

Art 3593 La porción legítima de los hijos es cuatro quintos de todos los bienes existentes a la muerte del testador y de los que hubiese donado observándose en su distribución lo dispuesto en el art 3570.

Conc. 1830, 1831, 3476, 3477, 3570, 3579, 3714, 3744.

1-DESCENDIENTES QUE GOZAN DE LA LEGITIMA

Son legitimarios todos los hijos, sin importar si se trata de legítimos o ilegítimos, y los demás descendientes que concurren por derecho de representación, así como también los adoptados por adopción simple y plena debido a que según el art 25 de la ley 19134 son herederos forzosos.

Dentro de la legislación comparada, la nuestra es la legítima más elevada, y se le critica el poco margen existente para la libre disposición o para la mejora del heredero que más lo necesita.¹, es por ello que los proyectos de reforma de nuestro país la reducen. Así el anteproyecto de Bibiloni y el proyecto de 1936 la fijaron en dos tercios y el proyecto de 1954 propició la mitad en caso de haber un solo descendiente, dos tercios si eran dos o tres y tres cuartos si eran más de tres.

2 - Forma de calcular la legítima cuando concurren hijos y cónyuges.

Se debe diferenciar entre el monto de la legítima y la cuota de la legítima." Monto de la legítima " es la porción indisponible de la herencia, constituida por un porcentaje fijo, independiente de la cantidad de herederos que concurren a la sucesión (4/5, 2/3 , 1/2 según el caso). La " cuota de la legítima " es la proporción en que se ha de dividir el acervo en el supuesto de concurrencia de legitimarios de igual o de distinta clase, ella tiene directa relación con la cantidad de herederos que concurren a la herencia.²

En caso de concurrencia de hijos y cónyuge , que tienen porciones legítimas diferentes, ésta se calcula por la mayor, por ello la legítima es de 4/5 y la libre disposición de 1/5.

¹- Formulan tal Crítica entre otros MEDINA, Graciela " Fraude a la legítima a través de la constitución de Sociedades anónimas" JA 1983 - I - 699.PEREZ LASALA, José Luis " Tratado de las Sucesiones" T II p 811 y ALTERINI, Atilio Anibal y LOPEZ CABANA, Roberto " La porción legítima a favor de los hijos su excesiva onerosidad" LL 1983 -D - 1064.

²MOLINARIO, Alberto " Inconstitucionalidad del monto de las cuotas legitimarias" LL 90-912, N 82

Se establecen dos masas de bienes, la propia y la ganancial y se calcula sobre ellas la legítima. En la **porción** legítima ganancial el cónyuge no hereda solo lo hacen los hijos, y en la propia el cónyuge hereda una **cuota** igual a los hijos legítimos.

Un ejemplo esclarecerá la manera de la distribución. En una sucesión a la que concurren el conyuge y dos hijos , el patrimonio del causante es de \$ 200.000, compuesto por \$100.000 propios y \$100.000 gananciales. El caudal relicto en este caso es \$ 150.000, porque \$ 50000 le corresponden al cónyuge como socio. La legítima ha de calcularse de la siguiente manera.

Porción legítima sobre gananciales $\frac{4}{5}$ de \$ 50.000 = \$40000

Cuota legítima de cada uno de los hijos es de \$20.000

Porción legítima de los bienes propios $\frac{4}{5}$ de \$ 100.000 = \$ 80.000

Cuota Legítima del cónyuge y de cada uno de los hijos = \$ 26.666