civil referido al derecho, de sucesiones, algunas de sus instituciones se encuentren en desuso?	X		X		X		X			

ESTUDIO JURIDICO "BREGA".

OTTO J. BREÑA GALVEZ

ABOGADO
CAJ 915

FIRMA DEL EVALUADOR

MATRIZ DE VALIDACIÓN DE INSTRUMENTO

Guion de entrevista a Expertos en Derecho

OBJETIVO: "ANALIZAR DE LA REGULACIÓN DEL ALBACEAZGO EN EL CÓDIGO CIVIL PERUANO DE 1984, COMO INSTRUMENTO PARA EL CUMPLIMIENTO DE LAS DISPOSICIONES TESTAMENTARIAS"

DIRIGIDO A: a los testadores, notario y todo operador jurídico que aplica las normas del derecho sucesorio.

APELLIDOS Y NOMBRES DEL EVALUADOR: *BRENA GALVEZ OTTO JUSTO*

GRADO ACADÉMICO DEL EVALUADOR: *ABOGADO*

ESTUDIO JURIDICO "BREGA".

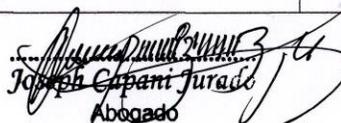
OTTO J. BRENA GALVEZ
ABOGADO
CAJ. 915

FIRMA DEL EVALUADOR

MATRIZ DE VALIDACIÓN

TÍTULO DE LA TESIS : "ANÁLISIS DE LA REGULACIÓN DEL ALBACEAZGO EN EL CÓDIGO CIVIL PERUANO DE 1984, COMO INSTRUMENTO PARA EL CUMPLIMIENTO DE LAS DISPOSICIONES TESTAMENTARIAS"

Unidad de estudio	Análisis de unidad	Indicador	Ítems	Criterios de evaluación								Observaciones y/o recomendaciones	
				Relación entre unidad y análisis de unidad		Relación entre análisis de unidad y el indicador		Relación entre indicador y los ítems		Relación entre los ítems y la opción de respuesta			
				SI	NO	SI	NO	SI	NO	SI	NO		
ANÁLISIS DE LA REGULACIÓN DEL ALBACEAZGO EN EL CÓDIGO CIVIL PERUANO DE 1984, COMO INSTRUMENTO PARA EL CUMPLIMIENTO DE LAS DISPOSICIONES TESTAMENTARIAS	ALBACEA TESTAMENTARIO	• Se faculta al testador para encomendar a una o varias personas quienes se les denomina albaceas o ejecutores testamentarios.	¿Está de acuerdo en la que el testador tenga la facultad para nombrar a uno o varios albaceas?	X		X		X		X			
		• Los albaceas harán cumplir las disposiciones de última voluntad del testador.	¿Está de acuerdo en que los albaceas hagan cumplir la última voluntad del testador?	X		X		X		X			
	LIBRO IV DEL CÓDIGO CIVIL REFERIDO AL DERECHO DE SUCESIONES	• El libro IV del código civil regula el derecho de sucesiones.	¿Se puede hacer algo con la institución del albacea para su mejor utilización?	X		X		X		X			
			¿Está de acuerdo en que la institución del albacea salga de la regulación del libro 4 del código civil o no, ¿sí o no doctor?	X		X		X		X			
		• Dentro del libro IV del código civil, en el título VIII existe 20 artículos dedicados al albacea.	¿Considera que el libro cuatro del código civil referido al derecho, de sucesiones, algunas de sus instituciones se encuentren en desuso?	X		X		X		X			


 Joseph Cipani Jurado
 Abogado

C.A.J. 4921

FIRMA DEL EVALUADOR

MATRIZ DE VALIDACIÓN DE INSTRUMENTO

Guion de entrevista a Expertos en Derecho

OBJETIVO: “ANALIZAR DE LA REGULACIÓN DEL ALBACEAZGO EN EL CÓDIGO CIVIL PERUANO DE 1984, COMO INSTRUMENTO PARA EL CUMPLIMIENTO DE LAS DISPOSICIONES TESTAMENTARIAS”

DIRIGIDO A: a los testadores, notario y todo operador jurídico que aplica las normas del derecho sucesorio.

APELLIDOS Y NOMBRES DEL EVALUADOR: Joseph Capani Jurado

GRADO ACADÉMICO DEL EVALUADOR: MAESTRANDO EN DERECHO ADMINISTRATIVO ECONÓMICO


.....
Joseph Capani Jurado
Abogado
C.A.J. 4921

FIRMA DEL EVALUADOR

Transcripción de entrevistas

TRANSCRIPCIÓN DE ENTREVISTA		
<p>Entrevistador : Jesús J. Calderón Fernández</p> <p>Entrevistado : Dr. Ciro Gálvez Herrera</p> <p>Cargo del entrevistado : Notario</p> <p>Experiencia a fin a la investigación: Notario</p>		
CÓDIGO	DIALOGO	COMENTARIOS
	<p>Entrevistador JJCF: Buenas noches señor notario, Dr. Ciro Gálvez Herrera, el día de hoy ehhh tenemos la buena participación de quien habla, es estudiante de la facultad de derecho de la universidad continental, prácticamente yo soy bachiller en derecho y estoy desarrollando el trabajo de investigación "<i>El albaceazgo en la legislación peruana y una propuesta para su eficaz aplicación en la sucesión testamentaria</i>", ...prácticamente nosotros aquí estamos presentes para poder desarrollar el guion de la entrevista al experto en derecho con relación al título ya mencionado sobre nuestra investigación, el día de hoy vamos a tener que decepcionar a través de un cúmulo de preguntas para poder aclarar la eficiente y eficaz intervención de la albacea dentro de la sucesión testamentaria, pero para antes para iniciar quisiera señalar la parte introductoria con relación al concepto del albacea como señala el Código Civil en el libro cuatro, que dice así, teniendo en cuenta la definición realizada en el artículo 778 del Código Civil que señala lo siguiente, el testador puede encomendar a una o varias personas, quienes se les denomina albaceas, o ejecutores testamentarios, el cumplimiento de sus disposiciones de última voluntad</p>	<p>Se inicia la entrevista.</p>
EECGH1.1.	<p>Entrevistador JJCF: (...) aquí tenemos la primera pregunta Dr., que viene a ser <i>¿Está de acuerdo en la que el testador tenga la facultad para nombrar a uno o varios albaceas?</i> ... sí, no, porque razón Dr.</p> <p>Entrevistado CGH: *Bueno lo recomendable es que nombren uno o más albaceas porque uno solo puede fallar o no cumplir, en fin, pero si hay dos tres o cuatro hay más garantía para que la sucesión no se quede, no representada o no defendida a los derechos del testador como suele ocurrir actualmente no? ...</p>	
EECGH1.2.	<p>Entrevistador JJCF: *Perfecto Dr., eh, con relación a la segunda pregunta, señalamos, <i>¿Está de acuerdo en que</i></p>	

	<p>los albaceas hagan cumplir la última voluntad del testador?</p>	
	<p>Entrevistado CGH: (en su ley orgánica esta si la establece expresamente), *Si es necesario porque se hace testamento precisamente porque uno al sentirse ya enfermo o sabedor que pronto va a morir, hay que dejar en orden las cosas y alguien tiene que hacer respetar y cumplir esa voluntad del testador, cuando el testador haya fallecido, si es que no se hiciera testamento surgen post mortem del causante desde conflicto entre los herederos, conflictos que afectan contra la paz social, porque el ideal de toda sociedad es vivir en paz sin conflictos entre los miembros de la sociedad, entonces que pasa cuando una persona muere sin hacer testamento, lo más probable entre los herederos comiencen a pelear y generan conflictos, más problemas que a las finales van a abarrotar más el poder judicial no?.</p>	
	<p>Entrevistador JJCF: *Allí también podríamos incrementar Dr. Eh. ¿El testador y de acuerdo a lo que establece la norma en el Código Civil, es necesario que el albacea lo pueda señalar de acuerdo al criterio que tenga el testador?, ¿Hay la necesidad que exista necesariamente un albacea y si es que el testador no desea nombrar a ningún albacea...que sucedería?</p>	
	<p>Entrevistado CGH: *Bueno si no desea nombrar, sencillamente no lo nombre porque la ley no obliga,...eh este necesariamente obligatoriamente nombrar albacea, pero es necesario, y si es que se hace un testamento as para que se cumpla y el albacea debe ser una persona responsable, una persona que tenga ascendencia sobre todos los demás herederos a quienes puede amistar precisamente si es que surgiera conflicto, yo creo que hacer testamento y nombrar un albacea es una obligación de carácter moral, porque quienes hemos estado, o quienes nos hemos formado bajo los valores, bajo los principios éticos, queremos que nuestros herederos vivan en paz, nos guarden un buen recuerdo, que no, que la distribución de sus bienes que hizo el testador , se supone con ética, con principios y valores, que se cumpla, creo que hacer un testamento sin nombrar albacea, es un testamento podría decirse, algo incompleto no?, porque va a pelear los herederos y en más, por lo menos en una tercera parte de los herederos de un causante intestado o sea de uno que no hace testamento terminan peleando, entonces mire es un porcentaje muy alto, entonces por eso es bueno hacer testamento para no generar conflictos entre nuestros hijos, nietos, nuestros sobrinos en fin no?, y también a veces si no se hace testamento, los herederos no saben que vienes pudo haber tenido el causante, porque el único que puede saber cuantos vienes es el causante y es un deber moral</p>	

	<p>muy importante hacer testamento, por un lado que simplifica le repito, además de evitar conflictos entre los herederos simplifica la declaratoria de herederos mediante testamento, o sea mientras en un proceso de sucesión intestada a veces demora meses y años y peor en el poder judicial, hacer testamento el testador dice quiénes son sus herederos y se acabó allí el problema no?</p>	
	<p>Entrevistador JJCF* Dr.</p> <p>Entrevistado CGH* Mucha gente hace ese testamento muy consciente del bien que le va hacer a sus hijos y todos los demás herederos que pudieran haber, yo por la experiencia he visto y eso es bien cierto, yo no creía antes pero los mismos médicos lo dicen, que el testador moribundo solo espera al notario para morir no?, y eso es verdad, muchos testadores enfermos, ya en sus últimos momentos, ya inclusive el sacerdote le dio los santos oleos, su extremaunción, pero el testador exige la presencia de un notario, hace su testamento, no es necesario que pueda hablar con toda vivacidad porque se supone es una persona moribunda, pero que sepa manifestar su voluntad de manera indubitable no?, puede ser con movimientos de cabeza , con señas o de cualquier otra forma , pero que haya plena certeza de que esa es su voluntad, entonces termina su testamento y a veces ya ni siquiera pude firmar, entonces hay que ponerle la huella digital y obviamente se toma la huella biométrica, ahora último , antes no había eso, y el testador le agradece al notario, a veces le aprieta las manos, le abraza y ha habido casos en que inmediatamente de pronunciar gracias haber cumplido, pum se queda muerto no?, entonces creo que la mente humana es tan, que te digo tan frondosa, tan grande, tan inteligente que hace que esa persona muera tranquila sin remordimientos.</p>	
<p>EECGH2.1.</p>	<p>Entrevistador JJCF: *Perfecto Dr. Ciro Gálvez, este es el primer grupo de preguntas que hemos establecido con relación al albacea testamentaria, aquí también tenemos otro grupo con relación a...a la al guion de entrevistas, entonces voy a señalar también la otra parte introductoria con relación al libro cuatro del Código Civil, donde señala de manera directa..., esta pregunta va dirigida específicamente a la regulación de la albacea testamentario, en la que se señala en el Art. 778 de Código Civil, ... esta es la primera pregunta Dr. Ciro Gálvez, notario. <i>¿Considera que el libro cuatro del Código Civil referido al derecho, de sucesiones, algunas de sus instituciones se encuentren en desuso?</i></p> <p>Entrevistado CGH: *Bueno, las sucesiones pueden ser pues eh testamentarias o sucesiones intestadas no?, yo creo que no está en desuso, en la práctica se ve que al menos cuando hay en estas últimas épocas , cuando hay mucha gente que está viviendo esperando la herencia de</p>	

	<p>sus padres, entonces lo primero que hacen es averiguar si su papa dejo testamento o no, o si no hay testamento de inmediato inician la sucesión intestada, o sea de una y otra forma la gente tiene interés en hacer ...que se sepa quiénes son los herederos de una persona que fallece, ahora la desventaja de no hacer testamento, también es que, a veces muere la persona y no se sabe quiénes son los herederos y los mismos herederos también ignoran que son herederos de tal causante, entonces en ese caso la herencia como ustedes saben queda declarada herencia vacante y pasa a la beneficencia y eso no es correcto no?, yo creo que hacer testamento es una obligación moral muy muy importante.</p>	
EECGH2.2.	<p>Entrevistador JJCF: *Muy bien Dr. La segunda pregunta consiste en que <i>¿Considera que los 20 artículos regulados en el título 8vo del libro cuatro del Código Civil dedicados a la albacea no incentivan su utilización para los testadores?</i></p>	
	<p>Entrevistado CGH: *¿Que no incentivan?</p>	
	<p>Entrevistador JJCF: *Le vuelvo a repetir Dr. considera que los 20 artículos regulados en el título 8vo. Del libro cuatro - -*que artículo? *Del Código Civil dedicados a la albacea con relación al 778 que da inicio, eh no incentivan su utilización para los testadores?</p>	
	<p>Entrevistado CGH: *Creo que no está incentivada, hay muchos testadores que no saben que deben designar albacea, y en ese aspecto es bueno informar a la gente, ilustrar que es mejor nombrar albacea, pero el albacea tiene que ser persona // responsable , que no tenga malos antecedentes que no sea tampoco eh, una persona que tenga interés en la herencia no?, para que pueda ser imparcial en representación del que ya falleció no?...hay mucho desconocimiento en esto pero es bueno que se informe, se eduque a la gente.</p>	
	<p>Entrevistador JJCF: *Eso significa que ¿Es necesario incentivar, que el albacea intervenga dentro del desarrollo testamentario? dentro... dentro de que cuando el testador fallece exista un albacea.</p>	
	<p>Entrevistado CGH: *Si porque el albacea viene a ser una especie de árbitro entre los herederos, que si no hay albacea generalmente comienzan a pelear no? pero al albacea generalmente le respetan los herederos porque es la voluntad de su padre que designo a tal persona, entonces al albacea lo ven realmente como a su padre personificado el albacea no?, por eso es importante no? Mi modo de ver es importante.</p>	

	<p>Entrevistador JJCF: *Muy bien doctor entonces nos señala significativo de que el albacea si o si es necesario que intervenga dentro de la sucesión testamentaria</p> <p>Entrevistado CGH: *Claro en la ejecución en el cumplimiento de la voluntad del testador y también en la defensa de los bienes del testador porque a veces muere una persona Los Herederos no se presentan a reclamar sus cosas y esas cosas de ese patrimonio queda indefenso entonces cualquier persona deshonesto o Traficante de terrenos se meten y se apropia Entonces se necesita también quién defienda los bienes frente a terceros no?</p>	
	<p>Entrevistador JJCF: * Doctor usted ha sido bastante Claro pero acá y acá existe una inquietud no, a veces los testadores por su desconocimiento a veces no hacen que intervenga un albacea ¿Qué sucede cuando el testador por desconocimiento no invita o no hace que intervenga un albacea dificulta la sucesión testamentaria?</p> <p>Entrevistado CGH: *No dificulta si ves que hay que te digo armonía entre los herederos mayormente no hay problema pero realmente ahí o mejor dicho digo que son pocos los testadores que han tenido una sola familia y tienen hijos de papá y mamá pero hay muchos que además de hijos dentro de la familia tiene hijos extramatrimoniales o a veces uno de alguno de los hijos han fallecido ahí existen nietos en fin que el nieto de un hijo fallecido es sobrino de los otros hijos del testador Entonces ese sobrino ya no tiene a veces tanto sentimiento filial frente al causante porque ya es Nieto a veces bueno o de tercera generación Entonces ellos Generalmente cuestionan impugnan diciendo que han sido preferidos o qué es la distribución testamentaria de los bienes ha sido injusto entonces allá se genera un conflicto que si hubiera un albacea, el albacea tiene la obligación precisamente de explicarles y hacerlos amistar.</p>	
	<p>Entrevistador JJCF: * Muy bien doctor.</p> <p>Entrevistado CGH: * Y el gran problema como le digo con los hijos extramatrimoniales con los medios hermanos que llamamos, yo soy hijo de mi papá y de mi mamá, pero tú eres hijo solo de mi papa, eres medio hermano mío y tú no tienes derecho en fin surge cualquier problema, precisamente para eso es que el albacea tiene que ser una persona que tenga ascendencia sobre sobre todos los herederos no? aunque sean medios hermanos o lo que sean sobrinos de los demás herederos.</p>	

	<p>Entrevistador JJCF: * O sea que es una pieza clave de intervención del albacea dentro de esta institución testamentaria no doctor.</p>	
	<p>Entrevistado CGH: *Si el albacea puede ser uno de Los Herederos que tenga ascendencia sobre los demás no hay impedimento que un familiar puede ser albacea, pero no es recomendable a veces cuando hay hijos extramatrimoniales.</p>	
EECGH2.3.	<p>Entrevistador JJCF: *Gracias por darnos una respuesta que verdaderamente nos saca de dudas doctor, nuestra tercera pregunta es qué se podría hacer con la institución del albacea para su mejor utilización o su mejora aplicación o intervención no doctor? <i>¿Se puede hacer algo con la institución del albacea para su mejor utilización?</i></p>	
	<p>Entrevistado CGH: * Bueno creo que nombrar no solo un albacea sino puede ser dos tres no?, para que en defecto de uno puede funcionar el orto porque hay muchos albaceas que también que se olvidan no les importa dejan en desamparo los derechos del causante no?, este que se podía hacer, yo creo que sí es necesario que haya más control sobre la función de los albaceas que el estado debe controlar un poco más porque también hay algunos albaceas deshonestos que pueden aprovechar del cargo para negociarlo hacer alguna cosa con los bienes que le encargó el fallecido.</p>	
EECGH2.4.	<p>Entrevistador JJCF: * Muy bien doctor entonces vayamos con la cuarta y última pregunta doctor, <i>¿Está de acuerdo en que la institución del albacea salga de la regulación del libro 4 del Código Civil o no, ¿sí o no doctor?</i></p>	
	<p>Entrevistado CGH: * Yo creo que no porque necesariamente el albacea está dentro del derecho sucesorio del derecho de sucesiones, no creo que puede ir a otro lado porque no es precisamente un apoderado nombrado para representar a la persona mientras está viva, el albacea funciona solo cuando muere el testador no? Entonces necesariamente tiene que estar en el libro de sucesiones.</p>	
	<p>Entrevistador JJCF: *Entonces ha sido bastante claro usted doctor, vuelvo a repetir es un elemento fundamental entonces la intervención del albacea dentro de la sucesión testamentaria porque yo tenía la inquietud de que si por algún caso no habría la intervención de un albacea obviamente de que con toda la experiencia que usted ha señalado prácticamente va originar ciertos conflictos internos para la buena distribución y como señal el testador no? para poder hacer la correcta repartición de los bienes</p>	Resaltado agregado

	<p>que les corresponde o de la parte de la herencia que los corresponde a Los herederos entonces cada vez es mucho más clara su intervención del albacea tanto en el aspecto de su eficiencia y su eficacia no dentro de su intervención.</p> <p>Entrevistado CGH: *Si y como le decía hace un rato de repente debemos pensar más bien en mejorar el control la función del albacea ósea debería existir alguna institución del estado que controle el buen desempeño del albacea no sé, no se me ocurre pero de <u>repente la defensoría del pueblo</u> o el Ministerio Público aunque el Ministerio Público tampoco es confiable y también está tan abarrotado de trabajo no pero creo que debe haber un control un poquito más más efectivo por parte del Estado a la función del albacea porque repito Cuando muere una persona sus derechos quedan totalmente desprotegidos a veces la herencia ni siquiera llega a manos de los herederos, porque no hay un albacea que haga cumplir porque el albacea es como si el difunto estuviera ahí cuidando sus bienes no?, entonces un cargo realmente bien delicado y muy importante y muy honorable porque tampoco se puede nombrar albacea a una persona que no merezca no entonces Generalmente eso el moribundo tiene muy en cuenta O sea ya una persona cuando está cerca próxima a morir ya no ya sé libra de enconos que no esté no porque es malo que lo otro no él va a pensar lo más justo Cuál es lo más correcto quién es la persona más adecuada, entonces en eso si si son muy muy minucioso precisamente los testadores.</p>	
	<p>Entrevistador JJCH: * Muy bien doctor Ciro Gálvez Herrera siendo las 8 y 18 estamos dando como finalizado el desarrollo del guion de entrevista al experto en derecho con relación a la sucesión testamentaria y la intervención eficaz del albacea, entonces doctor el día de hoy es viernes... viernes 4 de agosto la verdad ha sido bastante beneficioso su intervención y también hay que reconocer de que usted tiene mucha experiencia en el manejo de levantamiento de las sucesiones testamentarias yo la verdad me siento bastante, grato y satisfecho con toda la información que ha podido darnos para poder desarrollar de manera efectiva nuestro trabajo de investigación, entonces doctor le agradezco de manera infinita su gran gesto profesional y la verdad esto lo vamos a subrayar en el trabajo respectivo para que tenga la validez que corresponda.</p> <p>Entrevistado CGH: * Le agradezco infinitamente a sus órdenes y les felicito también por esa inquietud de investigadores.</p>	



TRANSCRIPCIÓN DE ENTREVISTA

Entrevistador : Jesús J. Calderón Fernández

Entrevistado : Dr. Rojas Pozo Víctor

Cargo del entrevistado : Notario

Experiencia a fin a la investigación: Notario



CÓDIGO	DIALOGO	COMENTARIOS
	<p>Entrevistador JJCF: Buenos días señor notario Doctor Rojas Buenos días señor notario Doctor Rojas Pozo Víctor el día de hoy viernes 11 de agosto horas 11:25 de la mañana vamos a dar inicio con el guion de entrevistas al experto en derecho con relación al tema de El albacea en la legislación para una correcta aplicación en la sucesión testamentaria. El día de hoy... vamos a poder recabar toda la información necesaria que nos va a brindar el señor notario con relación al título de la investigación el albaceazgo en la legislación peruana y una propuesta para su eficaz aplicación en la sucesión testamentaria, el que habla es el egresado bachiller en derecho de la facultad de derecho de la universidad continental. Asimismo daremos inicio al desarrollo de guion de entrevista como vuelvo a repetir al experto en derecho señor notario Doctor Rojas pozo Víctor, quien nos muy cordialmente nos va a facilitar por la experiencia misma y dentro de desarrollo profesional toda la información que vamos a obtener, de su persona, voy a dar como parte introductoria donde se señala que teniendo en cuenta la definición realizada en el artículo 778 del Código Civil que señala lo siguiente el testador puede encomendar a una o varias personas, quien se les denomina albaceas o ejecutores testamentarios el cumplimiento de sus disposiciones de última voluntad, en este grupo vamos a... establecer dos preguntas muy importantes sobre el albacea testamentario uno, <i>¿Está de acuerdo con el testador?, o mejor dicho está de acuerdo que el testador tenga la facultad para nombrar a uno o varios albaceas? ¿Por qué razón?</i></p>	
EEVRP1.1.	<p>Entrevistado VRP: * Como decíamos en el conversatorio introductorio, yo considero que es necesario mas no obligatorio, es necesario designar a una tercera persona con bastante solvencia moral a efectos que se puedan ejecutar de manera correcta y transparente la voluntad testamentaria porque, porque resulta Especialmente cuando el testador es propietario o quiero decir la masa hereditaria va estar constituida por muchos bienes inmuebles de mucho valor de bienes no de bienes muebles</p>	

	<p>también de mucho valor, de acciones empresariales o de otros de otros bienes de otros caracteres donde se requiera a una persona que ponga orden en la disposición testamentaria es como digo necesario entonces que esta persona u otras más puedan desarrollar... desarrollar de acuerdo a sus experiencias o de acuerdo a la ciencia que saben en el campo y inmobiliario comercial u otro puedan hacer puedan ejecutar puedan administrar, administrar de manera correcta las disposiciones puestas en el testamento conforme dicto el testador, sin embargo me permito decir que no lo veo tan obligatorio cuando la masa hereditaria es muy reducida por ejemplo podría ser un inmueble muy pequeño, podría ser cuando sólo hay un heredero y no hay una masa hereditaria complicada ni tampoco haya acreedores deudores entonces me parece que no habría obligación o necesidad mejor dicho, y más cuando el testador lo dijiste que sólo tiene hijos que son bastante entendidos y comprendidos entre ellos mismos que van a cumplir estrictamente su última voluntad</p>	
	<p>Entrevistador JJCF: *Perfecto Dr. Entonces eso nos hace comprender ¿Cuando los bienes son los bienes del testador son pequeños no habría ninguna, dificultad en no nombrar a un albacea? doctor.</p> <p>Entrevistado VRP: *Yo diría no habría necesidad, porque su ejecución no es muy compleja su ejecución va a ser sencilla por, por, por lo poco que es la masa hereditaria o por qué es un solo heredero y no hay otras economías, otras propiedades accionarias empresariales otros complicados o complejos que merezca precisamente atender mediante un tercero.</p>	
EEVRP1.2.	<p>Entrevistador JJCF: Muy bien Dr., vamos a iniciar con la segunda pregunta que dice <i>¿Está de acuerdo en que los albaceas, hagan cumplir la última voluntad del testador?, si no?</i></p> <p>Entrevistado VRP: *Definitivamente que sí, porque el testamento significa un acto jurídico unilateral solemne y protocolar donde el ser humano define como quedan su patrimonio después de su muerte consecuentemente ese acto volitivo voluntario del ser humano debe ser atendido y ejecutado conforme a su voluntad, consecuentemente Yo creo que es necesario un albacea cuando la masa hereditaria tiene complejidades.</p>	
EEVRP2.1.	<p>Entrevistador JJCF: * Muy bien Dr. Ahora vamos a pasar al segundo grupo de preguntas con relación al libro 4 del Código Civil, nuestra introducción referente a este punto va dirigido a los artículos 778 del Código Civil y demás con relación a la regulación del albacea testamentario, primera pregunta <i>¿Considera que el libro 4 del Código Civil</i></p>	

	<p>referido al derecho de sucesiones algunas de sus instituciones se encuentra en desuso?, ¿sí, no? por qué razón.</p> <p>Entrevistado VRP: * No me parece que están en desuso, las disposiciones respecto al capítulo y los artículos señalados son bondadosos, son para la mejor ejecución de la voluntad testamentaria más bien habría que aumentar algunos conceptos más, no son no están en desuso están en actividad positiva a mi concepto.</p>	
.	<p>Entrevistador JJCF* Eso significa Dr. que ¿Podríamos necesariamente exigir su fiel cumplimiento como señalan las normas, con relación a la intervención del albacea en las sucesiones testamentarias?</p> <p>Entrevistado VRP* Bueno como digo, la obligación de la designación del albacea no es uhhh como le digo, no es una situación exigente por ley, no es un mandato imperativo del Código Civil, el Código Civil no exige que se designe albacea, no señala que es obligatorio el albacea, a mi concepto lo vuelvo a decir sería obligatorio por voluntad o como digo sería más conveniente quiero decir si la complejidad de la masa hereditaria lo exige, pero las normas como le digo no están caducas, están bien puestas están bien dirigidas hacer cumplir la última voluntad del testador más bien habría que ampliarlas no?, ampliarlas en ciertas modalidades y precisiones respecto a la designación y a la a la ejecución por parte del albacea.</p>	
EEVRP2.2.	<p>Entrevistador JJCF: * Muy bien Dr., nuestra segunda pregunta, ¿Considera que los 20 artículos regulados en el título 8 del libro 4 del Código Civil dedicados al albacea no incentivan su utilización para los testadores?, ¿sí?, ¿no? Porque.</p> <p>Entrevistado VRP: *Bueno la norma está escrita, los artículos que contiene el capítulo están escritos bueno ahora dependerá del testador y del y del albacea y de la interpretación de la norma, la norma tiene que asociarse con otros criterios todo estas normas hay que asociarlos con criterio social familiar, personal, patrimonial, necesariamente para entenderlo mejor el Código Civil cómo vuelvo a decir es tan bondadoso en sus artículos señalados lo que pasa es que cuando se ejecuta o cuando se da la lectura no se asocia no se usa la analogía no se usa la lógica elemental no se usa la teleología en fin esto es una norma de carácter civil necesariamente la norma se tiene que conjugar no se puede interpretar de manera literal se tiene que conjugar con otros criterios y con otros conceptos para entenderlo mejor.</p>	

EEVRP2.3.	<p>Entrevistador JJCF: * Nuestra tercera pregunta, <i>¿Qué se podría hacer con la institución del albacea para su mejor utilización?</i></p>	
	<p>Entrevistado *Bueno, sería conveniente que el profesional en derecho en las oportunidades que tenga, cuando tenga que asesorar asuntos de carácter familiar o sucesorio, haga entender bien las bondades del albaceazgo a sus clientes, como hacemos nosotros los notarios, los notarios cuando el testador dicta su última voluntad o antes durante y después le alcanzamos algunos alcances normativos vale decir como también es parte de nuestra le asesoramos para que su decisión esté mejor orientado, entonces cómo le digo es cuestión de que hagamos llegar a la sociedad las bondades del albaceazgo para que la sociedad pueda entender mejor.</p>	
EEVRP2.4.	<p>Entrevistador JJCF: * Muy bien Dr., y ahí viene nuestra última pregunta, sobre nuestro guion de entrevista al experto en derecho, <i>¿Está de acuerdo en que la institución de la albacea salga de la regulación del libro 4 del Código Civil?, ¿sí?, ¿no?, porque.</i></p>	
	<p>Entrevistado VJLG: * De ninguna manera, porque es muy necesario dentro de lo que significa el testamento su ejecución y su administración después de la muerte del testador, es muy importante como decía porque, porque hay situaciones familiares, personales donde a veces no se da el estricto cumplimiento de la voluntad del testador y tiene que haber un tercero dotado con los imperativos legales para que ponga orden respecto a la voluntad del testador.</p>	
	<p>Entrevistador JJCF: * Dr. Una inquietud con relación a esta pregunta, eso significa que el albacea para poder intervenir en una sucesión testamentaria necesariamente se le tiene que involucrar por más que los bienes sean muy pequeños o sea la masa hereditaria sea muy pequeña.</p>	
	<p>Entrevistado VRP: * Bueno como digo, como decía el Código Civil no obliga al testador designar a un albacea, no obliga, el testador es quien calculando sus su patrimonio y que contiene la masa hereditaria, quien tiene que calcular, quien tiene que pensar en la correcta ejecución de su última voluntad, consecuentemente yo considero que el albaceazgo es necesario en la circunstancia de complejidad de la masa hereditaria, y no es necesario cuando la masa de tarea está pequeña y bastante definida.</p>	
	<p>Entrevistador JJCF: * Muy bien Dr., eh, otra inquietud también por parte eh mía para poder recabar la información y tener mayor luz con respecto a la participación del albacea dentro de la sucesión testamentaria, ¿solamente el</p>	

	<p>albacea puede intervenir en el testamento abierto se podría considerarlo también su intervención en el resto de las, de los otros tipos de testamentos?</p>	
	<p>Entrevistado VRP: * Yo considero que sí, tanto un testamento abierto o público, un testamento cerrado, un testamento ológrafo, un testamento especial marítimo o militar que hay otros, expresa la voluntad, la última voluntad del testador entonces sería conveniente aun cuando el Código Civil no lo prohíbe, no lo prohíbe, el Código Civil dice genéricamente el albacea es el ejecutor del testamento entonces está refiriendo a una sucesión testamentaria, no se limita al testamento abierto, solamente el abierto el código señala a la sucesión testamentaria y la sucesión testamentaria comprende los testamentos abiertos cerrados ológrafo y los otros, entonces yo creo que el albacea puede también ser designado en un testamento cerrado y también en el ológrafo.</p>	
	<p>Entrevistador JJCF: * Señor notario, Dr. Rojas Pozo Víctor, hemos concluido con el guion de entrevistas y la relación de preguntas que han permitido obtener la información ya que usted es un elemento de experto para el desarrollo de este trabajo de investigación, siendo las 11y45 hemos concluido con el desarrollo de guion de entrevista al experto en derecho para ehhh dilucidar de manera efectiva y eficiente la intervención del albacea en las sucesiones testamentarias, quiero agradecer de manera especial por contribuir en el desarrollo de este trabajo de investigación que va a dar mayores luces dentro de la intervención del albacea en la aplicación, en la aplicación e intervención de las sucesiones testamentarias le agradezco de manera muy especial su contribución su conocimiento y frente a la experiencia que usted tiene doctor Pozo Rojas Pozo, con relación al trabajo de investigación que venimos desarrollando, hemos dado por concluido nuestra entrevista gracias de antemano</p>	
	<p>Entrevistado VRP: * A ustedes Muchas gracias por la deferencia siempre estaré listo para colaborarles cuando gusten, muchas gracias y suerte.</p>	



TRANSCRIPCIÓN DE ENTREVISTA

Entrevistador : Jesús Johnny Calderón Fernández

Entrevistado : Dr. Marcial Ojeda Sánchez

Cargo del entrevistado : Notario

Experiencia a fin a la investigación: Notario



CÓDIGO	DIALOGO	COMENTARIOS
	<p>Entrevistador JJFC: Dar inicio a nuestro guion de entrevista doctor, pero antes de yo quiero hacer referencias con relación a la parte introductoria que Define al a la albacea y dice teniendo en cuenta la definición realizada en el artículo 778 del Código Civil que señala lo siguiente, el testador puede encomendar a una o varias personas, quienes se les denomina albaceas o ejecutores testamentarios en el cumplimiento de sus disposiciones de última voluntad en este primer grupo le voy a realizar dos preguntas bastante específicos con relación al albacea testamentario, primera pregunta <i>¿Está de acuerdo que el testador tenga la facultad para nombrar a uno o varios albaceas, porque razones?</i></p>	<p>Se inicia la entrevista.</p>
<p>EEMOS1.1.</p>	<p>Entrevistado MOS: Esa es la voluntad del testador, el testador puede designar una o varias personas quienes puedan ejercer el cargo... ocurrido su fallecimiento uno más albaceas no solamente personas naturales también personas jurídicas pueden haber albaceas ah?, y naturales en este caso el ejercicio le corresponde si puede ser el testamento la ejecución en forma mancomunada o en forma individual pueden hacerlo también y cuando no está diseñado en este sentido tiene orden de nombramiento si son varias personas para ejecutar el cargo de testador.</p> <p>Entrevistador JJCF: *Perfecto doctor vamos con la segunda pregunta qué dice <i>¿Está de acuerdo en que los albaceas hagan cumplir la voluntad del testador? ¿por qué?</i></p>	
<p>EEMOS1.2.</p>	<p>Entrevistado MOS: El albaceazgo es fundamentalmente como ejecutor del testamento el llamado hacer cumplir los términos que ha expresado su voluntad del testador, y las funciones y las responsabilidades están señaladas en la ley en este caso en la norma sustantiva que es el Código Civil,... alguien dice que fulano va a ser mi albacea o fulano mengano, qué quiere decir eso, ya no la voluntad del testador es hasta su nombramiento pero las funciones y responsabilidades emanan del Código Civil, entonces en ese sentido, es por eso muy importante tomar en cuenta en ese particular, y hay que tener en cuenta la naturaleza</p>	

	<p>jurídica del albacea porque, porque va haber una interferencia pues, una vez ocurrido la muerte del testador carambas acá vienen ya con mucho apetito los herederos o los fedatarios, o puede ser los acreedores también no es cierto?, para no perder sus caudales que han colocado a favor de los testadores en ese sentido va haber una colisión, de ninguna manera a veces el cumplimiento de las obligaciones les favorecen a Los herederos porque los herederos quieren ejecutar en la forma más conveniente y lo más favorable en cambio el testador tiene que ser Imparcial en la forma como va ejecutar para garantizar la voluntad del testador, entonces las responsabilidades y las obligaciones ya provienen de la ley ya no provienen de la voluntad del testador porque ya después de muerto ya todo está establecido no?</p>	
	<p>Entrevistador JJCF: * Ahora vamos a ver todo lo que se refiere con relación al libro 4 del Código Civil, voy a señalar la introducción qué se refiere, esta pregunta específicamente, estas preguntas específicamente van dirigidas con relación a la regulación del albacea testamentario que lo establece el artículo 778 del Código Civil primera pregunta considera que ¿El libro 4 del Código Civil referido al derecho de sucesiones, algunas de sus instituciones se encuentran en desuso? si no? ¿Porque razón? Doctor.</p>	
	<p>Entrevistado MOS *¿instituciones en desuso?</p>	
	<p>Entrevistador JJCF: * Si, o mejor dicho la institución del albacea se encuentra en desuso doctor.</p>	
<p>EEMOS2.1.</p>	<p>Entrevistado MOS: * No para aquellos que tienen utilizar tienen que hacer uso de la ley, no es cierto entonces acá lo que ocurre es que nadie nombra por más que dejen su testamento no se preocupan en dejar albacea, por desconocimiento totalmente porque no están familiarizados serán muy pocos de 10, 1 tal vez pueda dejar albacea es por eso que hay tres tipos de albaceas no 1 el nombrado por el testador no es cierto?, el que va a ejecutar después de su muerte como ejecutor sus mantenciones, de sus derechos y administrar sus propios intereses, y cuando no ha dejado nombrado entonces quiénes son los llamados, los mismos herederos son los albaceas legales ellos mismos tienen que determinar, y el tercero es cuando ya genera conflicto de intereses no se ponen de acuerdo, entonces la autoridad jurisdiccional puede nombrar albaceas dativos, para que puedan asumir la administración de esa masa hereditaria y hacer cumplir primeramente las obligaciones, y luego el reparto del patrimonio neto resultante del testamento.</p>	

	<p>Entrevistador JJCF: * Una duda doctor con relación al nombramiento de los albaceas dativos, ¿Estos nombramientos de los albaceas dativos solamente es producto cuando se produce la controversia jurídica en los herederos?</p>	
	<p>Entrevistado MOS: * Claro que sí porque en el testamento hay que tener en cuenta hay una cláusula especial en todo testamento en testamento por escritura pública y en todo testamento necesariamente tienen que instituir quiénes son los herederos o los fedatarios, no es cierto, entonces no se preocupan por nombrar albacea entonces De antemano ellos a la muerte se abre la masa hereditaria entonces van a concurrir a través de la manifestación de la voluntad, en el supuesto que somos cuatro herederos, los cuatro tenemos que determinar en la forma como debemos repartir con las obligaciones todo y llegar a la división y partición pero sin en esta fase que son albaceas ellos mismos se convierten en albaceas legales, legales, ellos mismos, los mismos por imperio de la ley son albaceas legales ellos mismos, ahora en caso de que sufra la masa hereditaria siempre genera conflicto de intereses no es cierto?, un nido de conflicto de intereses, entonces pueden llegar hasta la autoridad judicial para poder determinar y el juez es el encargado de determinar quién puede ser la persona encargada como albacea dativo en si su nombre viene a ser entonces viene ser como administrador judicial, osea el administrador judicial se encarga de poder administrar tus bienes y liquidar esa administración, entonces toma el nombre de albacea judicial por el nombre de la dogmática jurídica que le da el nombre, es albacea dativo o administrador judicial que el juez tiene que nombrar para poder determinar sobre la masa hereditaria.</p> <p>Entrevistador JJCF: * Muy bien doctor viene la segunda pregunta que señala, ¿Considera que los 20 artículos regulados en el título 8 del libro 4 del Código Civil dedicados al albacea no incentivan su utilización para los testadores?, ¿sí?, ¿no?, por qué razón doctor.</p>	
<p>EEMOS2.2.</p>	<p>Entrevistado MOS: * No conozco las 20 en este momento, que podría decir no sé cómo está contenido pero haber entonces vamos a ubicar el Código Civil ya? Entonces, vamos a dar una opinión, si me dicen nada más cuantos artículos?, que dirán los artículos...numero 7... 7787 al 797 no es cierto? ...indiscutiblemente acá contiene, que tanto sobre el nombramiento sobre clases de albaceas las atribuciones que se desempeñan las facultades y las responsabilidades que deben cumplir las funciones inclusive el estado tomando acá puede ser algo gratuito o el resto cuando termina su plano de albacea, posiblemente que estos artículos requieren algunos reformular las En consecuencia de que son muy poco utilizables por cuanto</p>	

	<p>a veces no entendemos la naturaleza jurídica sobre la vigencia de albaceas entonces generan conflicto de intereses y piensan Los Herederos que no conviene nombramiento de albacea Y eso no quiere decir que se reformule en su totalidad Y eso para garantizar en la forma como puede cumplirse el deseo de los testadores, con este con este punto que podemos acotarlo no, no, no siempre la presencia del albacea favorecen a las intenciones y apetitos personales y patrimoniales de Los Herederos entonces ahí genera el primer problema fundamental de designación de albaceas, entonces entenderlos básicamente la naturaleza jurídica sobre este asunto no recuerdo tienen que revisarlo bastante sobre las teorías que regulan sobre su funcionamiento de albaceas entre ellos por ejemplo hay, teoría de mandato teoría de representación, teoría de oficio creo, eso ya depende de los autores Cómo pueden determinarlos y analizarlos bajo esa lupa todos esos artículos indiscutiblemente algunos se requiere pues una inmediata reformulación de esos artículos pero no se siente casi nada por la falta de uso de estas normas sustantivas, no siempre que opinión tendrá a través de las encuestas que puedan hacer ustedes puedan percibirla y concordarla con la naturaleza jurídica de albaceas para poder proponer algo en las conclusiones del trabajo que van hacer ustedes.</p> <p>Entrevistador JJCF: * Gracias doctor, continuando con la tercera pregunta <i>¿Que se podría hacer con la institución del albacea para su mejor utilización?</i></p>	
EEMOS2.3.	<p>Entrevistado MOS: * No vas bien tendríamos que hablar dentro del contexto de, de la sucesión testamentaria, no solamente hay que ir primero al albaceas porque en la sucesión testamentaria puede ser por escritura pública puede ser testamento cerrado puede ser Testamento ológrafo o puede ser testamento marítimo entonces depende de eso Entonces no solamente hay que pensar en albacea, hay que pensar en qué medida puede ser favorable en este tipo de testamentos para reformularlos en la incidencia que tienen cada uno de estos artículos previstos sobre albacea.</p> <p>Entrevistador JJCF: *Doctor una consulta, ¿En los testamentos abiertos normalmente es una obligación en función a lo que dispone la norma la intervención del albacea?</p>	
	<p>Entrevistado MOS: No, no necesariamente el que quiera puede dejar albacea teniendo en consideración de que hay personas que momento de testar su última voluntad de la forma cómo quiere que sea repartido después de su muerte entonces ellos no necesariamente van a designar albacea directamente pueden hacerlo, esta parte de mis caudales</p>	

	<p>para heredero A, esta parte de caudales para heredero B, esta parte de mis caudales para heredero C, entonces ha dispuesto en vida a través de testamento toda su masa hereditaria Entonces porque necesita de nombramiento de albacea si ya se ha liquidado ahí una vez que ocurra la muerte hace su testamento haber se ejecuta cada uno tiene nombre de sus bienes en la forma cómo ha dispuesto el testador para qué sirve el albacea.</p>	
	<p>Entrevistador JJCF: * ¿En ese caso podríamos decir que normalmente el testador cuando son cuando establece su testamento cerrado y no nombra un albacea lo que él disponen el testamento obligadamente tiene que cumplirse también?</p>	
	<p>Entrevistado MOS: * Tiene que cumplirse por eso intervienen pues lo que llamamos nosotros los albaceas de forma legal, ellos mismos se cumple también albacea, ellos mismos la voluntad de ellos están también de acuerdo haberlo dispuesto su patrimonio en la forma como pudo haber distribuido una vez muerto los Herederos instituidos 1,2,3,4,5, son mis hijos universales y la voluntad de ellos determina a través de la división y partición eso también tiene una connotación división participación, puede ser convencional o cuando no convencional que quiere decir a través de la voluntad de ellos en vez de que papá manifiesta en vida su voluntad para cada uno entonces ellos reemplaza la voluntad de papá, multis causa por la voluntad de los hijos de poder separarse entonces termina y no queda albacea.</p>	
	<p>Entrevistador JJCF: * A ya doctor...</p>	
	<p>Entrevistado MOS: No se requiere pues albaceas es depende de la forma como puede concebir cada testador por eso que no tiene conocimiento del uso de estas instituciones cuando es complejo pueden haber acreedores pueden haber legatarios pueden haber socios entonces Alguien tiene que poner en orden porque siempre hay un semillero de conflictos la masa hereditaria siempre al que no le satisfacen su apetito patrimonial en forma personal al más patrimonialista generan problemas entonces hasta puede terminar en una división y participación judicial pero cuando hay acuerdo reemplazando sin necesidad de albacea, sabes hermanito esto para ti está bien esto para mí esto para ti un poquito más un poquito menos dándose las concesiones reciprocas que pueden dárseles y terminó y se liquidó la copropiedad no cierto porque cuando uno muere de acuerdo al artículo 660 derechos y obligaciones se transmite a Los Herederos desde ese momento sobre ese derecho ya se convierten copropietario pues, y la copropiedad con albacea o sin albacea se pueden distribuir los para eso se ha creado el</p>	

	<p>dogmatismo jurídico la división participación convencional Y si no hay acuerdo convencional porque hay divergencias y apetitos entonces se puede hacer a través del juzgado división y partición y y todavía si no quieren la partición y división hasta pueden venderlo o rematarlo no es cierto entonces se le da a cada uno en partes iguales su dinero lo que a rematado.</p>	
	<p>Entrevistador JJCF: * Eso nos señala doctor de ¿que cuando el testador tiene una masa hereditaria muy compleja muy grande muy amplia y por ejemplo tiene bienes, bienes muebles, y bienes inmuebles o también tiene alguna empresa acreedores alguna empresa acreedora deudores sería bastante razonable que de que el testador nombre a un albacea?</p>	
	<p>Entrevistado MOS: * Claro está bien pues albacea tiene que ser ejecutor testamentario pero de su confianza y aun hay que tener en cuenta que puede ser uno de los miembros de los herederos inclusive al hijo más querido tú vas a ser mi albacea no hay impedimento, no necesariamente tiene que ser una tercera persona, no necesariamente va a ser una persona jurídica como esta , caso, antes se fijaban inclusive los bancos siempre cuando en la ley, como en el estatuto está previsto funciones como albacea pueden servirse las instituciones y las personas jurídicas no cierto, en ese sentido uno de los herederos principales es el albacea basta que esté nombrado pero a condición de que, que él tiene que aceptar dentro del plazo, yo acepto este cargo, entonces al momento que acepta el cargo hace el inventario de bienes, el inventario la relación de sus acreedores todo no?, entonces ahí viene pues el beneficio del inventario de la herencia no cierto?, toma el inventario y primeramente hay orden de prioridad también que cumplir acá no es que primero se van a repartir la herencia Y cómo quedan los acreedores primeramente tienen que cumplir con los acreedores dentro de los acreedores pueden estar también quienes, los beneficios sociales, orden prioritario ah segundo puede estar mismo estado a través de tributos tercero pueden ser sus acreedores entonces una vez cumplido con esas obligaciones recién el resultante se pueden dividir en partes iguales o dándose las concesiones recíprocas un poquito más para ti, un poquito menos para mí, se puede repartir para extinguir esa copropiedad, y ahora en el caso de que tal el pasivo es superior queda la masa hereditaria Entonces el hecho de no haber hecho mi inventario al asumirlo el albacea puede responder ese heredero hasta con sus bienes personales entonces muy bien un poco complejo de alta responsabilidad por eso Cómo pueden aceptar o cómo no pueden aceptar requisitos no es necesariamente al momento del testamento que acepte el cargo del albacea sino que después cuando sale el</p>	

	<p>testamento le comunicaran usted es albacea, si acepta o no acepta, si acepta automática implícitamente está asumiendo las responsabilidades o también puede decir no aceptó y renunciar, entonces en este caso que pasa se quedan con el albaceazgo legal entre ellos son juicios para determinar a través de su voluntad.</p>	
	<p>Entrevistador JJCF: * Doctor también otra duda y es con relación a los honorarios que recibe el albacea en función a la labor que va a realizar.</p>	
	<p>Entrevistado MOS: * Puede ser gratuito o puede ser también remunerado el albacea, entonces eso pero creo que está determinado eso que no debe exceder a un porcentaje determinado de toda la realización del activo puede ser remunerado o puede ser a título gratuito también eso, no necesariamente tiene que pagarla pero basándonos en un sentido común no cierto? Quien va a trabajar gratuitamente tienen que pagarle pues todo trabajo Tiene que ser debidamente remunerado porque es de alta responsabilidad.</p>	
	<p>Entrevistador JJCF: * usted cree doctor que a veces cuando se establecen los testamentos y por evitar de que haya ciertos gastos extras el testador Por esa razones evite de nombrar un albacea ósea con relación al pago que se le va a dar al albacea porque eso también lo señala la norma o sea que por evitar esos gastos o mejor dicho un pago adicional al albacea el testador evite el nombrar un albacea.</p>	
	<p>Entrevistado MOS: *No acá hay una cosa, hombre de derecho hay que pensar lo siguiente no es cierto. Todo es una expresión en manifestación de voluntad pues, si yo por ejemplo voy a testar usted va a testar en este momento, él va a testar, había un juez que decía no? el pensamiento no se puede evaluar en el campo el Derecho como una culpa porque si no extingue la capacidad el derecho Entonces qué podemos decirnos cierto Cuál será su pensamiento para Designar y cuál será su pensamiento para no Designar eso ya depende de la concepción de cada persona ni los diablos saben lo que los hombres piensan.</p>	
	<p>Entrevistador JJCF: *Muy buena la filosofía doctor, si doctor exacto jejejeje,...</p>	
	<p>Entrevistado MOS: no vaya a ser como esos judíos dicen, papá está por morir le dice, tenemos que enterrar en un sepelio de 5 mil soles, nooo el segundo dice para qué tanta plata vamos a gastar pues de 2 mil nomas dice, el tercero se levanta y dice para que vamos a gastar 2 mil soles no de 500-800 nomás un sepelio, los hijos del judío ah? , el</p>	

	<p>otro dice hijos míos no peleen Mejor, mejor a pie me voy al cementerio Jejeje entonces para evitar su nombramiento.</p> <p>Entrevistador JJCF: * Perfecto doctor si va nuestra última pregunta con respecto (INTERRUPCION EN LA OFICINA)...ya doctor para poder culminar nuestro guion de entrevista tenemos la última pregunta que señala, ¿Está de acuerdo en que la institución del albacea salga de La regulación del libro 4 del Código Civil?, ¿sí, no?, porque razón doctor.</p>	
EEMOS2.4.	<p>Entrevistado MOS: *Yo no estoy en contra que continúe buscar una responsable de hacer uso de estas instituciones, no totalmente, no porque no utilizan no quiere decir que está en desuso está norma no?, déjenlo sino que falta es toma de conciencia de cada uno de los testadores en la forma como quieren garantizar y pienso yo desde el punto de vista sociológico depende del tipo de familia del testador también no cierto? su formación de su concepción de su aprecio hacia los padres Cuando los hijos están formados pierden eso porque hoy día los hombres sean deshumanizado patrimonialistas, egoístas, personalistas, entonces cómo Maquiavelo decía lo siguiente, ¿quién fue Maquiavelo?</p> <p>Entrevistador JJCF: *fue un político Maquiavelo deee... fue un político asesor de la época del...</p>	
	<p>Entrevistado MOS: tienen que leer un poquito ah?, Maquiavelo ha sido, es el autor de, de la burguesía, no cierto, el decía, fácilmente podrás olvidar la muerte de tu padre pero difícilmente la pérdida de tu patrimonio, Maquiavelo, entonces eso lo dice en su obra El príncipe no cierto fácilmente Podrás olvidar la muerte de tus padres pero difícilmente la pérdida de su patrimonio, en ese sentido depende de la formación y de la concepción de cada uno de los herederos en forma como pueden participar de la masa hereditaria, si esos hijos no tienen una mentalidad patrimonialista, egoísta, personalista, y respetan una concepción de lo que papa vale yo creo que todos ir y da las gracias De dónde provienen porque no es un sacrificio y transcribir lo que cada uno se pueden asignarse a través de su voluntad no es cierto? entonces acá no habría albacea no había albaceazgo nada habría sino que la voluntad depende del tipo de familia depende de la concepción de cada persona en relación a lo que estamos hablando.</p>	

	<p>Entrevistador JJCF: * Algo para añadir con relación a esta pregunta doctor, todo esto significa que también depende del grado de cultura para poder designar a un albacea y se cumpla de manera efectiva la voluntad del testador.</p>	
	<p>Entrevistado MOS: * Claro Hay que tener en cuenta porque no conocían en Roma al albacea, albaceas no había en roma, no es cierto, en roma no había, a partir de la edad media se crea albacea no es cierto y más o menos una tendencia de gracias por eso dice el testamento testimonio mentí o sino dice la presencia de testa, viene de testis, de testigos que los Testigos intervengan laca es decir pensando en asegurar el cumplimiento de su voluntad del testador en ese sentido hay que tener en cuenta las leyes también son hijas de su tiempo pues las leyes Entonces ya no pueden adecuarse ahora, ejemplo no? si usted era un niño y tenía un ternito dominguero con el que le llevaban a la misa papá mama, no es cierto elegante no?, ese ternito ahora no le va entrar pues, igual son hijas de su tiempo entonces igual las leyes se dan en su momento de la situación jurídica no es cierto? de un espacio y tiempo que a veces esa concepciones ya no se pueden adecuar en este momento entonces es necesario adecuarlo a la realidad esta, no hay que pensar que este Código Civil del año 1984 era el Código Civil más perfecto de toda Latinoamérica, y cómo era la sociedad, la sociedad estaba preparada para poder trabajar con un código con seguro la más perfecta no es cierto? la doctrina era perfecta entonces acá lo importante es que las normas deben derogarse porque, porque el legislador puede estar estático pues, acá esta estático, pero la realidad Social avanzado enormemente Entonces de quién depende eso, de los juristas? de los legisladores? los legisladores necesariamente deben que estar atentos para poder diseñar dictarnos las normas y trabajar nosotros con esas normas y eso no se adecúa.</p>	
	<p>Entrevistador JJCF: * Con este panorama doctor... usted prácticamente nos está dando una referencia bastante amplia sobre como el albacea tiene que interactuar dentro de las sucesiones testamentarias, entonces había una pequeña inquietud también para poder corroborar de manera efectiva y eficiente en su intervención, hay la necesidad de hacer algunas modificaciones en relación al albacea dentro de las disposiciones normativas del Código Civil.</p>	
	<p>Entrevistado MOS: * Necesariamente, requieren reformularlas de acuerdo a nuestra realidad social teniendo en consideración las leyes también son hijas de su tiempo, desde hace 30 años ya necesitan reformular adaptando a nuestra</p>	

	realidad...teniendo a colación a esta por ejemplo a ver cómo están ustedes ¿Cuántos libros tiene el Código Civil?	
	Entrevistador JJCF: *diez	
	Entrevistado MOS: * Mencionalos haber.	
	Entrevistador JJCF: * Personas, acto jurídico, familia, sucesiones, obligaciones, contratos, responsabilidad civil, derecho internacional... Sí doctor no recuerdo con ciertos detalles, pero...	
	Entrevistado MOS: *Ojo todo aspirante tiene que saber esta sistematización también trae a colación aspectos constitucionales ah?, primero personas, acto jurídico, familia, sucesiones, derechos reales, obligaciones, frente de obligaciones, prescripción, caducidad, registros públicos y derechos internacionales privado, y porque está sistematizado esto, porque cuando nosotros nos acogemos a la constitución dice primero la persona humana no es cierto, su dignidad es el fin supremo por eso la persona y la persona para poder realizarse como tal satisfacer sus necesidades Buscar su desarrollo como ser humano tiene que realizar actos, actos jurídicos tercero, la familia como piedra angular fundamental de la sociedad, ahora como los seres humanos estamos limitados y condicionados por el tiempo y espacio y uno tiene que morir inmediatamente va empalmar sucesiones eso es lo que estamos tocando pero las sucesiones ya se han ampliado a derechos reales derecho de obligaciones conflicto de obligaciones y eso también es importante y uno tiene que saber de memoria está sistematización porque si no, no podemos hablar imperdonable señores.	
	Entrevistador JJCF: * Doctor quiero agradecerle de manera especial a usted doctor Marcial Ojeda Sánchez notario de la provincia de Chupaca que también es contador público colegiado expresarle las muestras de gratitud por este gesto y ampliar el panorama en la intervención del albacea en las sucesiones testamentarias Yo sé que esa experiencia y el bagaje cultural que usted tiene bien otorgado doctor Marcial Ojeda va a ser bastante beneficioso para el desarrollo de este trabajo de investigación él quien habla es bachiller en derecho estudiante egresado de la universidad continental le expresó de manera muy especial nuevamente mi agradecimiento por este eficaz bagaje de conocimientos que usted nos ha vuelto a dar como luz para poder desarrollar el respectivo trabajo de investigación.	

	<p>Entrevistado MOS: * Yo les digo una cosa como estudiantes ustedes son el futuro pues, nosotros ya tenemos el ciclo cumplido ya lo que decía siempre me a gustado de González Prada un poco anarquista no sé, de nada somos de nada creadores no es cierto, el conocimiento no es patrimonio de nadie sino que hay que sacarlo del cerebro para poder vestirla a través de las labias y permitir que vuelvas introducirse en los nuevos cerebros y esos errores pueden percibirlos y permitir su evolución sino el mundo seguiría gateando en el limbo de la ignorancia, entonces si yo no comparto con que siempre yo digo el alumno debe ser mayor que el profesor porque a la inversa piensan otros con un pensamiento muy limitado todo alumno debe superar al profesor porque el conocimiento es evolutivo, conocimiento es grande y yo en la docencia Universitaria le decía saben que señores alumnos yo vengo acá después de haber logrado un poco de conocimientos y cuando luego digo no? Que está haciendo, leyendo un poco más para saber de lo poco que sé, entonces estoy aprendiendo un poquito más de lo poco que sé entonces difícilmente uno adquiere uno por limitación del tiempo o por costo, pero el profesor que tiene vocación está al servicio de sus estudiantes para poder someterlo a sus críticas, absorbiendo frente a ellas y permitir esa solución y mejorar cualquier aporte en bien de la sociedad, sino no tenemos razón de existir no?... gracias gracias por haberme escuchado, no vayan a decir tanta mentira no había escuchado como esta tarde jajajajaaaa.</p>	
	<p>Entrevistador JJCF: * Siendo las 3 y 22 doctor le agradecemos infinitamente por ese gran aporte.</p>	
	<p>Entrevistado MOS: Este díganme cualquier cosa, vengan con confianza bibliografía ahora les puedo proporcionar pues si me avisan si tengo algo entonces yo quiero ser amigo de ustedes Yo quiero aprender de ustedes porque el proceso de conocimiento, es después del aprendizaje quiero aprender de ustedes también y de esa manera actualizarme Gracias por esa confianza.</p>	
	<p>Entrevistador JJCF: * Gracias doctor damos por concluido nuestro guion de entrevistas muy amable doctor.</p>	
	<p>Entrevistado MOS: * Vengan con confianza vengan pues porque también me gusta con sinceridad esas cosas, pero no la hipocresía.</p>	
	<p>Entrevistador JJCF: * Excelente doctor algo para poder rescatar y poder también incorporar a mi trabajo de investigación con relación a su hoja de vida doctor nos podría dar algún detalle ya nos dijo que usted es abogado, notario, contador colegiado, cuántos años de servicio.</p>	

	<p>Entrevistado MOS: * Yo tengo 21 años de notario y eso yo siempre lo digo porque lo menos que puedo hablar es por mí, yo he pasado por diferentes cargos jerárquicos tres veces director regional en entidades, como la superintendencia de banca y seguros, eh sido gerente de la corporación también, actualmente soy docente cesante de la Universidad Nacional del centro del Perú cierto y he trabajado en instituciones y mucha gratitud de las personas que he aprendido de ellos y por eso estoy todavía acá y les digo para concluir esto deben saber ustedes que los seres humanos no estamos totalmente acabados sino la razón de nuestra existencia es ser útil a ellos y si no somos útiles no servimos para nada pero esa utilidad hay que grabarlos bien, bajo los preceptos de vivir honestamente no dañar a nadie, a dar a cada uno de lo que le corresponde y recién podemos hablar de Justicia que es una voluntad constante como abogados siempre nuestro pensamiento de orientarse, yo recuerdo con mucha gratitud cuando mi padre me felicito cuando, papa le dije me, me recibí de abogado muy bien Te felicito me dijo, pero un consejo me dijo no vayas a ser como otros abogados que hacen llorar a la gente con eso creo que me ha dicho todo, qué tal mensaje de un padre, no vayas a ser como otros abogados que hacen llorar a la gente y eso me dijo honesto, no dañar a nadie y a cada uno dárselo por eso soy su hijo de ese gran hombre que me dijo esas palabras.</p>	
	<p>Entrevistador JJCF: * Es muy buena recomendación doctor muy amable.</p>	
	<p>Entrevistado MOS: * Vengan pues hermanos para conversar el sábado no podría porque la comadre está por fallecer me llamaron está por fallecer.</p>	

