

PRESIDENCIA DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA
ABSOLUCIÓN DE CONSULTAS
CRITERIO NO VINCULANTE

REMITENTE: PRESIDENTE DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE PICHINCHA

OFICIO: 296-2024-P-CPJP-YG

FECHA: 28 DE AGOSTO DE 2024

MATERIA: FAMILIA, MUJER, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA

TEMA: PROCEDIMIENTO PARA LA NOTIFICACIÓN AL ALBACEA

CONSULTA:

¿Qué procedimiento se aplica para la notificación al albacea?

FECHA DE CONTESTACIÓN: 21 DE MARZO DEL 2025

No. OFICIO: 387-JDSN-P-CNJ-2025

RESPUESTA A LA CONSULTA. -

BASE LEGAL:

Código Civil:

“Art. 1297.- El juez, a instancia de cualquiera de los interesados en la sucesión, señalará un plazo razonable dentro del cual comparezca el albacea a ejercer su cargo, o a excusarse de servirlo; y podrá el juez, en caso necesario, ampliar por una sola vez el plazo.

Si el albacea estuviere en mora de comparecer, caducará su nombramiento.”

Código Orgánico General de Procesos:

“Art. 120.- Aplicación. Todo proceso podrá ser precedido de una diligencia preparatoria, a petición de parte y con la finalidad de:

- 1. Determinar o completar la legitimación activa o pasiva de las partes en el futuro proceso.*
- 2. Anticipar la práctica de prueba urgente que pudiera perderse.*

La o el juzgador que conozca la diligencia preparatoria será también competente para conocer la demanda principal.”

“Art. 122.- Diligencias preparatorias. Además de otras de la misma naturaleza, podrá solicitarse como diligencias preparatorias:

1. La exhibición de la cosa mueble que se pretende reivindicar o sobre la que se practicará secuestro o embargo; la del testamento, cuando la o el peticionario se considere la o el heredero, legataria o legatario o albacea; la de los libros de comercio cuando corresponda y demás documentos pertenecientes al comerciante individual, la sociedad, comunidad o asociación; exhibición de los documentos necesarios para la rendición de cuentas por quien se halle legalmente obligado a rendirlas; y en general, la exhibición de documentos en los casos previstos en este Código.

(...)

4. El nombramiento de tutor o curadora o curador para las o los incapaces que crezcan de guardadora o guardador o en los casos de herencia yacente, bienes de la persona ausente y de la o el deudor que se oculta.” ...

“Art. 1293.- Ejecutores testamentarios o albaceas son aquellos a quienes el testador da el encargo de hacer ejecutar sus disposiciones.”

“Art. 1294.- No habiendo el testador nombrado, o faltando el nombrado, el encargo de hacer ejecutar las disposiciones del testador pertenece a los herederos.”

ANÁLISIS:

Dentro del derecho sucesorio existe la posibilidad de que la sucesión sea testamentaria o intestada.

En el caso de que la sucesión sea testamentaria, el testador realiza las asignaciones, entre estas el nombrar a un ejecutor testamentario, que recibe el nombre de albacea.

El artículo 1293 el Código Civil dice: “Ejecutores testamentario o albaceas son aquellos a quienes el testador da el encargo de hacer ejecutar sus disposiciones.

Si el testador no nombra albacea, o falta el nombrado, el encargo de hacer ejecutar las disposiciones del testador corresponde a los herederos.

En lo esencial, el albacea debe cumplir y hacer cumplir las disposiciones testamentarias, procurando interpretar con exactitud y honestidad la voluntad expresa del causante. En nuestra legislación, el Código Civil, establece las funciones que realiza, como son: velar por la seguridad de los bienes; hacer que se guarden bajo llave y sello el dinero, muebles y papeles, mientras no haya inventario solemne y cuidar que se proceda a este inventario, con citación de los herederos y de los demás interesados en la sucesión; salvo que, siendo todos los herederos capaces de administrar sus bienes determinen únicamente que no se haga inventario solemne.

El albacea tiene como obligación fundamental concurrir a la creación del inventario de los bienes ya sea que él lo solicite o que soliciten los herederos; concluye su encargo una vez que el Juez dicte sentencia y entregue los bienes.

Ahora bien, las diligencias preparatorias tienen dos finalidades: por un lado, determinar o completar la legitimación activa o pasiva de las partes en el futuro proceso y por otro, anticipar la práctica de la prueba urgente que pudiera perderse.

En cuanto a determinar o completar la legitimación activa o pasiva de las partes en el futuro proceso, es necesario notar que no toda persona interesada en un proceso puede intervenir legítimamente en él, sino únicamente aquellos a quienes la ley les autoriza para el efecto.

La legitimidad activa, se define como la capacidad para actuar como parte demandante o recurrente en un proceso judicial, con base en la titularidad de un derecho o interés legítimo que se ostenta frente a la parte demandada.

En este orden de ideas, la otra finalidad de la diligencia preparatoria es anticipar la práctica de la prueba urgente que pudiera perderse. Esta diligencia, es una de las más utilizadas en la práctica, pues le da la oportunidad al legitimario activo, de la producción probatoria pertinente previa, para poder hacer valer su derecho una vez que se haya efectivizado la demanda.

El artículo 122 del Código Orgánico General de Procesos determina los tipos de diligencias preparatorias que pueden solicitarse, entre estas: 1. La exhibición de la cosa mueble que se pretende reivindicar o sobre la que se practicará secuestro o embargo; la del testamento, cuando la o el peticionario se considere la o el heredero, legataria o legatario o albacea; la de los libros de comercio cuando corresponda y demás documentos pertenecientes al comerciante individual, la sociedad, comunidad o asociación; exhibición de los

documentos necesarios para la rendición de cuentas por quien se halle legalmente obligado a rendirlas; y en general, la exhibición de documentos en los casos previstos en este Código; y, 4. El nombramiento de tutora o tutor o curadora o curador para las o los incapaces que carezcan de guardadora o guardador o en los casos de herencia yacente, bienes de la persona ausente y de la o del deudor que se oculta.

En el caso de la consulta planteada, nos encontramos en la órbita de lo regulado en el artículo 122, del Código Orgánico General de Procesos, en consecuencia, cabría que, dada la naturaleza de la notificación al albacea, ésta pueda efectuarse a petición de parte legitimada a través de una diligencia preparatoria.

ABSOLUCIÓN:

De conformidad con el artículo 122 del Código Orgánico General de Procesos, podría aplicarse el procedimiento de diligencia preparatoria pedida por parte legitimada, para la notificación al albacea.