



CARRERA DE ABOGACÍA

TRABAJO FINAL DE GRADO (PIA)

**“LA FLEXIBILIZACIÓN DE LA LEGÍTIMA
HEREDITARIA”**

Entre la libertad absoluta de disponer y la imposición de la ley

Sofía Daniela Orellano

Legajo: VABG79849

Córdoba, 2019

Introducción.	4
Capítulo 1:	8
Aspectos generales.	8
1.1. Porción legítima. Concepto y regulación en el Código Civil y Comercial. ..8	
1.2. La legítima como límite a la libertad del causante.9	
1.2.1. Las Donaciones hechas.	10
1.2.2. Las Disposiciones Testamentarias.	10
Capítulo 2:	12
Enfoque constitucional.	12
2.1. El principio de razonabilidad.	12
2.2. Libertad y Autonomía de la voluntad.	14
2.3. Derecho de Propiedad.	19
Capítulo 3:	22
Corrientes doctrinarias.	22
3.1. Defensora de la libertad de disposición de los bienes.	22
3.2. Defensora de la legítima hereditaria.	29
3.3. Posición intermedia o de equilibrio.	32
3.4. Posición de la jurisprudencia.	40
3.4.1. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Junín en el caso - “B., A. J. y otros c. Basconcello, Beatriz Celia s/ acción de colación - 26/05/2016”.	40
3.4.2. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Junín, en el caso - “M., L. M. v. M., H. R. - 18/02/2010”.	41
3.4.3. Suprema Corte de Justicia de la provincia de Buenos Aires - “Ocampo, Néstor Fabián c. Farella, Elisa Guillermina y otros s/ acción de reducción • 06/04/2016”.	43
Capítulo 4:	46
Derecho comparado.	46
4.1. Regímenes legales que establecen una porción legítima fija.	46
4.1.1. Brasil.	46
4.1.2. Perú.	47
4.1.3. Paraguay.	48
4.2. Regímenes legales que admiten la libertad de testar.	49

4.2.1. <i>México.</i>	50
4.2.2. <i>Guatemala.</i>	51
4.2.3. <i>El Salvador.</i>	52
4.3. <i>Nuevas modalidades.</i>	53
4.4. <i>Conclusiones.</i>	54
Conclusiones Finales.	55
Bibliografía.	57
Webgrafía.	57

Introducción.

Históricamente el derecho sucesorio ha sido el ámbito donde más se ha visto restringida la autonomía de la voluntad, con normas de orden público que pretenden defender los intereses generales de la sociedad sobre los intereses particulares. La doctrina y la jurisprudencia actuales han visto la necesidad de que el sistema recepte una mayor autonomía de la voluntad en esta materia, una flexibilización de las normas de orden público para proteger derechos individuales fundamentales instituidos por la Constitución Nacional; y para adecuarse a la nueva realidad económica, social y cultural de nuestro siglo.

Si bien el vigente Código Civil y Comercial ha flexibilizado algunas restricciones a este principio de libertad, como en la tutela de personas con discapacidad, otras normas no lo hacen efectivo en forma plena. Es el caso de la legítima hereditaria.

En el presente trabajo se pretende hacer un análisis de la regulación establecida en nuestro Código Civil y Comercial respecto a las porciones legítimas hereditarias, que otorgan una gran cantidad del patrimonio del causante a sus herederos forzosos y deja una mínima parte para que éste pueda disponer libremente.

El Código Civil y Comercial en su artículo 2445, establece que “La porción legítima de los descendientes es de dos tercios, la de los ascendientes de un medio y la del cónyuge de un medio (...)”¹. En esta norma hay una concepción de Estado protector respecto al patrimonio familiar, lo que busca es preservarlo en la creencia de que el hombre no es capaz de tomar las decisiones correctas. En estos casos no tiene primacía el principio de la autonomía de la voluntad, el Estado considera más valioso

¹ Ley N° 26.994. Código Civil y Comercial de la Nación. Promulgada: octubre 7 de 2014.

proteger el interés familiar. Es por eso que parte de la doctrina considera a la misma como una norma invasiva de la libertad individual.

En los últimos años se ha defendido la autonomía de la voluntad por sobre la imposición del Estado paternalista. Así, han surgido varios interrogantes como ¿Por qué el causante no puede disponer libremente de su patrimonio después de su muerte, como lo hizo en vida? ¿Por qué el Estado puede invadir la parcela correspondiente a la autonomía individual y establecer cómo beneficiar a determinados familiares?

Por otra parte, se puede decir que el porcentaje del caudal hereditario establecido por ley y destinado a los legitimados tiene una raíz ética, basada en el cuidado que tiene que tener la persona hacia sus familiares próximos, no solo durante la vida sino también después de su muerte, para asegurar el bienestar de la familia.

Es tendencia en la Doctrina considerar una necesidad la inclusión en el Derecho Sucesorio de una mayor autonomía de la voluntad, lo que implica flexibilizar las normas de orden público, a fin de permitir la tutela de los derechos individuales fundamentales que integran el plexo normativo, y una adecuación a las características del desenvolvimiento económico propias del siglo XXI.

Con este proyecto se pretende demostrar cómo la regulación de legítimas hereditarias tan altas que el legislador impone, afectan a la libertad del causante de disponer de sus bienes libremente. La libertad y la autonomía de la voluntad son principios constitucionales que podrían resultar vulnerados por estas restricciones.

La relevancia jurídica de esta investigación es mostrar cómo se vulnera la libertad, objetivo y valor supremo de la Constitución; y proponer un sistema menos paternalista que respete la libertad del causante sin afectar a terceros, y así permitir

que éste pueda disponer de sus bienes con la misma autonomía con que lo ha hecho antes de su muerte, sin descuidar los familiares más vulnerables.

Para ello, primero se habrá de determinar qué significa autonomía de la voluntad y cómo juega en el ámbito del derecho sucesorio. También el derecho a la propiedad. Además se busca desarrollar un estudio detallado del instituto de la legítima, para demostrar cómo un sistema que establece legítimas fijas altas puede llegar a vulnerar principios constitucionales, como también puede hacerlo un sistema totalmente libre a la hora de disponer de los bienes por testamento. Por lo tanto, solo un sistema intermedio entre libertad absoluta de disponer y la imposición por ley de legítimas hereditarias altas sería posible sin afectar a terceros.

La hipótesis planteada gira alrededor de la regulación del artículo 2445 y cómo las altas legítimas impuestas afectan el principio constitucional de autonomía de la voluntad del artículo 19, al dejar que el causante pueda disponer libremente sólo de 1/3 de sus bienes. Es así que el legislador para proteger el derecho de propiedad limita otro derecho más valioso, la libertad y la autonomía en la disposición de sus bienes para después de su muerte. Regular legítimas más flexibles y menos paternalistas permitirá que, a la hora de repartir los bienes el causante pueda, con justa causa, disponer de ellos con mayor libertad y autonomía, como lo garantiza la Constitución.

Para una mayor comprensión de la problemática y sus posibles soluciones, este trabajo ofrece un primer acercamiento al problema que se estudia y da un panorama general del tema a manera de primer paso, para continuar con una investigación de tipo explicativa, más rigurosa donde se analizan y comparan las diferentes posiciones que en la doctrina y en Derecho Comparado surgieron respecto a este tema; para concluir con una interpretación de la realidad que explica por qué pueden resultar

vulnerados principios constitucionales, y con qué fundamentos se propone su flexibilización.

Dichos temas se desarrollaran en tres capítulos y una conclusión:

En el primer capítulo se expondrán los aspectos generales, la regulación del instituto de la legítima hereditaria y un enfoque constitucional sobre los principios afectados por la legítima.

El segundo capítulo estará dedicado a las corrientes doctrinarias, donde se citarán juristas que apoyan la idea de que el límite que impone la legítima es aceptable. Otros autores, en cambio defienden expresamente el sistema de libertad de disposición con diversos fundamentos. Y finalmente, hay una tercera corriente que si bien no ataca el sistema legitimario, se encuentra a favor de la reducción de la cuota de legítimas. También se presentarán fallos que muestran cómo las personas han tratado de evadir este límite a la libertad de testar.

El tercer capítulo se enfoca en el derecho comparado, se analizarán ordenamientos jurídicos a favor de una libre disposición de los bienes como los que imponen una restricción a la misma.

Y por último, luego del análisis realizado a lo largo del trabajo, se expondrá una conclusión con una postura personal sobre la regulación, desde la visión constitucionalista.

Capítulo 1:

Aspectos generales.

Para comenzar el trabajo se establecerán algunos conceptos claves en el tema planteado.

1.1. Porción legítima. Concepto y regulación en el Código Civil y Comercial.

Con respecto al concepto de la legítima hereditaria, el Código Civil y Comercial en su artículo 2444 la define como “una porción de la que no pueden ser privados por testamento ni por actos de disposición entre vivos a título gratuito, los descendientes, los ascendientes y el cónyuge”². La naturaleza que establece el Estado para esta figura es de orden público imperativo, porque los titulares de los bienes no pueden modificarla de acuerdo a su voluntad.

La ley establece una limitación a la libertad de testar que beneficia a los familiares más próximos, y que torna casi impracticable este derecho. Esto se contempla en la definición de esta figura que da José L. Pérez Lasala (2007):

La legítima es una limitación legal y relativa a la libertad de disponer por testamento o donación, que lleva como consecuencia la reserva a una porción de la herencia o de bienes líquidos a favor de los denominados legitimarios, de cuya porción pueden ser privados por justa causa de desheredación invocada en el testamento.³

Los sistemas que adoptaron esta limitación han regulado quién se ha de beneficiar y en qué porcentaje. Nuestro Código Civil y Comercial en su artículo 2445, establece:

² Ley N° 26.994. Código Civil y Comercial de la Nación. Promulgada: octubre 7 de 2014.

³ Pérez Lasala, J. L. (2007). *Curso de Derecho Sucesorio*. Buenos Aires, Argentina: Lexis Nexis.

Porciones legítimas. La porción legítima de los descendientes es de dos tercios, la de los ascendientes de un medio y la del cónyuge de un medio.

Dichas porciones se calculan sobre la suma del valor líquido de la herencia al tiempo de la muerte del causante más el de los bienes donados computables para cada legitimario, a la época de la partición según el estado del bien a la época de la donación.

Para el cómputo de la porción de cada descendiente sólo se toman en cuenta las donaciones colacionables o reducibles, efectuadas a partir de los trescientos días anteriores a su nacimiento o, en su caso, al nacimiento del ascendiente a quien representa, y para el del cónyuge, las hechas después del matrimonio⁴.

1.2. La legítima como límite a la libertad del causante.

En nuestro sistema jurídico se impone un límite al testador para disponer de su herencia. Esta limitación impuesta por ley debe ser respetada estrictamente, a tal punto que se consideran nulas todas las acciones que afecten la parte que la ley asigna a los herederos forzosos. Como donaciones, disminución de las cuotas establecidas, legados que perjudiquen la legítima.

Es decir, si el causante realizó donaciones o disposiciones testamentarias y de esa forma excedió su porción disponible, los herederos podrán accionar contra dichos actos para que no produzcan efectos. En el caso de que ya no estén los bienes dentro del caudal hereditario, las acciones tienen por objeto que estos vuelvan al patrimonio del causante con el fin de cubrir el porcentaje que corresponde, según la ley.

⁴ Ley N° 26.994. Código Civil y Comercial de la Nación. Promulgada: octubre 7 de 2014.

Como puede observarse, los herederos tienen derecho tanto sobre los bienes del patrimonio del causante, como también sobre los bienes que deberían estar en él.

1.2.1. Las donaciones hechas.

El artículo 1565, del Código Civil y Comercial expresa el siguiente concepto: “Donaciones inoficiosas. Se considera inoficiosa la donación cuyo valor excede la parte disponible del patrimonio del donante...”⁵

Si el causante hubiese realizado donaciones inoficiosas, los herederos legitimarios podrán demandar la reducción de ellas, hasta que queden cubiertas sus porciones legítimas impuestas por la ley, así lo establece el artículo 2453 del Código Civil y Comercial, cuando establece que:

Reducción de donaciones. Si la reducción de las disposiciones testamentarias no es suficiente para que quede cubierta la porción legítima, el heredero legitimario puede pedir la reducción de las donaciones hechas por el causante. Se reduce primero la última donación, y luego las demás en orden inverso a sus fechas, hasta salvar el derecho del reclamante. Las de igual fecha se reducen a prorrata.⁶

Cuando se revoca una donación hecha a un tercero, éste tiene la obligación de restituir in natura el bien donado, salvo que haya poseído la cosa donada durante diez años computados desde la adquisición de la posesión como lo contempla el Código Civil y Comercial en su artículo 2459.

1.2.2. Las disposiciones testamentarias.

⁵ Ley N° 26.994. Código Civil y Comercial de la Nación. Promulgada: octubre 7 de 2014.

⁶ Ley N° 26.994. Código Civil y Comercial de la Nación. Promulgada: octubre 7 de 2014.

Claramente expresa el artículo 2462: “Las personas humanas pueden disponer libremente de sus bienes para después de su muerte, respetando las porciones legítimas...”.⁷

Es así que, si el causante realizó, antes de su muerte, cualquier tipo de disposición testamentaria y de esa forma afecta la legítima al exceder su parte disponible, los herederos pueden hacer valer sus derechos al solicitar la reducción, que es un medio de protección consagrado en la ley, para que dichos actos realizados por el causante queden sin efecto.

Las disposiciones testamentarias en nuestro ordenamiento jurídico cuentan con un límite impuesto: de existir herederos legitimarios el ejercicio del derecho a testar se vuelve una cuestión dificultosa.

De esta forma el Estado determina cómo se debe distribuir gran parte de los bienes del causante, y así obstaculiza el poder de disponer de ellos con libertad. Se genera un límite legal y relativo a la libertad de disposición tal que su incumplimiento otorga a los herederos un poder para reclamar su porción hereditaria, y asegurar su derecho.

⁷ Ley N° 26.994. Código Civil y Comercial de la Nación. Promulgada: octubre 7 de 2014.

Capítulo 2:

Enfoque constitucional.

En este apartado, se analizará cuáles son los principios y garantías contemplados en la Constitución Nacional que se ven comprometidos en este tema de la legítima hereditaria; tales como el de razonabilidad, el de autonomía de la voluntad y el de propiedad.

2.1. *El principio de razonabilidad.*

El artículo 28 de la Constitución Nacional reza lo que la jurisprudencia y la doctrina han denominado principio de razonabilidad: “Los principios, garantías y derechos reconocidos en los anteriores artículos, no podrán ser alterados por las leyes que reglamenten su ejercicio”⁸. A pesar de que la norma mencionada se muestra demasiado amplia, puede decirse que las leyes no pueden modificar principios o garantías contemplados en la Constitución Nacional. Si eso sucede, esa ley será inconstitucional.

Un artículo escrito por Juan Cianciardo para el diario La Nación expresa: “irracionalidad equivale a ‘alteración’ de los derechos afectados por la ley que se examina. Es decir, una ley será irrazonable, y por lo tanto inconstitucional, si ‘altera’ los derechos humanos que se encuentran involucrados en ella”⁹. Si se analiza la norma que regula a la legítima hereditaria, puede decirse que altera el libre ejercicio de los derechos del causante para después de su muerte, al limitarlo a lo que la ley impone.

⁸ Ley N° 24.430. Constitución Nacional. Promulgada: enero 3 de 1995.

⁹ Cianciardo, J. (2002). El punto final para el principio de razonabilidad. *La Nación*. Recuperado de <https://www.lanacion.com.ar/371576-el-punto-final-para-el-principio-de-razonabilidad>. Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.

De esa forma se aprecia un ataque a derechos constitucionales como el de propiedad y el de autonomía de la voluntad, y constituye irrazonable a dicha norma.

Matías Pedernera Allende, escribió un artículo sobre el principio constitucional de razonabilidad publicado en la revista *Argumentos*.

Pedernera Allende (2015) opina que:

(...) la verificación de la constitucionalidad de una norma y su evaluación como razonable, amén de realizarse teniendo en cuenta parámetros técnicos como la adecuación medio a fin, o los subprincipios de adecuación, necesidad y proporcionalidad; supone fundamentalmente indagar acerca de las razones que la justifican. Y no se trata simplemente de considerar las razones que respaldan una decisión legislativa, sino de exigir “buenas razones” que las sustenten. (p. 128)¹⁰

El autor habla de “buenas razones” que justifiquen la decisión de imponer una norma a la sociedad. En la época histórica que se sancionó el Código Civil de Vélez Sársfield era justificable el hecho de obligar a las personas a dejar sus bienes a sus familiares, ya que muchos de ellos estaban a cargo de sus padres y dependían de ellos. Después de su muerte quedaban desamparados y no tenían sustento para seguir. Las nuevas realidades han cambiado y estas ya no son “buenas razones” para que el Estado determine que las personas otorguen a sus parientes, herederos forzosos, la mayor parte de sus bienes.

¹⁰ Pedernera Allende, M. (2015). El principio constitucional de razonabilidad: entre las razones justificatorias y la relevancia del derecho. *Revista Argumentos, volumen (1)*, pp 116-129. Recuperado de <http://revistaargumentos.justiciacordoba.gob.ar/index.php?journal=primera&page=article&op=view&path%5B%5D=13>. Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.

El sistema argentino sufrió cambios respecto a la legítima hereditaria con el nuevo Código Civil y Comercial. Presenta mayor flexibilidad a la hora de determinar las porciones hereditarias que componen la legítima. Pero aún impone a qué parientes debe beneficiar a la hora de repartir sus bienes, y en qué proporciones debe hacerlo. La aplicación de la legítima hereditaria como está regulada en nuestro ordenamiento jurídico no permite realizar actos de disposición libremente.

Como expresa el profesor Gabriel G. Roller (2012):

Repartir la herencia en porciones iguales entre quienes no son iguales deviene en injusto. Nadie mejor que cada persona para realizar el reparto de sus propios bienes, pues son ellos quienes conocen a sus herederos, son ellos a quienes les corresponde la facultad de distribuir su patrimonio, según los diversos y múltiples factores que lo asistan, como sus debilidades y fortalezas, las necesidades de cada uno de ellos, las distintas capacidades y las diferentes conductas agraviantes que los herederos hayan tenido para con el causante.¹¹

2.2. Libertad y Autonomía de la voluntad.

El jurista Alfredo Mooney (1995) establece que la palabra “libertad” se encuentra en el Preámbulo como un objetivo principal de la ley fundamental. Y luego refuerza la idea cuando dice que en el artículo 19 “(...) sin mencionar la palabra libertad, la está reconociendo sin lugar a dudas...” (Mooney, 1995, p.280).¹² Se advierte que la libertad para nuestro sistema jurídico es un valor que ocupa el primer lugar en la pirámide y, por lo tanto, el Estado debe respetarlo.

¹¹ Roller, G.G. (21 de junio de 2012). *Doctrina del día: desheredación, autonomía personal del causante y privación de la legítima hereditaria*. Thomson Reuters. Recuperado de <http://thomsonreuterslatam.com/2012/06/2381/>. Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.

¹² Mooney, A. (1995). Declaraciones, derechos y garantías. En Guillermo Becerra Ferrer. *Manual de Derecho Constitucional* (pp.277-306). Córdoba, Argentina: Advocatus.

El artículo 19 de la Constitución Nacional establece que:

Las acciones privadas de los hombres que de ningún modo ofendan al orden y a la moral pública, ni perjudiquen a un tercero, están sólo reservadas a Dios, y exentas de la autoridad de los magistrados. Ningún habitante de la Nación será obligado a hacer lo que no manda la ley, ni privado de lo que ella no prohíbe¹³.

Es decir, que es el derecho de elegir según su propia voluntad una línea de conducta sin dañar a otro, dentro del marco de la ley y las buenas costumbres.

En el ámbito del derecho de familia, particularmente en el derecho sucesorio, la autonomía de la voluntad tiene restricciones en normas de orden público.

El legislador, en el derecho sucesorio, ha limitado esa libertad que tenía en vida el causante, y lo hace para favorecer a sus herederos por razones de solidaridad familiar.

Este argumento de la solidaridad familiar no parece convincente para justificar el límite a la autonomía de la voluntad porque, como lo expresa Azpiri (2016), en vida del causante tal solidaridad solo existe con los miembros de su familia menores o a su cargo como también los mayores sin bienes de fortuna. En consecuencia, si no presenta una situación de protección en vida, no parece razonable crearla para después de su muerte, ya que la protección que representa la legítima se brinda en la actualidad a herederos que, en general, han alcanzado su adultez (p.235).¹⁴

Por su parte, el Código Civil y Comercial consagra la autonomía de la voluntad en el artículo 2651, cuando expresa:

¹³ Ley N° 24.430. Constitución Nacional. Promulgada: enero 3 de 1995.

¹⁴ Azpiri, J.O. (2016). *Incidencias del Código Civil y Comercial: Derecho sucesorio*. Buenos Aires, Argentina: Hammurabi.

Los contratos se rigen por el derecho elegido por las partes en cuanto a su validez intrínseca, naturaleza, efectos, derechos y obligaciones. La elección debe ser expresa o resultar de manera cierta y evidente de los términos del contrato o de las circunstancias del caso. Dicha elección puede referirse a la totalidad o a partes del contrato (...) ¹⁵

Como se observa, nuestro Código Civil y Comercial, hace referencia a la autonomía de la voluntad cuando regula las convenciones hechas en los contratos. Da gran libertad a las partes para manifestar la voluntad común, voluntad que sólo tiene como condiciones para su ejercicio libre el respeto a la buena fe, las buenas costumbres, la moral y el orden público.

Como vemos, el Estado que defiende a ultranza el principio de autonomía de la voluntad, lo abandona y se vuelve paternalista en el derecho sucesorio.

El jurista Macario Alemany (2005) propone una definición de paternalismo jurídico cuando dice:

El agente A ejerce paternalismo jurídico sobre B si y solo si:

- 1) A, en el ejercicio de una competencia, sitúa a B en una posición de deber, no derecho, sujeción o incapacidad (en este último caso, para modificar su propia situación jurídica),

¹⁵ Ley N° 26.994. Código Civil y Comercial de la Nación. Promulgada: octubre 7 de 2014.

- 2) Con la finalidad de evitar que B lleve a cabo acciones u omisiones que le dañan a sí mismo y/o le suponen un incremento del riesgo de daño (siendo estos daños de tipo físico, psíquico o económico). (pp. 279-280)¹⁶

Como dijimos supra, para nuestro sistema jurídico la libertad es un valor que ocupa el primer lugar, es decir que el Estado debe respetar las decisiones privadas de los individuos. Tiene un deber de no interferencia.

Sin embargo, como el Estado debe velar por el bien de los ciudadanos se justifica el paternalismo en algunas situaciones. Así, Alemany (2005) expresa:

A mi juicio, dicho principio de paternalismo justificado podría enunciarse de la siguiente manera:

A ejerce paternalismo sobre B por medio de X, de forma justificada si y solo si:

- 1) X es una medida idónea y necesaria, en el sentido de que evita que B se dañe a sí mismo o incremente el riesgo de daños (siendo estos daños de tipo físico, psíquico o económico) y no hay una forma alternativa no paternalista y de costes razonables para evitar esos daños, y
- 2) La tendencia a la producción de estos daños o el incremento de riesgos de daños tiene su fuente en una situación de incapacidad básica del sujeto B, y
- 3) Se puede presumir racionalmente que B prestaría su consentimiento tanto a la posibilidad general de ser tratado paternalistamente por A en ciertas

¹⁶ Alemany M. (2005). *El concepto y la justificación del paternalismo*. DOXA, cuadernos de filosofía del derecho, 28. Recuperado de <http://biblioteca.org.ar/libros/200541.pdf>. Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.

ocasiones como el contenido concreto de X, si no estuviera en una situación de incapacidad básica. (p. 289)¹⁷

Es decir que, para que la norma jurídica pueda establecer un límite a la autonomía de la voluntad, según Alemany (2005), debe justificarse en la convicción de que la misma es un medio adecuado y necesario para evitar un daño, o en la certeza de que la persona no tiene la capacidad mínima necesaria para actuar por sí misma o ejercer por sí sola ciertos derechos de que es titular.

En la regulación de la legítima hereditaria, las restricciones que el Estado establece a la libertad de disposición de los bienes para después de la muerte no tiene fundamento en el daño que puede ocasionar, sino en la solidaridad familiar para no dejar a parientes en estado de indigencia y abandono. Tal fundamento era aceptable en el Siglo XIX, cuando fue establecida por Vélez Sarsfield, cuando el padre era autoridad y sostén económico de la familia y al morir éste, quedaba desamparada. Actualmente la situación ha cambiado. Con la inserción laboral de la mujer, ahora ambos cónyuges contribuyen a la economía familiar, y los hijos tienen un desarrollo social y económico independiente de la figura paterna.

Así lo expresan también los juristas Alberto Pestalardo e Inés Berasategui (2015):

Las normas de orden público en materia sucesoria, basadas en las relaciones familiares del siglo XIX, deben modificarse en virtud de las nuevas formas de familias y relaciones interpersonales en las que se prioriza el respeto por la libertad y la mayor autonomía, incluida la disposición de los bienes post

¹⁷ Alemany M. (2005). *El concepto y la justificación del paternalismo*. DOXA, cuadernos de filosofía del derecho, 28. Recuperado de <http://biblioteca.org.ar/libros/200541.pdf>. Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.

mortem, dejando a salvo la protección para sujetos vulnerables como menores de edad, personas con capacidades diferentes o adultos mayores. (p.272)¹⁸

Es así que no se encuentra justificación para establecer un límite genérico a la autonomía de la voluntad en la libre disposición de los bienes para después de la muerte. Sí se justifica un límite especial, en el particular caso de que el causante tenga el deber de prestar alimentos a parientes que están a su cargo y lo necesiten. De esta manera, no solo no se causa daños a terceros ni a sí mismo, sino que, se evita un daño al cumplir con un deber.

En países tales como México o El Salvador rige la norma de sólo restringir la libertad de disposición en caso de que exista el deber de dar alimentos a sus parientes a cargo. Pero estas legislaciones serán analizadas más adelante.

2.3. *Derecho de Propiedad.*

Al tratar de hacer referencia al derecho de propiedad, podemos hacerlo desde la perspectiva constitucional consagrada en los artículos 14 y 17 de la Carta Magna Argentina.

El artículo 14 de la Constitución Nacional establece lo siguiente:

Todos los habitantes de la Nación gozan de los siguientes derechos conforme a las leyes que reglamenten su ejercicio; a saber: de trabajar y ejercer toda industria lícita; de navegar y comerciar; de peticionar a las autoridades; de entrar, permanecer, transitar y salir del territorio argentino; de publicar sus ideas por la prensa sin censura previa; de usar y disponer de su propiedad; de

¹⁸ Pestalardo, A. Berasategui, I. (enero de 2015) *La legítima hereditaria en el Proyecto de Código Civil y Comercial*. Pensamiento civil. Recuperado de <http://www.pensamientocivil.com.ar/system/files/2015/01/Doctrina448.pdf>. Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.

asociarse con fines útiles; de profesar libremente su culto; de enseñar y aprender.¹⁹

Por su parte, el artículo 17 de la Constitución Nacional contempla la inviolabilidad de la propiedad:

“La propiedad es inviolable, y ningún habitante de la Nación puede ser privado de ella, sino en virtud de sentencia fundada en ley (...)”²⁰

Nuevamente observamos que, mientras la Constitución Nacional otorga un derecho -el derecho de uso y disposición de la propiedad- en vida a las personas, el Código Civil y Comercial limita ese derecho para después de su muerte. Y lo hace mediante la institución de la legítima hereditaria, al fijar porciones de herencia fijas -definidas en el artículo 2445 del Código Civil y Comercial- para los descendientes, los ascendientes y para el cónyuge.

Al respecto, Jorge O. Azpiri (2016) manifiesta que es probable que las porciones fijadas no susciten controversia, pero se trata de restricciones al derecho de propiedad y al derecho a disponer libremente de sus bienes; restricciones sustanciales a dichos derechos con motivo de su muerte. (p.237)²¹

Es decir, la Constitución Nacional otorga a las personas el libre uso y disposición de sus bienes, mientras que el Código Civil y Comercial limita ese derecho al punto que las personas sólo podrán disponer con libertad de un 1/3 de la totalidad de sus bienes, el resto corresponde a los llamados “herederos forzosos” (ascendientes, descendientes y cónyuge) que reciben la porción de la herencia independientemente de la voluntad del causante.

Así lo manifiesta Sebastián Albornos (2012) al decir:

¹⁹ Ley N° 24.430. Constitución Nacional. Promulgada: enero 3 de 1995.

²⁰ Ley N° 24.430. Constitución Nacional. Promulgada: enero 3 de 1995.

²¹ Azpiri, J.O. (2016). *Incidencias del Código Civil y Comercial: Derecho sucesorio*. Buenos Aires, Argentina: Hammurabi.

Los descendientes, ascendientes y cónyuge reciben una porción de la herencia independientemente de la voluntad de la persona que falleció. Por testamento la persona podrá decidir sobre la distribución de su patrimonio hasta la concurrencia de la legítima que la ley reservó a sus herederos, pudiendo hacer disposiciones testamentarias sobre esa parte que se conoce como porción disponible.²²

²² Albornos, S. (15 de octubre de 2012). *Herederos: el nuevo Código Civil llega con fuertes cambios para que usted pueda dejarle "más dinero" a quien prefiera*. iprofesional. Recuperado de: https://www.iprofesional.com/notas/145712-Herederos-el-nuevo-Codigo-Civil-llega-con-fuertes-cambios-para-que-usted-pueda-dejarle-mas-dinero-a-quien-prefiera?page_y=0. Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.

Capítulo 3:

Corrientes doctrinarias.

Respecto al tema planteado los juristas se han ubicado en diferentes posturas. En el análisis de las mismas se pueden distinguir dos corrientes notoriamente opuestas y una intermedia, ecléctica.

3.1. Defensora de la libertad de disposición de los bienes.

Esta corriente defiende la total libertad del causante sobre la totalidad de su patrimonio. Y basa su posición en los principios consagrados en la Constitución Nacional: los principios de inviolabilidad de la propiedad y autonomía de la voluntad, que no serían respetados por el instituto de la legítima hereditaria, desde el momento que les impone un límite.

Diversos juristas defienden esta posición:

Uno de ellos es Julio Cesar Capparelli (2013), que en un artículo publicado en la revista “La Ley” expresa:

No debemos tener un derecho sucesorio ajeno al principio de la autonomía de la voluntad, que no tenga en cuenta las nuevas realidades familiares y que no procure soluciones más justas. Si el derecho tiene como eje principal la persona ha de procurar valorarla, respetarla, consagrar sus derechos. Uno de ellos es el de propiedad. La Constitución Nacional en su art. 17 consagra la inviolabilidad de la propiedad, confiriendo al titular del derecho su pleno goce y ejercicio, con las restricciones que correspondan dentro de un marco de

razonabilidad y en aras de otros principios de igual o superior grado (...)²³

Como vemos, para hacer una crítica al sistema actual, Capparelli hace referencia a “nuevas realidades familiares”, ya que en la antigüedad era más factible que las propiedades del difunto queden en el seno de su familia, porque todos vivían en su inmueble, trabajaban sus tierras o sus negocios y dependían de él; de modo tal que los parientes cercanos quedarían en situación de abandono si el causante se los diera a un tercero. Hoy la mayoría de los integrantes de una familia tiene un proyecto de vida propio, que desarrolla de manera independiente, muchas veces distinto al de sus padres, pero que ha sido posible gracias al acompañamiento económico de los mismos. De esta forma, cuando se produce el deceso los legitimados ya cuentan con un ámbito social, profesional y económico desarrollado.

Otra idea del jurista que es importante destacar es la que se refiere al respeto por la libertad de disposición de los bienes que debería tener toda persona durante su vida:

(...)Durante su vida las personas pueden ejercer sus derechos y en los contratos el principio rector es el de la libertad. El límite está dado por las cuestiones de orden público. En cambio en lo que respecta a la disposición de sus bienes para después de su muerte parece que el principio se invierte. Ya no es la persona la que goza de libertad sino la ley la que determina lo que debe hacerse con muy escaso margen para la vigencia del principio de la autonomía de la voluntad. (...)

²³ Capparelli, J.C. (24 de septiembre de 2013). ¿Hacia una reforma de la legítima?. Thomson Reuters: Revista La Ley. Recuperado de <https://informacionlegal-com-ar.bibliotecadigital.idm.oclc.org/maf/app/document?&src=laley4&srguid=i0ad82d9b000001673e98ebec7cd0011d&docguid=i8E4E75A3B9B941FB02418A6F243E1143&hitguid=i8E4E75A3B9B941FB02418A6F243E1143&tocguid=&spos=6&epos=6&td=11&ao=i0ADFAB8AC74B1D1F81C755DFD042D199&searchFrom=&savedSearch=false&context=22&crumb-action=append&>. Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.

La ley establece imperativamente para los ciudadanos qué debe hacer con sus bienes después de su muerte, a pesar de que en vida pudieron disponer de ellos con total libertad. Por eso, como dice Capparelli, esta restricción a la libertad de los mismos contradice principios constitucionales que son garantía del ejercicio de los derechos. También se vulnera el principio de autonomía de la voluntad, y solo se privilegia a quienes no tienen herederos forzosos.

Esta concepción, en la cual quiere defenderse al máximo el derecho de los herederos forzosos, lleva como lógica consecuencia a limitar enormemente el derecho de las personas para disponer de sus bienes para después de su muerte, sea por actos entre vivos o por medio del testamento. Sólo mantienen esa autonomía aquellas personas que no tienen herederos forzosos.

Otras voces que sostienen esta postura son las de Solavagione y Caminos (2014). Los juristas expresan su posición en defensa de la libertad de disposición de los bienes hereditarios en su artículo “Los problemas constitucionales de la legítima”. En él acusan al legislador de desplazar las preferencias del individuo por las suyas propias, y al hacerlo, limitar su capacidad jurídica.

El principio de autonomía personal, tal como fue interpretado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, protege un ámbito de decisiones relativo a la propia vida del individuo, en el cual sus preferencias deben ser respetadas, aun cuando el gobierno, o la mayoría de la sociedad, las consideraran viciosas o éticamente condenables. (...) Como vemos, la legislación, a través del instituto de la legítima, limita la capacidad jurídica del testador. Al hacerlo, el legislador está desplazando las preferencias del individuo por las suyas propias. Es decir: las normas que regulan la legítima presuponen la existencia

de razones lo suficientemente poderosas como para ignorar las preferencias que el testador pudiera tener en cuanto a la manera de disponer de su patrimonio al momento de su deceso. Sin embargo, una cosa es presuponer que existen tales razones y otra, bien distinta, es que tales razones realmente existan o que ellas tengan suficiente peso como para justificar la intromisión gubernamental en el ámbito de las decisiones individuales. El control de constitucionalidad permite que los jueces escruten estas cuestiones.

Por lo tanto, la legítima condiciona indebidamente la libertad patrimonial en un aspecto que no hace presumir un potencial perjuicio para terceros interesados y en el que está en juego la autonomía personal. La preferencia del legislador por un determinado modelo de familia se constituye, entonces, como un obstáculo para el desarrollo de modelos de familia alternativos. Salvo algún supuesto excepcional, como puede ser el de la protección de los hijos menores, la legislación vigente en la materia parece ser incompatible con el principio de la autonomía personal consagrado por el artículo 19 de la Constitución Nacional.²⁴

Estos doctrinarios se detienen en el análisis de las “razones suficientemente poderosas” del legislador para ignorar las preferencias del testador a la hora de disponer de su patrimonio. Esas razones tienen como base ética la solidaridad, el deber de cuidado de su familia, no solo durante la vida, sino también después de su muerte, de resguardar los bienes que le aseguren un adecuado mantenimiento.

²⁴ Solavagione, J.M. y Caminos, P.A. (Agosto de 2014). *Los problemas constitucionales de la legítima*. Thomson Reuters: Revista DFyP. Recuperado de <https://informacionlegal-com-ar.bibliotecadigital.idm.oclc.org/maf/app/document?&src=laley4&srguid=i0ad82d9b000001673ead0217ddc62335&docguid=i8C98CCB26FEC7AE902EEB5510B11B8D7&hitguid=i8C98CCB26FEC7AE902EEB5510B11B8D7&tocguid=&spos=1&epos=1&td=1&ao=i0ADFAB8AC74B1D1F81C755DFD042D199&searchFrom=&savedSearch=false&context=58&crumb-action=append&>. Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.

Pero, las razones esgrimidas por el legislador del siglo XIX en la actualidad no tienen suficiente peso como para justificar la intromisión gubernamental en el ámbito de las decisiones individuales.

Solavagione y Caminos argumentan que la legítima condiciona indebidamente la libertad patrimonial y pone en peligro la autonomía personal consagrada en la Constitución Nacional.²⁵

Germán J. Bidart Campos (2003), un destacado constitucionalista, sostiene la importancia de que el Estado reconozca la libertad como un valor supremo:

Cuando la Constitución en su parte dogmática se propone asegurar y proteger los derechos individuales, merece la denominación de derecho constitucional “de la libertad”. Tan importante resulta la postura que el estado adopta acerca de la libertad, que la democracia, o forma de estado democrática, consiste, fundamentalmente, en el reconocimiento de esa libertad. Podemos adelantar, entonces, que el deber ser ideal del valor justicia en el estado democrático exige adjudicar al hombre un suficiente espacio de libertad jurídicamente relevante y dotarlo de una esfera de libertad tan amplia como sea necesaria para desarrollar su personalidad. Es el principio elemental del humanismo personalista. Con el ejercicio de esa libertad jurídica, lo que yo hago u omito

²⁵ Solavagione, J.M. y Caminos, P.A. (Agosto de 2014). *Los problemas constitucionales de la legítima*. Thomson Reuters: Revista DFyP. Recuperado de <https://informacionlegal-com-ar.bibliotecadigital.idm.oclc.org/maf/app/document?&src=laley4&srguid=i0ad82d9b000001673ead0217ddc62335&docguid=i8C98CCB26FEC7AE902EEB5510B11B8D7&hitguid=i8C98CCB26FEC7AE902EEB5510B11B8D7&tocguid=&spos=1&epos=1&td=1&ao=i0ADFAB8AC74B1D1F81C755DFD042D199&searchFrom=&savedSearch=false&context=58&crumb-action=append&>. Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.

bajo su protección es capaz de producir efectos jurídicos, o sea, efectos que el derecho recoge en su ámbito. (p.519)²⁶

Si la Constitución Nacional que es la ley suprema ha puesto a la libertad como el bien más importante que tiene el hombre, toda ley que se dicte debe respetar esa supremacía, solo con razones muy poderosas se puede limitar. En el caso de la legítima no encontramos suficientes razones.

Como dice Bidart Campos, la “libertad” está presentada como el objetivo principal de la ley fundamental, la encontramos en el Preámbulo y luego refuerza la idea en el artículo 19. Solo con un interés superior el legislador puede dictar normas de orden público que limiten la autonomía de la voluntad.

Por su parte Dionisio Oribe, a favor del derecho de propiedad establece que: “La porción legítima es concedida por la ley a los herederos denominados ‘forzosos’ constituyendo lisa y llanamente una violación al derecho de propiedad garantizado por los arts. 14 y 17 de la Constitución Nacional.”²⁷

Dionisio cuando habla de “violación al derecho de propiedad” parte del análisis de los artículos 14 y 17 de la Constitución Nacional. La legítima, con su concepto de orden público, presume la voluntad del testador y no admite prueba en contrario. Incurrir así en una inconstitucionalidad al despojar de los bienes producto de su trabajo lícito, entregándoselos a los parientes más próximos con la intención presunta de que ello garantice la unión de la familia. La ley desconoce la voluntad de

²⁶ Bidart Campos, G.J. (2003). *Manual De La Constitución Reformada - Tomo I*. Buenos Aires, Argentina: Editar.

²⁷ Oribe, D. (7 de marzo de 2013). *Inconstitucionalidad de la legítima*. Thomson Reuters: Revista La Ley. Recuperado de <https://informacionlegal-com-ar.bibliotecadigital.idm.oclc.org/maf/app/document?&src=laley4&srguid=i0ad82d9a000001673ed15e65f4231089&docguid=iE1C53F10E916EDF0860F2D2703BFE6A3&hitguid=iE1C53F10E916EDF0860F2D2703BFE6A3&tocguid=&spos=1&epos=1&td=1&ao=i0ADFAB8AC74B1D1F81C755DFD042D199&searchFrom=&savedSearch=false&context=100&crumb-action=append&> Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.

disposición de un patrimonio, conseguido con el propio esfuerzo del difunto, y obliga a beneficiar a quienes quizás no colaboraron con su trabajo o empresa, o más aun, se han negado a hacerlo.

Continuando con la reflexión de Oribe (2013), éste formula que:

(...) fundamentalmente cabe destacar que no se puede imponer por ley la cohesión de una familia sobre la base de presunciones que pueden estar alejadas de la realidad no sólo en el orden afectivo sino también en el económico-social.

Todo bien que se adquiere mediante esta institución que cuestionamos no implica a su beneficiario esfuerzo propio alguno y es por ello que invita al despilfarro y a su rápida dilapidación desnaturalizando su rol productivo y desinteresándose la ley de su utilización ulterior al margen de toda evaluación de índole social. Viene al caso recordar en este punto el precepto constitucional (art. 14 bis) que garantiza la protección integral de la familia. Esta institución la desprotege.²⁸

Como nos explica Ricardo Issa (1995) al hablar del derecho de propiedad enunciado en el artículo 14 de la Constitución Nacional, la misma reconoce y garantiza este derecho y deja librada al legislador la determinación de su contenido. La Constitución Nacional deja un amplísimo margen de maniobra al poder político para que, al interpretar la concepción vigente en cada momento histórico y ejecutar la

²⁸ Oribe, D. (7 de marzo de 2013). *Inconstitucionalidad de la legítima*. Thomson Reuters: Revista La Ley. Recuperado de <https://informacionlegal-com-ar.bibliotecadigital.idm.oclc.org/maf/app/document?&src=laley4&srguid=i0ad82d9a000001673ed15e65f4231089&docguid=iE1C53F10E916EDF0860F2D2703BFE6A3&hitguid=iE1C53F10E916EDF0860F2D2703BFE6A3&tocguid=&spos=1&epos=1&td=1&ao=i0ADFAB8AC74B1D1F81C755DFD042D199&searchFrom=&savedSearch=false&context=100&crumb-action=append&>. Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.

voluntad popular que representa, llene de contenido ideológico el molde constitucional.²⁹ (ISSA RICARDO, 1995)

La opinión de Julio O. Chiappini, describe a la perfección nuestro momento histórico:

Sería hacer una ofensa a las naciones que han rechazado la legítima forzosa, el decir que este sistema tiene por base la moral, la justicia y la estabilidad social; porque nada tiene que ver la moral, ni la estabilidad social se debilita con la completa libertad para testar. Por el contrario, si alguno de los sistemas puede tocar a la moral, pervirtiendo al hombre y creándole deseos inconfesables, es este sistema, que comenzando por herir la libertad de disponer, desconociendo el derecho del hombre para hacer imperar su voluntad aún más allá de la tumba, crea a favor de ciertos individuos derechos de que no pueden ser privados sino por causas graves, asegurándoles la propiedad de bienes en los que nada han hecho por adquirirlos.³⁰

En conclusión, si observamos a la institución de la legítima desde la Constitución Nacional, los autores analizados en esta postura consideran que la legítima no debería, en principio, alterar los derechos consagrados en ella, especialmente la libertad y el derecho de propiedad.

3.2. Defensora de la legítima hereditaria.

²⁹ Issa, R. (1995). Los derechos económicos y sociales. En Guillermo Becerra Ferrer. (Advocatus), *Manual de Derecho Constitucional* (pp.331-376). Córdoba, Argentina: Advocatus.

³⁰ Chiappini, J.O. (4 de octubre de 2006). *La herencia forzosa es inconstitucional*. Thomson Reuters: Revista La Ley. Recuperado de <https://informacionlegal-com-ar.bibliotecadigital.idm.oclc.org/maf/app/document?&src=laley4&srguid=i0ad82d9b000001673ee54a74e64a4bd5&docguid=iF0E043F62C4D491885F99FEB40647D4F&hitguid=iF0E043F62C4D491885F99FEB40647D4F&tocguid=&spos=1&epos=1&td=1&ao=i0ADFAB8AC74B1D1F81C755DFD042D199&searchFrom=&savedSearch=false&context=119&crumb-action=append&>. Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.

La siguiente postura, en oposición a la corriente desarrollada supra, sustenta la regulación establecida por el Estado sobre los bienes del causante. Entre los juristas que defienden la institución de la legítima podemos destacar a Borda (1994) quien establece:

La institución de la legítima responde a un poderoso sentimiento de justicia. Forma parte de la lucha contra el privilegio en que están empeñadas las masas en el mundo entero. La discusión en torno a ella está ya superada. Sólo en Inglaterra, la mayor parte de los Estados Unidos y Canadá se mantiene el sistema de la libre disposición de los bienes. (p.279)³¹

Por su lado, Jorge Mazzinghi (2018), apoya de igual manera la posición defensora de la legítima al asegurar que:

La institución de la porción legítima está inspirada y apunta a la protección de la familia estrecha del causante, como también procura que una parte sustancial del patrimonio se mantenga en cabeza de las personas más íntimamente unidas al causante, sus hijos, sus padres y el cónyuge.

(...)En los países donde no existe una porción legítima, el destino de los bienes depende de la voluntad del causante y se corre el riesgo de que una persona impulsiva, o con la voluntad debilitada, o condicionada, le atribuya su patrimonio a personas con las que no tiene un vínculo sólido ni profundo, a las que se han acercado al futuro causante en los últimos tramos de su vida, a oportunistas, o a una mujer o a un hombre que finge o exagera el contenido de una relación supuestamente afectiva para alzarse con la herencia.³²

³¹ Borda, G. (1994). *Tratado de Derecho Civil – Sucesiones – Tomo 2*. Buenos Aires, Argentina: Abeledo-Perrot

³² Mazzinghi, J. A. M. (26 de marzo de 2018). *Porción legítima, acción de entrega o complemento, y situación de los que han poseído la cosa durante diez años*. Thomson Reuters: Revista La Ley.

Como apunta Mazzinghi, es una observación acertada el hecho que si el causante tiene absoluta libertad de disponer, éste corre el riesgo de tomar una decisión desacertada. Al no tener ningún tipo de restricción, el causante puede caer en engaños o apegos a personas no gratas y así realizar actos de los que después puede llegar a arrepentirse.

También, al producirse alguno de los casos mencionados por el autor, donde el dueño de los bienes hereditarios los derrocha, se observa una gran ausencia y desinterés de los lazos familiares.

En otra aproximación al tema que nos ocupa, Melina Ailen Peralta (2016) afirma que:

La legítima es una institución de orden público, debido a que comporta una limitación al poder de disposición del causante, ya que no puede afectar las porciones reservadas por la ley a los herederos forzosos.

El fundamento por el cual se torna imperativo el llamamiento legal para ciertos herederos sería la tutela del interés familiar que impone el deber de asistencia solidaria entre sus miembros, expresándose así el "objeto del orden público" que define a la legítima.

Lo que se busca resguardar es la protección de la legítima entendida como aquella porción de la herencia reservada a los parientes más próximos del causante por imperativo legal, funcionando como freno a la libre voluntad del testador, con basamento en la solidaridad y los lazos familiares.

Por tanto, decimos que el legitimario es algo más que un simple heredero: es heredero forzoso y, por lo mismo, su derecho a la legítima surge desde que adquiere el lazo de parentesco que le atribuye la calidad de legitimario y ello con el fin de resguardar la intangibilidad de la legítima.³³

3.3. *Posición intermedia o de equilibrio.*

En esta posición se encuentran quienes piensan que se debe buscar un equilibrio entre las disposiciones legales y la autonomía de la voluntad del causante, es decir, establecer legítimas que no afecten el derecho de disponer libremente de los bienes pero que tampoco afecte el derecho de los herederos. Podemos citar la opinión de Nair (2016) que dice:

La idea de un sistema absoluto de legítimas implicaría otorgarle al testador la libertad absoluta de disponer de sus bienes después de su muerte. Y un sistema totalmente arbitrario sería aquel donde se ve coartada dicha libertad, siendo la ley quien determine cómo será dicha distribución.³⁴

Por su parte, Gabriel G. Roller sostiene que:

³³ Peralta, M. A. (octubre de 2016). *La acción de entrega de la legítima: sus alcances*. Thomson Reuters: Revista DFyP. Recuperado de <https://informacionlegal-com-ar.bibliotecadigital.idm.oclc.org/maf/app/document?&src=laley4&srguid=i0ad82d9b000001673eff7d6eddc62505&docguid=i8977C6DF08F4E6314751C970D115FCFB&hitguid=i8977C6DF08F4E6314751C970D115FCFB&tocguid=&spos=1&epos=1&td=1&ao=i0ADFAB8AC74B1D1F81C755DFD042D199&searchFrom=&savedSearch=false&context=153&crumb-action=append&>. Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.

³⁴ Nair, H. (25 de mayo de 2016). *Reformas del derecho sucesorio. libertad del causante: autonomía de la voluntad. legítima y testamento*. Thomson Reuters: Revista DJ. Recuperado de <https://informacionlegal-com-ar.bibliotecadigital.idm.oclc.org/maf/app/document?&src=laley4&srguid=i0ad82d9b0000016742a76e1cf71116b6&docguid=i59939BBBDC15FA69D5DB2B52F0A21B26&hitguid=i59939BBBDC15FA69D5DB2B52F0A21B26&tocguid=&spos=1&epos=1&td=1&ao=i0ADFAB8AC74B1D1F81C755DFD042D199&searchFrom=&savedSearch=false&context=19&crumb-action=append&>. Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.

El sistema de legítimas previsto en el Código de Vélez es excesivamente alto y prácticamente impide la posibilidad de testar por lo reducido de la cuota de libre disposición, por lo que la autonomía de la voluntad se torna limitada, y si bien pensamos que no es adecuado llegar al extremo de la absoluta libertad de testar, tampoco es conveniente el actual sistema legitimario, que restringe notablemente la libre disposición de los bienes para después de la muerte, pues ello conduce, entre otros aspectos, a la realización de actos fraudulentos para permitir al futuro causante disponer de sus bienes a favor del heredero elegido.³⁵

Es acertada la idea de Rolleri, ya que al tener la obligación de respetar las porciones legítimas que le corresponde a cada heredero impuesto por ley, los causantes recurren a otras opciones. Así encuentran salida en realizar actos fraudulentos para poder beneficiar a los que ellos deseen y como lo deseen.

Avelino Rolón (2017), también con una postura intermedia respecto al tema, muestra estar de acuerdo respecto a las reformas introducidas en el nuevo Código Civil y Comercial al afirmar:

El Código Civil y Comercial sí ha reducido las porciones legítimas con el consiguiente aumento de la porción disponible y ha introducido otras reformas que, de alguna manera, han contribuido a una mayor flexibilización del tema. Ha establecido, a nuestro entender, un sistema más flexible y balanceado para tres espacios o ejes específicos: la voluntad y libertad de disposición del

³⁵ Rolleri, G.G. (21 de junio de 2012). *Doctrina del día: desheredación, autonomía personal del causante y privación de la legítima hereditaria*. Thomson Reuters. Recuperado de <http://thomsonreuterslatam.com/2012/06/2381/>. Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.

testador, los intereses y expectativas de su familia directa, y la preservación y continuidad del patrimonio familiar...

La legítima (...) ha sido puesta al día para adaptarse a la realidad social, económica y cultural del país.³⁶

Como sostiene dicho autor, el nuevo código ha adoptado, respeto a la legítima, una postura más flexible con el aumento de la porción disponible. Pero sigue el Estado con una posición paternalista al imponer cómo y en qué porcentaje el causante debe otorgar gran parte de sus bienes a sus legitimarios.

Por otro lado, Rolón (2017) está en desacuerdo con la libertad absoluta del testador. Éste sostiene que de ser así "...acarrearía desatender por completo -si aquél así lo estimare, y sin dar justificación alguna-, los lazos de sangre, adoptivos o por razón del matrimonio que pudiera tener."³⁷

En este caso se afirma que una total libertad de disposición no sería el remedio más oportuno, al contrario, dicha forma podría generar muchos más problemas que soluciones.

³⁶ Rolón, A. (12 de diciembre de 2017). *La legítima hereditaria en el nuevo código. fundamento, inviolabilidad, excepciones y la "cautela socini"*. Thomson Reuters: Revista La Ley. Recuperado de <https://informacionlegal-com-ar.bibliotecadigital.idm.oclc.org/maf/app/document?&src=laley4&srguid=i0ad82d9a0000016742b9d33d7479c59f&docguid=i8B312F1AC0730FB7BEEBDC6709E39DBD&hitguid=i8B312F1AC0730FB7BEEBDC6709E39DBD&tocguid=&spos=2&epos=2&td=6&ao=i0ADFAB8AC74B1D1F81C755DFD042D199&searchFrom=&savedSearch=false&context=74&crumb-action=append&>. Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.

³⁷ Rolón, A. (12 de diciembre de 2017). *La legítima hereditaria en el nuevo código. fundamento, inviolabilidad, excepciones y la "cautela socini"*. Thomson Reuters: Revista La Ley. Recuperado de <https://informacionlegal-com-ar.bibliotecadigital.idm.oclc.org/maf/app/document?&src=laley4&srguid=i0ad82d9a0000016742b9d33d7479c59f&docguid=i8B312F1AC0730FB7BEEBDC6709E39DBD&hitguid=i8B312F1AC0730FB7BEEBDC6709E39DBD&tocguid=&spos=2&epos=2&td=6&ao=i0ADFAB8AC74B1D1F81C755DFD042D199&searchFrom=&savedSearch=false&context=74&crumb-action=append&>. Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.

Una acertada opinión, que sigue esta corriente doctrinaria, la realiza Yanet Alfaro Guillén al apoyar la libertad de disposición, pero con la exigencia adicional respecto a sujetos incapacitados para proporcionar su propio sustento.

“La esencia dogmática de la legitimaria como tipo de sucesión, con trascendencia a una regulación normativa que impone la obligación al testador de disponer de cierta parte de su acervo patrimonial únicamente a favor de determinados sujetos, con implicaciones para la eficacia de los actos que en vida realice, no encuentra fundamento en la sociedad de hoy(...)

La incorporación de una exigencia adicional al despliegue de la protección legitimaria, consistente en la dependencia económica respecto al causante de los sujetos con derecho a recibirla, por encontrarse incapacitados para el trabajo que les proporciona sustento propio, ha sido el detonante de una concepción distinta.”³⁸

Es así que, de acuerdo con Alfaro Guillén, una libertad de disposición de los bienes por parte del causante, en la actualidad, no sería un inconveniente. Un límite a esa libertad se presentaría en el caso de que el causante tenga parientes con una incapacidad para trabajar y generar su propio sustento. La restricción sería de protección legitimaria.

Javier A. Santiso (2017) expone respecto a la legislación de la legítima hereditaria lo siguiente:

³⁸ Alfaro Guillén, Y. (diciembre de 2017). *Autonomía de la sucesión legitimaria: precisiones para consolidar una teoría necesaria*. Thomson Reuters: Revista DFyP. Recuperado de <https://informacionlegal-com-ar.bibliotecadigital.idm.oclc.org/maf/app/document?&src=laley4&srguid=i0ad82d9a0000016755c4d95e9492a6df&docguid=iB3327D6A5B8C0892E803C673F61F8E48&hitguid=iB3327D6A5B8C0892E803C673F61F8E48&tocguid=&spos=2&epos=2&td=22&ao=i0ADFAB8AC74B1D1F81C755DFD042D199&searchFrom=&savedSearch=false&context=300&crumb-action=append&>. Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.

Constituye un régimen que equilibra el principio de solidaridad familiar y el principio de la libertad de testar y no deja de implicar una limitación a la libertad de disponer de los bienes para después de la muerte, que debe ser articulada en ambos casos, respetando en la medida posible los dos principios.

Respecto de la esencia de esta figura, es decir el carácter protectorio, se mantienen las reglas de la inviolabilidad que son características, lo que genera que en este aspecto estemos frente a una regulación de orden público que evita que estas porciones puedan ser conculcadas u objeto de reducción o de renuncia alguna.³⁹

Santiso expone el pensamiento que mantuvo la legislación al respetar principios como solidaridad familiar y el de libertad de testar.

El carácter protector con el que concluye el autor es la esencia de la ley, genera que se limiten las porciones hereditarias. Al imponer dichas porciones estrictas a cada legitimario según el parentesco que comparta con el causante, no pueden ser distribuidas de diferente manera.

Graciela Medina (2015) es otra jurista que adopta una posición intermedia respecto a las legítimas hereditarias.

Ella sostiene que:

El derecho de sucesiones por ser un derecho interdependiente del derecho de familia y del derecho patrimonial tiene que mantener un equilibrio entre las

³⁹ Santiso, J.A. (mayo de 2017). *La mejora estricta de la legítima de herederos con discapacidad*. Thomson Reuters: Revista DFyP. Recuperado de <https://informacionlegal-com-ar.bibliotecadigital.idm.oclc.org/maf/app/document?&src=laley4&srguid=i0ad82d9b0000016742e91f02606e9db3&docguid=i58EA40A5BD8E6ABBC52F1311B602447C&hitguid=i58EA40A5BD8E6ABBC52F1311B602447C&tocguid=&spos=4&epos=4&td=7&ao=i0ADFAB8AC74B1D1F81C755DFD042D199&searchFrom=&savedSearch=false&context=266&crumb-action=append&>. Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.

reglas imperativas y las reglas de la autonomía, así no puede existir una absoluta voluntad de testar (expresión de la soberanía del derecho de propiedad), ni tampoco un sistema de legítimas total (en nombre de la solidaridad familiar y de la igualdad).

Cuando el sistema de legítimas es excesivamente alto, prácticamente se impide la posibilidad de testar por lo reducido de la cuota de libre disposición. Ello es lo que ocurre con el Código Argentino.

Es por ello que en todos los proyectos de reforma integral del Código Civil se propició siempre aumentar la porción de libre disposición.⁴⁰

Medina sigue el raciocinio de los juristas citados supra. Tiene que existir un equilibrio de principios ya que no puede existir una absoluta voluntad de testar ni tampoco un sistema de legítimas total.

Dicho equilibrio debe estar más inclinado a la libertad del causante, a vista de que si el sistema de legítimas es excesivamente alto se impide la libertad de testar. Vemos, por lo expuesto por la jurista, que en todos los proyectos de reforma del Código Civil se demanda el aumento de la porción disponible.

El Nuevo Código ha admitido un mayor porcentaje de la porción disponible tomando en cuenta el pedido realizado durante años por los proyectos de reformas. Respecto, por ejemplo, de la legítima de los ascendientes, el Anteproyecto Bibiloni, el

⁴⁰ Medina, G. (09 de diciembre de 2015). *Derecho de sucesiones y principios del código civil y comercial*. Thomson Reuters: Revista La Ley. Recuperado de <https://informacionlegal-com-ar.bibliotecadigital.idm.oclc.org/maf/app/document?&src=laley4&srguid=i0ad82d9b0000016742f06da70766de5e&docguid=i0C89B24348A6C3ABD0095D114FD21CF2&hitguid=i0C89B24348A6C3ABD0095D114FD21CF2&tocguid=&spos=5&epos=5&td=41&ao=i0ADFAB8AC74B1D1F81C755DFD042D199&searchFrom=&savedSearch=false&context=299&crumb-action=append&>. Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.

Proyecto de 1936, el Anteproyecto de 1954, y el Proyecto de 1998 la fijaron en un medio (1/2).

Siguiendo el criterio doctrinario que se ha analizado, dichos juristas manifestaron la idea de que las porciones legítimas del Código de Vélez eran excesivas. Al establecer una reforma de dicho código, se optó por disminuir esas porciones.

Las porciones legítimas en el nuevo Código Civil y Comercial quedaron determinadas de la siguiente manera: la de los descendientes que era de cuatro quintos pasó a ser de dos tercios, la de los ascendientes que era de dos tercios pasó a ser de un medio, y la del cónyuge se mantuvo en un medio.

El Código Civil y Comercial adopta una posición de equilibrio en este tema, (como en muchos otros donde las posiciones eran absolutamente extremas) y se inclina por una posición intermedia, que satisface los reclamos individuales, respeta la tradición jurídica argentina y procura la satisfacción de la solidaridad familiar.

No acepta una absoluta libertad de testar ajena a nuestras costumbres, ni tampoco un sistema legitimario asfixiante que impida la libre disposición de los bienes para después de la muerte y obligue al fraude como única manera de que el causante disponga de sus bienes a favor del heredero que más lo necesita. Impone una distribución igualitaria de una parte de la herencia entre determinados parientes, pero disminuye el porcentaje de atribución forzosa.

De esta forma la comisión ha pretendido afianzar los deberes naturales de los miembros de la familia, evitar el posible abuso del testador y flexibilizar la

posibilidad de disponer de los bienes para después de la muerte a favor de quien más lo necesita.

Por último, se expone el punto de vista del jurista Marcos M. Córdoba (2015) en un artículo publicado por La Ley. El autor manifiesta que:

La institución sucesoria por causa de muerte, en cualquiera de sus conceptos, responde a principios de asistencia, es decir, prestación de socorro, favor o ayuda. En algunas estructuras jurídicas la sucesión se condiciona a lo que se considere que resulta socialmente útil. Colocados en cualquiera de estas posturas, o en las intermedias y similares existentes, siempre la fundación y fundamentación que justifican la transmisión de relaciones de quien muere a otro sujeto, sea éste público o privado; integre o no un grupo de pertenencia restringido, se efectúa con respeto a disposiciones legales forzosas o como consecuencia de decisiones que responden a la voluntad del sujeto titular de los derechos, se realiza a partir de acatamiento a principios de asistencia. Dicho está que la idea de asistencia o solidaridad familiar tiene su origen en la *pietas familiae*, es decir, en palabras de Cicerón, la piedad que aconseja cumplir los deberes con los padres y con los demás unidos por vínculos de sangre, noción ampliada en nuestros días a relaciones no dependientes de tal vínculo pero de función análoga(...).

De lo afirmado resulta que el derecho sucesorio continuará siendo instrumental a los fines de la familia, ya que las normas de orden público que lo integran solo prevén que porciones hereditarias forzosas; investiduras hereditarias automáticas y la mejora estricta a favor del discapacitado prevista en el art. 2448 del Código Civil y Comercial, derecho

real de habitación, atribución preferencial de bienes, entre otras, sólo pueden serlo en beneficio de integrantes de la familia. Son estos los fundamentos sobre los que se construye la legitimidad de la teoría de la sucesión mortis causa. Es que el orden público es concebido positivamente, como "principio" que asegura la subsistencia de la comunidad a través de sus instituciones fundamentales como, verbigracia, la familia.⁴¹

3.4. Posición de la jurisprudencia.

Luego de realizar un análisis exhaustivo, llegamos a la conclusión de que desde el punto de vista jurisprudencial no se encuentran sentencias en las que los jueces se hayan apartado de la letra de la ley que impone la legítima hereditaria.

Hasta el momento, los tribunales de nuestro país han fallado a favor de la demanda de los herederos forzosos que solicitan se respete su porción disponible cuando esta ha sido vulnerada.

3.4.1. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Junín en el caso - "B., A. J. y otros c. Basconcello, Beatriz Celia s/ acción de colación - 26/05/2016".

Los hechos que se resuelven en el caso citado trata de tres herederas forzosas que iniciaron Acción de Colación contra otra a fin de que esta última restituya el bien

⁴¹ Córdoba, M.M. (18 de noviembre de 2015). *En el derecho sucesorio*. Thomson Reuters: Revista La Ley. Recuperado de <https://informacionlegal-com-ar.bibliotecadigital.idm.oclc.org/maf/app/document?&src=laley4&srguid=i0ad82d9a0000016742dfcc8bf91008ca&docguid=iE1CDA99EC6D797CAFE007AA12F9880D7&hitguid=iE1CDA99EC6D797CAFE007AA12F9880D7&tocguid=&spos=9&epos=9&td=39&ao=i0ADFAB8AC74B1D1F81C755DFD042D199&searchFrom=&savedSearch=false&context=243&crumb-action=append&>. Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.

–único componente del acervo hereditario– recibido en donación por parte del causante.

El juez hizo lugar a la demanda contra la partición hecha por el causante y de la que resultaba afectada la legítima, y ordenó la restitución en especie. La Cámara confirmó la sentencia aunque como Acción de Reducción.

La sentencia ordenó la restitución en especie del bien componente del acervo hereditario por parte de la donataria de aquél y heredera forzosa del causante, y afirmó que es ajustada a derecho, pues pese al nomen iuris con que la sentenciante identificó a la acción –en el caso, colación– y toda vez que el valor de lo donado excedió la porción disponible y la porción legítima del donatario absorbiendo todo el acervo hereditario, debe ordenarse la restitución, pero a título de reducción –conforme surge de la interpretación de los arts. 2386, 2453 y 2458 del Cód. Civil y Comercial– sin perjuicio de los derechos que como condómina donataria le correspondan a la demandada por mejoras que hubiera introducido.

Como se puede ver en el fallo, las personas se ven obligadas a recurrir a otras figuras establecidas por el derecho para poder ejercer la libre disposición de sus bienes. Pero pronto ven frustrado su intento ante la demanda de herederos forzosos que exigen se respete la legítima.⁴²

3.4.2. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Junín, en el caso - “M., L. M. v. M., H. R. - 18/02/2010”.

⁴² Recuperado de <https://informacionlegal-com-ar.bibliotecadigital.idm.oclc.org/maf/app/document?&src=laley4&srguid=i0ad82d9b00000167555192c8f7129979&docguid=iF59666D3A80FF8CD987CA1C5A34B7FD2&hitguid=iF59666D3A80FF8CD987CA1C5A34B7FD2&tocguid=&spos=1&epos=1&td=2&ao=i0ADFAB8AC74B1D1F81C755DF29AAD1D3&searchFrom=&savedSearch=false&context=22&crumb-action=append&>. Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.

El siguiente caso se refiere a una demanda en que la actora, mediante la acumulación de Acciones de Reducción, Colación y Simulación, reclamó a su hermano H. R. M.; la cónyuge de éste, S. S. F.; a la firma Distribuidora Soldadura Junín S.A. y a sus socios, la totalidad del paquete accionario de esa sociedad reputada simulada, a efectos de preservar los derechos hereditarios que detenta como hija y heredera de M. S. y R. M.

Se justificó la resolución en la idea de que cuando las liberalidades que hubiera realizado el causante, ya sea mediante disposiciones testamentarias o por donaciones efectuadas en vida, lesionen la porción legítima del heredero, deberán reducirse hasta dejar intacta ésta. Para lo cual se confiere al heredero la Acción de Reducción, que podrá iniciarse a partir de la muerte de aquél, que es el momento en que se determina el patrimonio relicto.

Ante la particular situación de que los actos dispositivos del causante sean negocios fraudulentos o simulados, que encubren verdaderas donaciones lesivas de la legítima, resulta imprescindible intentar las acciones de simulación, fraude o de nulidad en forma conjunta con la de reducción, que como acción fin actúa simultáneamente con la de simulación, que le sirve de medio idóneo y necesario para el reconocimiento del derecho.

Así lo reconoció el Dr. Rosas, uno de los jueces en el fallo, en el cual dice: *“Entrando al fondo, si bien reconozco que se trata de una cuestión controvertida y que existe calificada doctrina que sostiene la posición sustentada por los apelantes, pienso que corresponde confirmar la resolución apelada.”*⁴³

⁴³ Recuperado de <https://informacionlegal-com-ar.bibliotecadigital.idm.oclc.org/maf/app/document?&src=laley4&srguid=i0ad6adc600000166ca676384cc5fca47&docguid=i33ACC6DA08E14E049E95D16FA24917F6&hitguid=i33ACC6DA08E14E049E95D16FA24917F6&tocguid=&spos=14&epos=14&td=51&ao=i0ADFAB8AC74B1D1F81C755DF29AAD1D3&searchFrom=&savedSearch=false&context=77&crumb-action=append&>. Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.

**3.4.3. Suprema Corte de Justicia de la provincia de Buenos Aires -
“Ocampo, Néstor Fabián c. Farella, Elisa Guillermina y otros s/ acción de
reducción • 06/04/2016”.**

Este es un caso de Acción de Reducción resuelto por la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires en el cual una persona donó un inmueble y su cónyuge consintió el acto.

Fallecidos ambos, el heredero testamentario de la mujer interpuso Acción de Reducción contra la donataria, al entender que ese acto había afectado la porción legítima que le correspondía a quien él sucede.

En ambas instancias la acción fue rechazada por falta de legitimación. La Suprema Corte de Buenos Aires, al entender en el recurso de inaplicabilidad de ley, confirmó la decisión.

El Dr. de Lázari estableció que:

Aun cuando al heredero testamentario le son transmitidas las acciones que hubieran correspondido al heredero forzoso en función de su legítima, si este último consintió una liberalidad, por la doctrina de los actos propios, se verá impedido de accionar, pues ese acto es demostrativo de su auténtico arbitrio.

Por otro lado, el Dr. Soria, con un voto en disidencia afirmó que:

El Ordenamiento Civil no excluye a la acción de reducción de la transmisión hereditaria, en el sentido de impedir su ejercicio a quien fuere el heredero de la legitimaria, pues tampoco enerva la regla de la transmisibilidad de los derechos activos y pasivos que componen la herencia de una persona.

El asentimiento brindado por el cónyuge a una donación de un bien propio, carece del valor de renuncia a sus derechos hereditarios, pues en ese momento no era procedente establecer si esa liberalidad afectaba la porción disponible del causante y porque, como renuncia, era inviable en vida del causante a tenor de lo normado por los arts. 3311 y 3599 del Cód. Civil, por lo tanto no puede afectar el derecho de su heredero testamentario para reclamar la reducción de la donación.⁴⁴

3.4.4. Suprema Corte de Justicia de la provincia de Mendoza, sala i - “A., M. A. y otros c. A., E. y otros s/ sum. s/ inc. cas. • 29/04/2014”.

Otro interesante juicio de la Corte Suprema de la Provincia de Mendoza en el que dos hermanos promovieron Acción de Colación contra sus hermanos respecto de los bienes denunciados en la sucesión de su madre. Manifestaron que efectuó una donación a los demandados que afectó su porción legítima.

La Suprema Corte de Justicia de Mendoza, luego de definir que el reclamo quedaba abarcado en la Acción de Reducción, lo admitió, y revocó parcialmente el acto de disposición.

La acción de reducción es procedente si la causante transmitió a título de donación a dos de sus hijos la totalidad de su patrimonio, de manera que afectó la legítima de sus restantes descendientes; aun cuando los donatarios se obligaron a constituir derecho real de usufructo vitalicio y gratuito a favor de su madre.

⁴⁴ Recuperado de <https://informacionlegal-com-ar.bibliotecadigital.idm.oclc.org/maf/app/document?&src=laley4&lr=i0ad82d9a00000166c504ae79e1e27d9&docguid=i1C5BCCA8D61EFC2BAA7B033E62C37038&hitguid=i1C5BCCA8D61EFC2BAA7B033E62C37038&epos=1&td=154&ao=i0ADFAB8AC74B1D1F81C755DF29AAD1D3&searchFrom=&savedSearch=false&crumb-action=append>. Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.

La cuestión a dilucidar en la presente causa consiste en determinar si procede o no la acción de colación o reducción interpuesta por dos herederos forzosos en contra de otros dos, todos hermanos, quienes habrían recibido en donación la totalidad de los bienes que integran el patrimonio de la Sra. P., madre de los actores y demandados.

Los jueces de grado han rechazado la acción planteada por considerar, esencialmente, que existen diversos acuerdos concertados entre los herederos para partir el acervo hereditario, por lo que no resulta procedente la colación intentada respecto de bienes incluidos en uno de esos acuerdos.⁴⁵

Es una realidad que se recurre a acciones fraudulentas a fin de beneficiar a determinadas personas para después de su muerte, como se puede observar en la jurisprudencia citada.

Al estar privados de disponer de su patrimonio con libertad, se ven obligados a recurrir a estos medios, como por ejemplo realizar donaciones inoficiosas, para poder otorgar sus bienes a las personas que ellos deseen.

Sería conveniente que la doctrina y el legislador estudien la posibilidad de realizar las modificaciones necesarias, en base al análisis de la realidad y las nuevas corrientes jurídicas, para que la solución no sea realizar actos contrarios a la ley.

⁴⁵ Recuperado de <https://informacionlegal-com-ar.bibliotecadigital.idm.oclc.org/maf/app/document?&src=laley4&lr=i0ad82d9a00000166c504ae79e1e27d9&docguid=i429CC5BFEE0D88227FE7ECE112499448&hitguid=i429CC5BFEE0D88227FE7ECE112499448&epos=1&td=154&ao=i0ADFAB8AC74B1D1F81C755DF29AAD1D3&searchFrom=&savedSearch=false&crumb-action=append>. Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.

Capítulo 4:

Derecho comparado.

A continuación, se analizarán algunos sistemas jurídicos vigentes en el mundo y sus características principales respecto a la porción legítima.

Se pueden encontrar ordenamientos jurídicos en donde la libertad de testar es absoluta, es decir, el causante puede, si así lo desea, dejar la totalidad de sus bienes a personas que no seas parientes.

También existen códigos que rigen una libertad no absoluta pero sí con una mínima restricción a prestar alimentos a las personas con las que tiene consanguinidad.

Y por otro lado, países donde la libertad de disposición es limitada. Gran parte de los bienes hereditarios son distribuidos entre sus legitimados y dicha porción es fijada por ley, de la cual una mínima parte denominada “porción disponible” es de libre disposición por parte del causante.

4.1. Regímenes legales que establecen una porción legítima fija.

En nuestro país rige el sistema de legítimas fijas, al igual que otros ordenamientos jurídicos como el de Brasil, Perú, Paraguay, Venezuela, que también están limitados a la hora de disponer.

4.1.1. Brasil.

En el caso de Brasil, la porción legítima se fija en la mitad de los bienes de la herencia, como lo contempla el Código Civil Brasileño en su artículo 1789.

En el artículo 1829 dispone el orden de vocación hereditaria, la sucesión legítima se detiene en el orden siguiente:

I- A los descendientes, en competencia con el cónyuge sobreviviente, salvo si se casó con el difunto en el régimen de la comunión universal de bienes, o en el de la separación obligatoria de bienes (artículo 1.640, párrafo único); o si, en el régimen de la comunión parcial, el autor de la herencia no ha dejado bienes particulares;

II- a los ascendientes, en competencia con el cónyuge;

III- al cónyuge sobreviviente;

IV- a los colaterales.⁴⁶

Como se puede observar, en Brasil se cuenta con la mitad de la herencia para disponer libremente, a diferencia de nuestro ordenamiento jurídico que deja 1/3 de ella para libre disposición del causante.

Respecto a los herederos a quién beneficia, comparten el orden de preferencia, aunque el Código Civil Brasileño incluye a los colaterales como herederos sucesores.

4.1.2. Perú.

Por su parte, el ordenamiento jurídico de Perú en su artículo 724 contempla: “Son herederos forzosos los hijos y los demás descendientes, los padres y los demás ascendientes, y el cónyuge.”⁴⁷

⁴⁶ Recuperado de https://brasil.mylex.net/legislacao/codigo-civil-cc-art1829_7182.html. Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.

⁴⁷ Recuperado de <http://www.abogadoperu.com/codigo-civil-seccion-segunda-sucesion-testamentaria-titulo-12-abogado-legal.php>. Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.

En cuanto a qué porcentaje de la legítima corresponde a cada heredero, este Código establece la porción de un tercio para descendientes y cónyuge -como lo contempla su artículo 725-, y de un medio, si sólo tiene ascendientes -artículo 726-, mientras que en caso de que no tenga ninguno de los herederos mencionados, el causante tiene libre disposición de la totalidad de sus bienes como lo determina en el artículo 727.

En el Código Civil Peruano se observa más restricciones a la parte disponible de la herencia en comparación con el brasileño, pero sigue siendo nuestro ordenamiento el que tiene menos porción disponible para el causante al observar que, ante herederos descendientes el código argentino cuenta con dos tercios para los mismos y el peruano con un tercio de la herencia.

4.1.3. Paraguay.

Continuando con el análisis de ordenamientos que contemplan una porción de legítima fija podemos analizar el Código Civil de Paraguay, en el que la legítima de los herederos forzosos es también un derecho de sucesión limitado a determinada parte de la herencia de la que no puede disponer el causante, como lo contempla su artículo 2597.

Según el artículo 2598 del Código Civil Paraguayo, la legítima es la siguiente:

Art. 2598.- La legítima de los descendientes es de cuatro quintas partes de la herencia.

La de los ascendientes es de dos tercios.

La del cónyuge, cuando no existan descendientes ni ascendientes, es la mitad.

La legítima del adoptante y del adoptado será la mitad de la herencia.

Art. 2599.- Para la determinación de las legítimas, cuando concurren varios herederos forzosos, prevalecerá la legítima mayor.⁴⁸

Luego de citar los artículos referidos a la legítima en el Sistema Jurídico de Paraguay, se observa mayor rigidez que los ordenamientos analizados anteriormente respecto a la parte disponible, ya que en el Código Paraguayo la parte de la herencia que se otorga a los descendientes es de cuatro tercios y deja para la libre disposición del causante sólo 1/5.

4.2. Regímenes legales que admiten la libertad de testar.

Selmar Jesús Acciarresi en un artículo publicado por La Ley Online explica que sólo países como Inglaterra, la mayoría de los Estados de Estados Unidos, Canadá y algunos países centroamericanos se mantiene aún la libre disposición de los bienes.⁴⁹

Guillermo Borda (2003) explica que: “La legítima es una institución de vigencia casi universal. Únicamente en Inglaterra, la mayor parte de los Estados Unidos y Canadá, firmemente aferrados a sus tradiciones, mantienen el principio de la absoluta libertad de testar.” (p.83)⁵⁰

⁴⁸ Recuperado de http://www.portalguarani.com/detalles_museos_otras_obras.php?id=27&id_obras=1571&id_otras=242. Fecha de recuperación: 30 de marzo de 2019.

⁴⁹ Acciarresi S.J. (19 de junio de 2012). *Columna de opinión: la legítima en el derecho sucesorio argentino*. La Ley Online. Recuperado de <http://thomsonreuterslatam.com/2012/06/2495/>. Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.

⁵⁰ Borda G.A. (2003). *Tratado de Derecho Civil – Sucesiones- Tomo II*. Buenos Aires, Argentina: Abeledo-Perrot

Otros países, en cambio, cuentan con ordenamientos jurídicos donde el causante disfruta de una gran libertad para disponer de su patrimonio aunque esa libertad no es absoluta. Es el caso de gran parte de Norteamérica. Estos tienen la mínima restricción de dejar alimentos a determinados familiares.

Así es como se sostiene en el análisis de legislación comparada que realiza el destacado jurista. Éste afirma que:

En México y en los países centroamericanos (Honduras, El Salvador, Panamá, Guatemala, Nicaragua), la noción clásica de la legítima ha sido sustituida por la obligación impuesta al causante de dejar a ciertos parientes una parte de sus bienes en concepto de alimentos. Es decir, el principio es la libertad de testar, aunque esa libertad no es absoluta, pues debe hacerse reserva de ciertos bienes en favor de determinados parientes con el propósito de evitarles el peligro de caer en la indigencia. (p.83)

4.2.1. México.

México, contiene un ordenamiento con libertad testamentaria con mínimas restricciones, como establece en su artículo 1368. Dicho artículo reza:

El testador debe dejar alimentos a las personas que se mencionan en las fracciones siguientes:

1. A los descendientes menores de 18 años respecto de los cuales tenga obligación legal de proporcionar alimentos al momento de la muerte;
2. A los descendientes que estén imposibilitados de trabajar, cualquiera que sea su edad; cuando exista la obligación a que se refiere la fracción anterior;

3. Al cónyuge supérstite cuando esté impedido de trabajar y no tenga bienes suficientes. Salvo otra disposición expresa del testador, este derecho subsistirá en tanto no contraiga matrimonio y viva honestamente;
4. A los ascendientes;
5. A la persona con quien el testador vivió como si fuera su cónyuge durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o con quien tuvo hijos, siempre que ambos hayan permanecido libres del matrimonio durante el concubinato y que el superviviente esté impedido de trabajar y no tenga bienes suficientes. Este derecho sólo subsistirá mientras la persona de que se trate no contraiga nupcias y observe buena conducta. Si fueren varias las personas con quien el testador vivió como si fueran su cónyuge, ninguna de ellas tendrá derecho a alimentos;
6. A los hermanos y demás parientes colaterales dentro del cuarto grado, si están incapacitados o mientras que no cumplan dieciocho años, si no tienen bienes para subvenir a sus necesidades.⁵¹

Como se observa, en México el causante tiene una gran libertad de disponer de su patrimonio siempre que se respeten las restricciones de alimentos nombrados anteriormente, de otro modo el testamento es inoficioso como establece el Código Mexicano en su artículo 1374.

4.2.2. Guatemala.

Por su parte, el Código Civil de Guatemala se asemeja al de México respecto a la forma de disponer del patrimonio del causante. Establece que toda persona capaz

⁵¹ Recuperado de <https://mexico.justia.com/federales/codigos/codigo-civil-federal/libro-tercero/titulo-segundo/capitulo-v/#articulo-1377>. Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.

puede testar y disponer de sus bienes para después de su muerte siempre que se respete el derecho a determinadas personas a ser alimentadas.

Están obligados a darse alimentos: los cónyuges, los ascendientes, descendientes y hermanos.

ARTICULO 283.- (Personas obligadas).- Están obligados recíprocamente a darse alimentos, los cónyuges, los ascendientes, descendientes y hermanos.

Cuando el padre, por sus circunstancias personales y pecuniarias, no estuviere en posibilidad de proporcionar alimentos a sus hijos, y la madre tampoco pudiese hacerlo, tal obligación corresponde a los abuelos paternos de los alimentistas, por todo el tiempo que dure la imposibilidad del padre de éstos.

4.2.3. El Salvador.

En el caso de El Salvador, su Código Civil establece en su artículo 1141 la obligación de dar alimentos; el mismo determina que:

El testador deberá designar en su testamento la cuantía de los alimentos que está obligado a suministrar conforme al Título I, Libro Cuarto del Código de Familia, con tal que dicha cuantía no sea inferior a la establecida en el Artículo 254 del mismo Código. Si no lo hiciere o la cuantía fuese inferior, el juez decidirá en caso de reclamación del alimentario o los alimentarios, ya determinando la pensión mensual alimenticia, tomando en cuenta el capital líquido del testador, o bien señalando de una vez la suma total que deba pagarse a título de alimentos, suma que no debe exceder de la tercera parte del acervo líquido de la herencia para todos los alimentarios.

También establece el artículo: “Cuando concurren varios, el juez la distribuirá proporcionalmente y equitativamente, aun disminuyendo, si fuere preciso, la cuantía o cuantías que con anterioridad estuvieren acordadas, oyendo en este caso a los interesados”.

A ningún alimentario puede privarse de su porción alimenticia, a no ser por una de las causas establecidas en este artículo, expresada en el testamento y probada judicialmente en vida del testador, o después de su muerte, por quienes les interesa la privación.

Quedan exceptuados de la prueba:

Cuando no se reclamaren los alimentos dentro de los cuatro años subsiguientes a la apertura de la sucesión; o dentro de los cuatro años contados desde el día en que haya cesado su incapacidad de administrar, si al tiempo de abrirse la sucesión era incapaz.⁵²

4.3. Nuevas modalidades.

Luego del análisis realizado es importante destacar que la modalidad clásica de legítima que contempla una porción fija de legítima para determinados herederos ha comenzado a converger en una solución diferente. El concepto se aleja del contexto de cuotas de legítimas y de porciones disponibles, sustituyéndose el sistema por prestaciones de alimentos.

En los países que admiten una mayor libertad de disposición, se observa que sólo se obligan a dejar a ciertos parientes una parte de sus bienes en concepto de alimentos. Es decir, tienen una gran libertad de disponer de sus bienes, pero esa

⁵² Recuperado de <https://iberred.org/sites/default/files/codigo-civil-de-la-republica-de-el-salvador..pdf>. Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.

libertad no es absoluta, tienen una restricción al deber de prestar alimentos a determinados parientes, tales como menores de edad o ancianos, con el propósito de evitarles el peligro de caer en la indigencia y el abandono.

4.4. Conclusiones.

Como ya se expresó anteriormente, se puede decir que la legítima hereditaria protege los lazos familiares y es así que Vélez Sarsfield ha seguido los contornos sociales de la época. A mediados del siglo XIX el promedio de vida de las personas era muy inferior al actual y en la mayoría de los casos, al morir los padres sus hijos eran menores, de allí que se tornaba necesario proveer mecanismos legales que aseguraran fundamentalmente al cónyuge y a los descendientes la mayor parte de la herencia.

En el siglo actual el promedio de vida es mayor, de modo tal que al morir una persona sus hijos son, generalmente, ya mayores, y tienen un proyecto de vida en forma independiente de sus progenitores, sea que han continuado con el emprendimiento familiar, o que han seguido otros caminos –una profesión, un emprendimiento propio-, o que han adquirido sus bienes con los frutos de su trabajo en relación de dependencia.

Es así que se hace necesario adoptar un sistema de distribución de la herencia más flexible, que termine con posibles fraudes a los que deben acudir las personas a fin de transmitir sus bienes a determinadas personas, a las que quiere beneficiar pero la ley no se lo permite, ya que sólo puede disponer de un tercio de sus bienes.

Conclusiones Finales.

Luego del análisis del Instituto de la legítima hereditaria que se realizó a lo largo del trabajo surgen interrogantes tales como si la regulación de legítimas altas del artículo 2445 del Código Civil y Comercial afecta principios constitucionales tales como el de autonomía de la voluntad -que se desprende del artículo 19 de la CN- o el derecho de propiedad -consagrado en el artículo 17 de la CN.

Otro de los interrogantes que han surgido es si a pesar de la reciente reforma del Código Civil, las porciones que establece la ley para la legítima están bien reguladas y satisface así el pedido de la doctrina mayoritaria de una mayor autonomía para las personas al momento de distribuir sus bienes.

A la hora de resolver estos interrogantes, la doctrina está dividida, se presentan posturas extremas, antagónicas, con presencia de autores que toman un camino intermedio aunque con diferentes matices.

Por nuestra parte estamos convencidos de la necesidad de una mayor libertad de decisión al momento de la disposición final del patrimonio, ya que consideramos que sí se afectan principios contemplados en la Constitución Nacional cuando se imponen legítimas tan altas y un porcentaje tan exiguo para la porción disponible del causante.

Aceptamos que, como lo expresa Azpiri (2016), la legítima encuentra su justificación en la solidaridad familiar existente entre el causante y sus parientes más próximos. Pero este argumento de la solidaridad familiar no parece convincente en su totalidad, ya que si no se presenta una situación de protección en vida del causante no

parece razonable crearla para después de su fallecimiento. Y cuando esta situación se presenta, la ley hace efectiva tal solidaridad desde su inicio.

Es por eso que coincidimos con Azpiri (2016) en que: “La legítima debería derogarse, brindando una amplia libertad de testar, con la única restricción de hacer transmisible por causa de muerte las obligaciones alimentarias que el causante tuviera en vida.” (p.235)⁵³

Creemos que tiene razón el autor cuando expone que frente al agravio sufrido por esta imposición y límite excesivo, el causante buscará la forma de eludir el rigor de la legítima ya sea realizando actos legales que le permitan disminuir su patrimonio, o bien recurriendo a otros medios que posibiliten que a su muerte los bienes ya no se encuentren en la herencia. (p.236)⁵⁴

Por otra parte, debemos reconocer que estas normas que restringen de una forma irrazonable principios contemplados en la Constitución Nacional, en las nuevas realidades sociales ya no son justificables como lo eran en el siglo XIX. En la actualidad afectan a libertades y garantías expresadas en la Carta Magna.

También creemos que un sistema con una absoluta libertad de disposición, como lo es en los países Norteamericanos que se rigen con un sistema Common Law, no es la solución. El causante podría, de esta forma, dejar a sus familiares en total abandono aunque estos dependan de él, ya sea por ser menores de edad o por tener alguna dificultad o discapacidad que les impida adquirir sus propios bienes y subsistir.

⁵³ Azpiri, J.O. (2016). Incidencias del Código Civil y Comercial: Derecho sucesorio. Buenos Aires, Argentina: Hammurabi.

⁵⁴ Azpiri, J.O. (2016). Incidencias del Código Civil y Comercial: Derecho sucesorio. Buenos Aires, Argentina: Hammurabi.

Es por eso que consideramos que un sistema más adecuado a nuestra realidad socio-económica es flexibilizar aún más el sistema vigente otorgando mayor libertad de disposición al causante para repartir sus bienes, y -cómo manifiesta parte de la Doctrina- limitar esa libertad únicamente en el caso de que haya un deber de brindar alimentos a las personas que dependan de él, por ser menores o, si son mayores de edad, porque tienen alguna discapacidad que le dificulte adquirir sus propios bienes y subsistir, o bien como continuidad de una obligación de brindar alimentos adquirida en vida.

Es así que proponemos un ordenamiento con libertad testamentaria con mínimas restricciones. Aparece una obligación que se impone al testador de dejar una parte de sus bienes en concepto de alimentos a favor de determinados parientes o personas con quienes se ha comprometido en vida.

Es decir, el principio es la libertad de testar, pero esa libertad no es absoluta. Toda persona capaz puede disponer de sus bienes para después de su muerte por testamento, siempre que respete el derecho de determinadas personas a ser alimentadas.

Una posible redacción de la norma sería la siguiente.

“El testador debe dejar alimentos a las personas que se mencionan:

1. A los descendientes menores;
2. A los descendientes mayores con alguna discapacidad o que estén imposibilitados de trabajar;
3. Al cónyuge o conviviente supérstite cuando esté impedido de trabajar y no tenga bienes suficientes;

4. A los ascendientes;

5. A los hermanos si están incapacitados o mientras que no cumplan dieciocho años, si no tienen bienes para subvenir a sus necesidades.”

Para los casos que el causante no haya hecho testamento se mantiene la figura de la sucesión legítima del artículo 2445 del Código Civil y Comercial, que establece: “La porción legítima de los descendientes es de dos tercios, la de los ascendientes de un medio y la del cónyuge de un medio. Dichas porciones se calculan sobre la suma del valor líquido de la herencia al tiempo de la muerte del causante.”

Por último, al momento de finalizar esta reflexión en relación a la temática de este trabajo, consideramos oportuno dejar un pensamiento del Maestro García Goyena citado por Graciela Medina, que medita en profundidad acerca de la solución más justa en materia de distribución de los bienes, una vez acaecida la muerte. Dice así:

El legislador no puede amar como un padre, ni conocer los vicios y virtudes, las desigualdades y las necesidades de los hijos (...)

Sólo los padres conocen el carácter de cada hijo, sus debilidades, sus inclinaciones y sus aptitudes, su grado de capacidad intelectual, su conducta, sus recursos, los reveses de la fortuna, las desigualdades naturales que separan a uno de otros hijos... Podrán los padres equivocarse, pero el error es en ellos meramente posible, y en todo caso no sucederá sino por excepción y accidente; el legislador al contrario, no puede acertar nunca, el error es congénito y natural a su regla, yerra porque no puede menos que errar (...)

Para repartir entre diversos individuos de una familia una herencia con verdadera justicia, hay que tomar en cuenta una serie de factores complejos,

que presuponen el conocimiento íntimo de las cuestiones del hogar, que la ley con un criterio matemático, nunca puede contemplar.⁵⁵

⁵⁵ Medina G. *Reforma al código civil argentino en materia sucesoria*. Recuperado de www.gracielamedina.com/assets/Uploads/reforma-sucesiones2.doc. Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.

Bibliografía.

- Azpiri, J.O. (2016). *Incidencias del Código Civil y Comercial: Derecho sucesorio*. Buenos Aires, Argentina: Hammurabi.
- Bidart Campos, G.J. (2003). *Manual De La Constitución Reformada - Tomo I*. Buenos Aires, Argentina: Editar.
- Borda, G. (1994). *Tratado de derecho civil – sucesiones – Tomo 2*. Buenos Aires, Argentina: Abeledo-Perrot
- Issa, R. (1995). Los derechos económicos y sociales. En Guillermo Becerra Ferrer. (Advocatus), *Manual de Derecho Constitucional (pp.331-376)*. Córdoba, Argentina: Advocatus.
- Ley N° 24.430. Constitución Nacional. Promulgada: enero 3 de 1995.
- Ley N° 26.994. Código Civil y Comercial de la Nación. Promulgada: octubre 7 de 2014.
- Mooney, A. (1995). Declaraciones, derechos y garantías. En Guillermo Becerra Ferrer. (Advocatus), *Manual de Derecho Constitucional (pp.277-306)*. Córdoba, Argentina: Advocatus.
- Pérez Lasala, J. L. (2007). *Curso de Derecho Sucesorio*. Buenos Aires, Argentina: Lexis Nexis.

Webgrafía.

- Acciarresi S.J. (19 de junio de 2012). *Columna de opinión: la legítima en el derecho sucesorio argentino*. Thomson Reuters: La Ley Online. Recuperado de <http://thomsonreuterslatam.com/2012/06/2495/>. Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.

- Acciarresi S.J. (19 de junio de 2012). *Columna de opinión: la legítima en el derecho sucesorio argentino*. Thomson Reuters: La Ley Online. Recuperado de <http://thomsonreuterslatam.com/2012/06/2495/>. Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.
- Albornos, S. (15 de octubre de 2012). *Herederos: el nuevo Código Civil llega con fuertes cambios para que usted pueda dejarle "más dinero" a quien prefiera*. iprofesional. Recuperado de: https://www.iprofesional.com/notas/145712-Herederos-el-nuevo-Codigo-Civil-llega-con-fuertes-cambios-para-que-usted-pueda-dejarle-mas-dinero-a-quien-prefiera?page_y=0. Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.
- Alemany M. (2005). *El concepto y la justificación del paternalismo*. DOXA, cuadernos de filosofía del derecho, 28. Recuperado de <http://biblioteca.org.ar/libros/200541.pdf>. Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.
- Alfaro Guillén, Y. (diciembre de 2017). *Autonomía de la sucesión legítima: precisiones para consolidar una teoría necesaria*. Thomson Reuters: Revista DFyP. Recuperado de <https://informacionlegal-com-ar.bibliotecadigital.idm.oclc.org/maf/app/document?&src=laley4&srguid=i0ad82d9a0000016755c4d95e9492a6df&docguid=iB3327D6A5B8C0892E803C673F61F8E48&hitguid=iB3327D6A5B8C0892E803C673F61F8E48&tocguid=&spos=2&epos=2&td=22&ao=i0ADFAB8AC74B1D1F81C755DFD042D199&searchFrom=&savedSearch=false&context=300&crumb-action=append&>. Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.
- Capparelli, J.C. (24 de septiembre de 2013). *¿Hacia una reforma de la legítima?*. Thomson Reuters: Revista La Ley. Recuperado de

<https://informacionlegal-com-ar.bibliotecadigital.idm.oclc.org/maf/app/document?&src=laley4&srguid=i0ad82d9b000001673e98ebec7cd0011d&docguid=i8E4E75A3B9B941FB02418A6F243E1143&hitguid=i8E4E75A3B9B941FB02418A6F243E1143&tocguid=&spos=6&epos=6&td=11&ao=i0ADFAB8AC74B1D1F81C755DFD042D199&searchFrom=&savedSearch=false&context=22&crumb-action=append&>.

Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.

- Chiappini, J.O. (4 de octubre de 2006). *La herencia forzosa es inconstitucional*. Thomson Reuters: Revista La Ley. Recuperado de <https://informacionlegal-com-ar.bibliotecadigital.idm.oclc.org/maf/app/document?&src=laley4&srguid=i0ad82d9b000001673ee54a74e64a4bd5&docguid=iF0E043F62C4D491885F99FEB40647D4F&hitguid=iF0E043F62C4D491885F99FEB40647D4F&tocguid=&spos=1&epos=1&td=1&ao=i0ADFAB8AC74B1D1F81C755DFD042D199&searchFrom=&savedSearch=false&context=119&crumb-action=append&>.

Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.

- Cianciardo, J. (2002). El punto final para el principio de razonabilidad. *La Nación*. Recuperado de <https://www.lanacion.com.ar/371576-el-punto-final-para-el-principio-de-razonabilidad>. Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.
- Córdoba, M.M. (18 de noviembre de 2015). *En el derecho sucesorio*.

Thomson Reuters: Revista La Ley. Recuperado de <https://informacionlegal-com-ar.bibliotecadigital.idm.oclc.org/maf/app/document?&src=laley4&srguid=i0ad82d9a0000016742dfcc8bf91008ca&docguid=iE1CDA99EC6D797CAFE007AA12F9880D7&hitguid=iE1CDA99EC6D797CAFE007AA12F9880D7&toc>

guid=&spos=9&epos=9&td=39&ao=i0ADFAB8AC74B1D1F81C755DFD042D199&searchFrom=&savedSearch=false&context=243&crumb-action=append&. Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.

- Mazzinghi, J. A. M. (26 de marzo de 2018). *Porción legítima, acción de entrega o complemento, y situación de los que han poseído la cosa durante diez años*. Thomson Reuters: Revista La Ley. Recuperado de <https://informacionlegal-com-ar.bibliotecadigital.idm.oclc.org/maf/app/document?&src=laley4&srguid=i0ad82d9b000001673ef59c5d8ef3c5d4&docguid=i43CF3B0090DC41C6D77994E2253DDE93&hitguid=i43CF3B0090DC41C6D77994E2253DDE93&tocguid=&spos=1&epos=1&td=1&ao=i0ADFAB8AC74B1D1F81C755DFD042D199&searchFrom=&savedSearch=false&context=133&crumb-action=append&>. Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.
- Medina G. *Reforma al código civil argentino en materia sucesoria*. Recuperado de www.graciamedina.com/assets/Uploads/reforma-sucesiones2.doc. Fecha de recuperación: 30 de marzo de 2019.
- Medina, G. (09 de diciembre de 2015). *Derecho de sucesiones y principios del código civil y comercial*. Thomson Reuters: Revista La Ley. Recuperado de <https://informacionlegal-com-ar.bibliotecadigital.idm.oclc.org/maf/app/document?&src=laley4&srguid=i0ad82d9b0000016742f06da70766de5e&docguid=i0C89B24348A6C3ABD0095D114FD21CF2&hitguid=i0C89B24348A6C3ABD0095D114FD21CF2&tocguid=&spos=5&epos=5&td=41&ao=i0ADFAB8AC74B1D1F81C755DFD042D199&searchFrom=&savedSearch=false&context=299&crumb-action=append&>. Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.

- Nair, H. (25 de mayo de 2016). *Reformas del derecho sucesorio. libertad del causante: autonomía de la voluntad. legítima y testamento*. Thomson Reuters: Revista DJ. Recuperado de <https://informacionlegal-com-ar.bibliotecadigital.idm.oclc.org/maf/app/document?&src=laley4&srguid=i0ad82d9b0000016742a76e1cf71116b6&docguid=i59939BBBDC15FA69D5DB2B52F0A21B26&hitguid=i59939BBBDC15FA69D5DB2B52F0A21B26&tocguid=&spos=1&epos=1&td=1&ao=i0ADFAB8AC74B1D1F81C755DFD042D199&searchFrom=&savedSearch=false&context=19&crumb-action=append&>. Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.
- Oribe, D. (7 de marzo de 2013). *Inconstitucionalidad de la legítima*. Thomson Reuters: Revista La Ley. Recuperado de <https://informacionlegal-com-ar.bibliotecadigital.idm.oclc.org/maf/app/document?&src=laley4&srguid=i0ad82d9a000001673ed15e65f4231089&docguid=iE1C53F10E916EDF0860F2D2703BFE6A3&hitguid=iE1C53F10E916EDF0860F2D2703BFE6A3&tocguid=&spos=1&epos=1&td=1&ao=i0ADFAB8AC74B1D1F81C755DFD042D199&searchFrom=&savedSearch=false&context=100&crumb-action=append&>. Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.
- Pedernera Allende, M. (2015). El principio constitucional de razonabilidad: entre las razones justificatorias y la relevancia del derecho. *Revista Argumentos, volumen (1)*, pp 116-129. Recuperado de <http://revistaargumentos.justiciacordoba.gob.ar/index.php?journal=primera&page=article&op=view&path%5B%5D=13>. Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.
- Peralta, M. A. (octubre de 2016). *La acción de entrega de la legítima: sus alcances*. Thomson Reuters: Revista DFyP. Recuperado de

<https://informacionlegal-com-ar.bibliotecadigital.idm.oclc.org/maf/app/document?&src=laley4&srguid=i0ad82d9b000001673eff7d6eddc62505&docguid=i8977C6DF08F4E6314751C970D115FCFB&hitguid=i8977C6DF08F4E6314751C970D115FCFB&tocguid=&spos=1&epos=1&td=1&ao=i0ADFAB8AC74B1D1F81C755DFD042D199&searchFrom=&savedSearch=false&context=153&crumb-action=append&>

Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.

- Pestalardo, A. Berasategui, I. (enero de 2015) *La legítima hereditaria en el Proyecto de Código Civil y Comercial*. Pensamiento civil. Recuperado de <http://www.pensamientocivil.com.ar/system/files/2015/01/Doctrina448.pdf>.
Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.
- Recuperado de <http://www.abogadoperu.com/codigo-civil-seccion-segunda-sucesion-testamentaria-titulo-12-abogado-legal.php>. Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.
- Recuperado de http://www.portalguarani.com/detalles_museos_otras_obras.php?id=27&id_obras=1571&id_otras=242. Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.
- Recuperado de <https://informacionlegal-com-ar.bibliotecadigital.idm.oclc.org/maf/app/document?&src=laley4&srguid=i0ad82d9b00000167555192c8f7129979&docguid=iF59666D3A80FF8CD987CA1C5A34B7FD2&hitguid=iF59666D3A80FF8CD987CA1C5A34B7FD2&tocguid=id=&spos=1&epos=1&td=2&ao=i0ADFAB8AC74B1D1F81C755DF29AAD1D3&searchFrom=&savedSearch=false&context=22&crumb-action=append&>. Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.

- Recuperado de <https://informacionlegal-com-ar.bibliotecadigital.idm.oclc.org/maf/app/document?&src=laley4&srguid=i0ad6adc600000166ca676384cc5fca47&docguid=i33ACC6DA08E14E049E95D16FA24917F6&hitguid=i33ACC6DA08E14E049E95D16FA24917F6&tocguid=&spos=14&epos=14&td=51&ao=i0ADFAB8AC74B1D1F81C755DF29AAD1D3&searchFrom=&savedSearch=false&context=77&crumb-action=append>. Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.
- Recuperado de <https://informacionlegal-com-ar.bibliotecadigital.idm.oclc.org/maf/app/document?&src=laley4&lr=i0ad82d9a00000166c504ae79e1ee27d9&docguid=i1C5BCCA8D61EFC2BAA7B033E62C37038&hitguid=i1C5BCCA8D61EFC2BAA7B033E62C37038&epos=1&td=154&ao=i0ADFAB8AC74B1D1F81C755DF29AAD1D3&searchFrom=&savedSearch=false&crumb-action=append>. Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.
- Recuperado de <https://informacionlegal-com-ar.bibliotecadigital.idm.oclc.org/maf/app/document?&src=laley4&lr=i0ad82d9a00000166c504ae79e1ee27d9&docguid=i1C5BCCA8D61EFC2BAA7B033E62C37038&hitguid=i1C5BCCA8D61EFC2BAA7B033E62C37038&epos=1&td=154&ao=i0ADFAB8AC74B1D1F81C755DF29AAD1D3&searchFrom=&savedSearch=false&crumb-action=append>. Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.
- Recuperado de <https://informacionlegal-com-ar.bibliotecadigital.idm.oclc.org/maf/app/document?&src=laley4&lr=i0ad82d9a00000166c504ae79e1ee27d9&docguid=i429CC5BFEE0D88227FE7ECE112499448&hitguid=i429CC5BFEE0D88227FE7ECE112499448&epos=1&td=>

154&ao=i0ADFAB8AC74B1D1F81C755DF29AAD1D3&searchFrom=&sav
edSearch=false&crumb-action=append. Fecha de recuperación: marzo 30 de
2019.

- Rolleri, G.G. (2012). Doctrina del día: desheredación, autonomía personal del causante y privación de la legítima hereditaria. *Revista de Derecho de Familia*. Recuperado de <http://thomsonreuterslatam.com/2012/06/2381/>. Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.
- Rolón, A. (12 de diciembre de 2017). *La legítima hereditaria en el nuevo código. fundamento, inviolabilidad, excepciones y la "cautela socini"*. Thomson Reuters: Revista La Ley. Recuperado de <https://informacionlegal-com-ar.bibliotecadigital.idm.oclc.org/maf/app/document?&src=laley4&srguid=i0ad82d9a0000016742b9d33d7479c59f&docguid=i8B312F1AC0730FB7BEEBDC6709E39DBD&hitguid=i8B312F1AC0730FB7BEEBDC6709E39DBD&tocguid=&spos=2&epos=2&td=6&ao=i0ADFAB8AC74B1D1F81C755DFD042D199&searchFrom=&savedSearch=false&context=74&crumb-action=append&>. Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.
- Santiso, J.A. (mayo de 2017). *La mejora estricta de la legítima de herederos con discapacidad*. Thomson Reuters: Revista DFyP. Recuperado de <https://informacionlegal-com-ar.bibliotecadigital.idm.oclc.org/maf/app/document?&src=laley4&srguid=i0ad82d9b0000016742e91f02606e9db3&docguid=i58EA40A5BD8E6ABBC52F1311B602447C&hitguid=i58EA40A5BD8E6ABBC52F1311B602447C&tocguid=&spos=4&epos=4&td=7&ao=i0ADFAB8AC74B1D1F81C755DFD042D1>

99&searchFrom=&savedSearch=false&context=266&crumb-action=append&. Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.

- Solavagione, J.M. y Caminos, P.A. (Agosto de 2014). *Los problemas constitucionales de la legítima*. Thomson Reuters: Revista DFyP. Recuperado de <https://informacionlegal-com-ar.bibliotecadigital.idm.oclc.org/maf/app/document?&src=laley4&srguid=i0ad82d9b000001673ead0217ddc62335&docguid=i8C98CCB26FEC7AE902EEB5510B11B8D7&hitguid=i8C98CCB26FEC7AE902EEB5510B11B8D7&tocguid=&spos=1&epos=1&td=1&ao=i0ADFAB8AC74B1D1F81C755DFD042D199&searchFrom=&savedSearch=false&context=58&crumb-action=append&>. Fecha de recuperación: marzo 30 de 2019.