

LEY SEPTUAGÉSIMATERCERA.

(L. 12.^a, TÍT. 11.^o, LIB. V DE LA REC., Y L. 7.^a, TÍT. 13.^o,
LIB. X DE LA NOV.)

Derecho del pariente inmediato á retraer la cosa vendida cuando el más próximo no quiera retraerla.

Cuando el pariente mas propinco no quisiere, ó no pudiere sacar la cosa vendida por el tanto, el pariente mas propinco siguiente en grado la pueda sacar, é ansi vayan de grado en grado por todos los parientes dentro del cuarto grado, con tanto que sea dentro de los dichos nueve dias, y con las otras diligencias contenidas en la dicha ley del Fuero y Ordenamiento.

COMENTARIO.

1. A pesar de que la ley del Fuero estaba bien explícita concediendo única y exclusivamente al pariente más próximo, dentro de cierto grado, el derecho de retraer, pero no extendiendo la concesion á los demas individuos de la familia, indeterminadamente las malas prácticas fueron introduciendo la novedad de que cuando ese pariente más propinco no queria retraer, lo pudiera ejecutar cualquiera de la misma familia, es decir, que lo que era odioso como dos se quiso hacer odioso como veinte. La ley de Toro puso á esto un límite fijando el cuarto grado; pero causando al propio tiempo no pequeño daño, porque aplicando las citadas leyes del Fuero y del Ordenamiento rígidamente, no habria medio de retraer cuando el pariente más propinco no queria usar de ese derecho.

2. Desde la promulgacion de esta ley 73.^a abrióse una especie de puja, no en el precio, sino en el uso del derecho entre

los parientes del vendedor, y dicho se está que el más próximo era preferido al más remoto, aunque se presentara despues, siempre que lo ejecutara durante el término de nueve dias y hallándose, por supuesto, dentro del cuarto grado.

3. Una verdadera duda ocurre en un caso dado, v. gr., cuando son dos parientes en igual grado los que quieren utilizar el derecho de retraer, porque no basta decir que entónces se dividirá la finca por partes iguales. ¿Y cuando esto no pueda realizarse, ya porque la cosa sea indivisible, como una casa, un molino ú otro artefacto, ya porque, partida la cosa en dos porciones iguales, desmerezca extraordinariamente la misma finca? La ley nada dice de esto, y cuando ocurra semejante conflicto, los tribunales tienen que acudir á las buenas reglas de interpretacion aplicando los rectos principios de la justicia. ¿No es divisible ó no conviene que la finca se parta? Pues déjese al primitivo comprador que la adquiriera por el precio fijado, á no ser que alguno de los dos parientes desista y el otro se coloque en su lugar. Hace muchos años que se le consultó al autor de este libro un caso de esta especie, en que dos hermanos utilizaban el derecho de retraer una finca que un tercer hermano vendia á un primo. Les propuso el abogado consultor que, en vez de pleito, abriesen entre ellos una subasta: adoptaron el pensamiento, y en ello fué ganando el vendedor, porque el precio de la cosa se aumentó en un 10 por 100, dándola el valor que verdaderamente tenía. El legislador no debia olvidar nunca que el que vende lo hace generalmente por necesidad, y que en la mayor parte de las ocasiones pierde en el precio. Ya que se restringen los derechos de dominio concediendo al pariente el privilegio del retracto, podia haberse compensado esa limitacion admitiendo, como queda indicado, que esa especie de combate entre el que ya tiene ese derecho en virtud de la escritura pública que á su favor se otorgó, y el pariente, que se viene á interponer entre el comprador y vendedor, entregando el tanto por la cosa vendida, se decidiera en un remate solemne. Pudiera, en algun caso, dar esto lugar á entenderse comprador y vendedor para privar de su derecho al pariente, lo cual hay mil medios de poner en práctica. De este modo, en la generalidad de las ventas, el vendedor sería el beneficiado, que es en todo caso el que merece mayor proteccion.

4. Por último, se ocupan los autores en investigar cómo se han de contar los grados de parentesco: si aplicando el derecho canónico ó el derecho civil. Sobre el particular no debia haberse

escrito una línea. Quisiéramos estar en disposición de decir algo sobre las computaciones canónicas que vinieron á modificar el derecho civil asentando como verdad una ficción, cual es que hay tantos grados como generaciones, y que sólo se deben contar subiendo desde el pariente remoto al tronco comun, lo cual no se ejecuta por derecho civil en que se recorre toda la ascendencia y descendencia de los dos parientes. Siendo, como es, el retracto una institución civil, ni como sutileza debia haberse preguntado por los autores si era aplicable el derecho canónico ó el derecho civil para calificar ese parentesco. Si en las herencias y en otras trasmisiones de dominio no juegan para nada los cánones de la Iglesia, ménos podrán ser atendibles esos principios que ampliarían no poco el odiado privilegio del retracto. Las leyes del tít. 6.º de la Partida 4.ª, vienen regulando la manera de hacer los cómputos, tanto para las herencias, como para todo aquello en que se trata de inmediación y preferencia de parentesco. Nuestras leyes en esta materia no se han separado de las buenas teorías del derecho romano.