

Art. 3599. Toda renuncia o pacto sobre la legítima futura entre aquellos que la declaran y los coherederos forzosos, es de ningún valor. Los herederos pueden reclamar su respectiva legítima pero deberán traer a colación lo que hubiesen recibido por el contrato o renuncia.

Fuentes Arts 643 y 646 del proyecto de Garcia Goyena.

BIBLIOGRAFIA ESPECIAL: FORNIELES, Jorge "La protección de la legítima de las sociedades acogidas al impuesto sustitutivo de la herencia" ED 31-1044; BUSSO, Eduardo " Algunos aspectos de la protección de la legítima" ED 12-817; SOJO, Lorenzo " Las sociedades de familia y las disposiciones sobre la herencia" LL 151-4; AZPIRI, Jorge Osvaldo " Sociedad de familia LL 1979-C-1130; ZANNONI, Eduardo " La desestimación de la personalidad societaria- disgregard- y una aplicación en defensa de la intengibilidad de la legítima hereditaria " LL 1978-B-195; FARINA, Juan M. " La legítima de los herederos forzosos y la teoría de la penetración de la sociedad, comentario a un fallo" Zeus, año VI, mayo 1980, Num 1482, T 20; MENDEZ COSTA, María Josefa " Legítima y sociedades de familia" LL 1979-D-237, MEDINA , Graciela" El fraude a la legítima hereditaria a través de la constitución de sociedades" JA 1983-I-699.

1 - PROTECCION A LA LEGITIMA

Afirma Fornieles que "es incuestionable que los principios que fundamentan el resguardo de la legítima no hacen al interés particular de las partes sino que comprometen el orden público"¹.

En salvaguarda de esta institución limitativa de la libertad de disponer, cuyos principios son de orden público, el codificador otorgó diferentes acciones, tendientes a impedir que se violara la valla de la libre disposición y que se aniquilará el derecho de los legitimarios de percibir una porción determinada de los bienes o de la herencia.

Existen así, expresamente determinadas por el legislador, acciones que tienden a proteger indirectamente a la legítima, como las acciones de petición de herencia y de preterición por error, y acciones de protección directa a la legítima como las de preterición intencional (art. 3717 CC); de desheredación injusta (art. 3601 CC) y de suplemento de legítima, acción de reducción o rescisión (CC, arts. 3536 y 3537)²

¹ - Fornieles, Jorge, "La protección de la legítima en las sociedades acogidas al impuesto sustitutivo de la herencia", ED 31-1044. En igual sentido: C.Civ. 1ra. Cap. 30/12/41, JA 1942-I-806 y LL 25-379; C.Civ. 2da. Cap. 22/6/25, JA 16-194; C.Nac. Civ., sala A 2/6/59, JA 1959-VI-137 y LL 95-220; Sup. Corte Mendoza, sala 1ra. 8/7/60, LL 105-465

² - Pérez Lasala, José Luis, ob. cit., p. 857

Estas acciones fueron previstas para impedir que el testador por medio de donaciones o de disposiciones testamentarias tratara de ampliar su cuota de libre disposición, es decir burlara el límite legal impuesto y redujere el derecho de los legitimarios. Todos estos remedios, que eran suficientes en el siglo pasado y principios de este siglo, cuando la base de las fortunas eran los bienes inmuebles, resultan actualmente escasos para proteger la legítima, ya que la base de la fortuna está constituida en muchos casos por valores mobiliarios, traducidos en acciones de una sociedad.

Si bien la ley establece la inviolabilidad de la legítima en su art. 3598, a través de figuras jurídicas nacidas en el amparo del derecho comercial se restringe, se limita y se desfigura la noción de la legítima, destrozando sus mismas bases que son el límite a la libertad de disponer y el derecho de los legitimarios a la pars hereditatis o a la pars bonorum, siendo necesario, ante esta nueva perspectiva que nos presenta el mundo moderno la elección de una de estas dos posibilidades: permitir el avasallamiento del sistema de legítima u oponerse a que se violente la institución.

Aunque reconociendo que no es beneficioso ni justo un régimen de legítima tan severo, siendo este de orden público, no admitimos que por medio de formas societarias se burle el sistema, ya que no es posible en un sistema como el nuestro que una persona por su sola voluntad, pueda alterar el régimen de transmisión de bienes a sus herederos dejando de lado el límite impuesto por la legítima.

Aceptando lo antedicho es preciso determinar cuáles son algunas de las formas que vislumbramos como violatorias de la legítima y cuáles son las soluciones que la ley nos brinda, que la doctrina propone o que la jurisprudencia ha acogido para protegerla.

2 - Supuestos de vulneración de la legítima mediante el regimen societario.

a) Sociedad simulada creada para perjudicar a alguno de los legitimarios

La sociedad constituida por el causante, con el ánimo de perjudicar a algún legitimario, cuando es ficticia por: no funcionar de acuerdo al objeto social, no tener como causa final el reparto de utilidades, ni poseer organización empresarial, debe ser entendida como absolutamente simulada, aún cuando se encuentre constituida bajo uno de los tipos previstos por la ley 19550, por lo que los legitimarios afectados por su existencia aparente, pueden defender su legítima mediante el ejercicio de la acción de simulación.

Esta sociedad por ser simulada será anulable de acuerdo a lo establecido en art 1044 del Co Ci, debiendo reintegrarse al acervo societarios los bienes aportados por el causante. En esta hipótesis no se trata de una compensación en valores porque no estamos frente a una colación, sino que se deben reingresar los bienes del difunto en especie.

Puede objetarse a lo antedicho que las personas jurídicas no pueden simularse, puesto que el otorgamiento de la personería por el estado es un acto integrante de la nueva personalidad.³ Nosotros pensamos que la acción del estado nunca es lo bastante integradora para impedir la simulación.

La Dra Mendez Costa dice al respecto " En el derecho nacional debe tenerse en cuenta que las sociedades civiles y comerciales son personas jurídicas de caracter privado (art 33 CC) y que la intervención estatal es meramente verificadora del cumplimiento de los requisitos legales para su constitución (para las sociedades anónimas arts 167 y 168 ley 19550)⁴, por lo tanto, la intervención estatal no impide la simulación.

b) Aportes simulados de los hijos socios que encubran donaciones del causante.

En el supuesto que los fondos o bienes que los hijos hubieran aportado como propios a la sociedad hubieran sido adquiridos por donación efectuada por el padre, los legitimarios que vieran afectadas sus legítimas deben ejercer las acciones de simulación y colación para demostrar la simulación del aporte efectuado solo aparentemente con bienes propios y proceder a colacionar los bienes donados.⁵

c) Trasmisión de acciones al portador .

La constitución de una sociedad anónima por el causante a la que aporta todos sus bienes o una inmensa mayoría de ellos puede dar lugar a que transmita en forma gratuita las acciones al portador a los herederos que quiere beneficiar. En este supuesto los legitimarios deberán intentar la acción de simulación parar poder colacionar el valor de lo donado.

d)La sociedad constituida por el causante y por alguno de sus hijos a la que el primero aporta todos sus bienes o la inmensa mayoría de ellos, que funciona según su objeto

³BORDA , Guillermo " Tratado de Derecho Civil- Parte General " T II - p 311

⁴MENDEZ COSTA, María Josefa " Legítima y sociedades de Familia" LL 1979-D-237.

⁵GUREVICCH DE TAUB, Flora c GUREVICH, José y ot 24 de Marzo de 1977. Revista del Notariado N 767, p. 1957.

social, pero que fue constituida con el ánimo de perjudicar a alguno de los legitimarios, puede ser atacada por la acción de fraude a la ley. En este caso la sociedad le será inoponible al heredero hasta el importe su legítima, pudiendo solicitar en especie la parte que le corresponde como heredero de su padre, computándose como bienes transmitidos los aportados por el padre a la sociedad anónima.⁶

e) Sociedad constituida realmente sin ánimo de perjudicar a los legitimarios.

Corresponde tener en cuenta que a la muerte de un socio de sociedad comercial, sus herederos habrán de recibir en especie las cuotas o acciones existentes en el patrimonio del causante a su muerte, siendo jurídicamente irrelevante la disconformidad del heredero respecto de su eventual condición minoritaria en tal sociedad o la falta de cotización pública de las acciones.

"No existiendo ilicitud o fraude no puede entenderse que la sociedad pugne con el principio de la intangibilidad de la legítima, toda vez que este se dirige a asegurar al heredero la recepción de una porción del acervo, esto es un criterio cuantitativo y no cualitativo (arts 3591 y Conc. Cod Civ y ello se cumple cabalmente con la entrega de la parte proporcional de las cuotas o acciones relicatas. Así la condición de legitimario no otorga al sucesor derecho alguno sobre los bienes del patrimonio social"⁷

3- Ineficacia de establecer condiciones y gravámenes.

La inalienabilidad que sienta el art 2613 del Cod. Civil debe correlacionarse con lo dispuesto por el art 3598 del Código citado, a cuya luz si en un testamento se establece la prohibición de enajenar en caracter genérico y no sobre inmueble determinado, se tiene la cláusula por no escritas" porque se afecta la legítima de los herederos concurrentes a la sucesión.⁸

⁶CNCom Sala A ASTESIANO, Mónica y otr c- GIANINA Sociedad Encomandita por Acciones LL 1987-B-197.

⁷DECIMO TERCERAS JORNADAS NACIONALES DE DERECHO CIVIL " La transmisión hereditaria y las sociedades" opinión mayoritaria de la comisión. Buenos Aires 1991.

⁸CNCiv Sala D febrero 16-984 LL 1984-B-106.