

y cuya enajenacion no ha consentido sino en tanto se le dé otro fundo en su lugar; esto seria hacerle vender su finca á pesar suyo: *nemo rem suam invitus vendere cogitur*.

La opinion contraria, á saber, que hay lugar al retracto por el total cuando el saldo pecuniario excede de la mitad del valor de la finca, ha sido seguida por muchas otras costumbres, en mayor número aún, de las que forma parte la nuestra de Orleans, art. 384. Las razones sobre que se han fundado son de que la naturaleza de los contratos debe regularse por lo que hay en ella de predominante. La finca ha sido enajenada principalmente por una suma de dinero, y, por consiguiente, esta especie de enagenacion es de las hechas por un precio consistente en dinero, y una venta: la otra finca dada juntamente con la cantidad de dinero sólo viene á ser un accesorio del precio, que consiste principalmente en una cantidad de dinero, lo que no obsta para que el contrato sea completa y verdaderamente un contrato de venta; arg. l. 6, § 1, de act. empt.

En cuanto á la objecion sacada de la máxima *nemo invitus vendere cogitur*, en cuya virtud, aquel sobre quien se ejerce el retracto no debe á pesar suyo recibir una cantidad de dinero por su finca que no ha querido vender, y que no ha querido enajenar sino en tanto tenga otra finca en su lugar, es más aparente que sólida. El comprador ha debido saber que el contrato por el que ha adquirido estaba sujeto al retracto toda vez que es un contrato en que predomina la naturaleza de la venta. Se ha, pues, sometida á sufrir el retracto. Ha debido saber igualmente y podido prever al hacer la adquisicion, que en caso de retracto, no podria el retrayente de-

volverle la finca que entregó en lugar de la que se le retira, y que no viniendo obligado un retrayente á indemnizar al adquirente sino de la manera que le sea buenamente posible, el retrayente no estaria obligado en caso de retracto á devolverle la misma finca, sino tan sólo el precio correspondiente; toda vez que, al hacer la adquisicion, se sujeta á sufrir el retracto está tambien sujeto á la ejecucion del retracto, y por consiguiente, á recibir el precio de su finca que le dará el requirente. No cabe, pues, decir que vende su finca á pesar suyo y que tambien á pesar suyo recibe el precio de la misma, puesto que se sujetó á esto en el acto de hacer la adquisicion.

Se puede todavía añadir en favor de esta opinion, que ella evita las discusiones y las dificultades de la particion que queda por hacer, segun la primera opinion, entre el retrayente y el adquirente, y zanja las cuestiones á que la misma primera opinion podria á menudo dar lugar.

Esta última opinion que admite el retracto por el total, en caso de saldo que exceda de la mitad del valor de la finca, me parece preferible á la abrazada por la costumbre de París, que sólo la admite á proporcion del saldo; y creo por consiguiente debe ser seguida en las costumbres que nada han dicho sobre el particular. Este es el parecer de M. Le Camus, en sus Observaciones sobre el Tratado de los Retractos, quien opinaba que la costumbre de París tenia á este respecto necesidad de ser reformada. M. de Lamoignon, art. 18 de sus Resoluciones, piensa lo mismo. Esto con todo, hay que confesar que la cuestion tiene sus dificultades.

93. En las costumbres que sólo admiten el retracto á prorata del saldo, no cabe duda que única-

mente la familia del que ha enagenado la finca por la que ha recibido un saldo, tiene derecho al retracto, y que carece de este derecho la familia del otro contratante con respecto á la finca que ha enagenado, toda vez que no ha recibido ninguna suma por esta finca, sino que por el contrario la ha entregado.

En las costumbres que consideran el contrato como siendo enteramente contrato de venta, y que admiten al retracto por el todo á la familia del que ha recibido el saldo, es más difícil resolver la cuestion de saber, si la familia del otro contratante debe ser igualmente admitida al retracto de la suya. Conquille, sostiene la negativa en el art. 40 del título de los Feudos de la costumbre del Nivernois. De su parecer participa el nuevo comentador de la Costumbre de la Rochelle. La costumbre de Poitou, art. 355, parece haber seguido esta opinion, porque dice: *Dicho contrato será considerado contrato de venta, y el pariente del que ha recibido el dinero admitido al retracto.* Con conceder el retracto á la familia del que ha recibido el dinero, parece que lo niega tácitamente á la familia del otro contratante, segun las máximas: *qui dicit de uno, negat de altero; inclusio unius est exclusio alterius.* La razon en que se funda esta opinion es que no habiendo este contratante recibido ninguna cantidad de dinero, no puede decirse que el contrato sea en frente de él un contrato de enagenacion por un precio consistente en dinero, ni por consiguiente, un contrato de venta que pueda dar lugar al retracto.

Nuestra costumbre de Orleans ha abrazado la opinion contraria. Decide en su art. 384 que en caso de permuta hecha mediante una vuelta consistente en dinero que exceda de la mitad del va-

lor de una de las fincas, una y otra están sujetas al retracto. Por ejemplo, si yo he permutado con vos mi finca de valor 12,000 libras con otra de vuestra propiedad de valor 3,000 libras mediante una vuelta de 9,000 libras en metálico, dicha costumbre quiere que vuestra familia tenga el derecho de retracto sobre mi finca de 3,000 libras, con devolverme 3,000 libras y los gastos legítimos ó legales; de la misma manera que la mia tiene derecho á retiraros la finca de 12,000 libras con devolveros 12,000 libras. La razon en que se funda es que un solo y mismo contrato no debe tener sinó una sola y misma naturaleza que se regula por lo que en ella predomina. Repugna que sea contrato de venta con respecto á uno de los contratantes, y contrato de permuta con respecto al otro. Cuando la vuelta en metálico excede de la mitad del valor de una de las fincas, como en el caso arriba supuesto, el contrato debe ser considerado contrato de venta, segun lo que en él predomine. Debe presumirse que la intencion de las partes ha sido, de mi parte, el devolveros la finca de 12,000 libras, y de la vuestra, el comprarla; y que me habeis dado la vuestra en pago de la suma de 3,000 libras que os faltaba para completar el pago, del precio de la finca que os he vendido. Debe, por consiguiente, estar sujeta al retracto porque todos convienen en que lo que ha sido dado en pago está sujeto al mismo. Esto responde al argumento empleado arriba en favor de la primera opinion, que se reduce á decir, que no habiendo recibido ninguna cantidad por vuestra finca de 3,000 libras, la enagenacion que habeis hecho de la misma no es una enagenacion por un precio consistente en dinero, y no puede, por lo mismo, pasar por una venta ni estar sujeta al retracto, por-

que la contestacion es, que habeis recibido por el precio de vuestra finca de 3,000 libras el descargo de igual suma de 3,000 libras que os faltaba á pagar por el precio de la venta que os he hecho de mi finca de 12,000 libras, cuya exoneracion viene á ser una cosa equivalente á una cantidad de dinero. Esta opinion que ha abrazado nuestra costumbre, me parece preferible á la primera, y más consecuente con el principio de las costumbres que consideran contrato de venta en un todo al contrato de permuta en que, el saldo consistente en una cantidad de dinero ó en cosas muebles, excede del valor de la mitad de una de las fincas.

94. Cuando las partes contratantes han disfrazado un contrato de venta bajo la falsa apariencia de un contrato de permuta, el contrato da lugar al retracto, siempre que se descubra el fraude.

Por esto si los parientes justificasen que se ha convenido que el que ha adquirido la finca propia de su pariente recobre por cierta suma la que le ha dado en permuta, siendo el contrato, en este caso, ménos permuta que un contrato disfrazado bajo la falsa apariencia de permuta, daria lugar al retracto. Esta convencion puede justificarse no sólo por la relacion de la contra-escritura que la contiene, si que tambien por medio de testigos, porque es un engaño hecho á los parientes, á los cuales no ha sido posible procurarse una prueba por escrito. *Tratado de las obligaciones*, Núm. 811.

Los consanguíneos pueden igualmente hacer prestar juramento al adquirente sobre el hecho de esta convencion que pretenden estar intervenida, y cuya prueba no tienen. Muchas costumbres, como la de Borgoña, Nivernois, etc., contienen varias disposiciones sobre el particular.

Un caso hay en que no hay necesidad de justificar este fraude, y en que se presume: este caso es cuando la finca dada por el adquirente en permuta le ha sido revendida dentro el año del contrato. Orleans, art. 386, y varias otras costumbres contienen sobre el caso varias disposiciones, que fundadas en abundancia de razones, deben extenderse á las que nada han dicho sobre la materia.

95. Es tambien una presuncion de fraude cuando el que ha adquirido en virtud de permuta la finca, ha quedado en posesion de la que habia dado en contra-permuta. Así opina Tiraqueau, de Lalande, etc. Bourbonnois, art. 459, contiene una disposicion que dice: «el contrato de permuta se presume simulado, si el permutante, ocupa, posee y detiene la cosa dada en permuta, dentro del año que sigue á la celebracion de dicho contrato.»

96. La permuta debe pasar por fraudulenta y por una venta simulada, tanto si estais obligado á recobrar por cierta suma de dinero la finca ó renta que me habeis dado en permuta, como si os habeis obligado á recobrarlas por medio de otras personas. La costumbre de Anjou, art. 354, contiene una disposicion sobre el caso. Dicha costumbre expresa que existe fraude si el comprador promete comprar ó hacer comprar la cosa dada en permuta, de manera que por medio de esta promesa la cosa permutada no quedase en manos de aquel á quien se vendió. Lalande cita, sin embargo, un decreto que decide que la finca permutada en cambio de una renta no daba lugar al retracto, aunque el adquirente de la finca se hubiese obligado en virtud del contrato á hacer redimir la renta por medio de una tercera persona. La decision de este decreto no me parece digna de aprobacion, siendo evidente que el

que permuta con este pacto, tiene en verdad intencion de vender, y no de permutar, habiendo buscado este rodeo sólo para disfrazar el contrato de venta.

97. El contrato de permuta de una finca con una renta es igualmente un verdadero contrato de permuta, y no da lugar al retracto, aunque el comprador de la finca se obligue á constituir y hacer valer la renta que da á su vez en permuta.

98. Cuando permuto mi finca con otra de vuestra propiedad, bajo la condicion que podreis recobrar la vuestra por una cantidad determinada de dinero, ¿hay lugar al retracto de mi finca que os he permutado bajo esta cláusula? ¿Se puede sacar el argumento del arrendamiento que da lugar al retracto, cuando en virtud del arrendamiento se concede al adquirente la facultad de redimir la renta? Se presentan tres casos distintos. Cuando arriendo mi finca, nada recibo en su lugar, sino que me reservo un derecho de pension. El arrendamiento y la redencion de la renta hecha en virtud de una cláusula del mismo, son dos actos que forman en junto la enagenacion de mi finca por la cantidad de dinero que recibo por la redencion de la renta. Al contrario, cuando permuto mi finca con la vuestra, bajo la condicion de que podreis recobrar la vuestra, yo enageno, en virtud de esta permuta, todo el derecho que tenia en mi finca, y la enageno, no por un precio consistente en dinero, sino por la finca que recibo de vos en permuta. La cantidad de dinero que recibo despues al tiempo del rescate de vuestra finca, no es que la reciba por la finca que os he permutado, puesto que no me habia retenido en ella ningun derecho, sino que la recibo por el recobro de la vuestra. Hay que con-

venir, sin embargo, que no falta alguna razon para sostener que puede haber lugar al retracto de mi heredad, no al tiempo del contrato de permuta, sino al tiempo del recobro que me haceis de vuestra finca en cumplimiento de la cláusula del contrato. Esta razon consiste en que el recobro que haceis de vuestra finca, verificándose en cumplimiento de una cláusula del contrato de permuta, os posesionais de nuevo de vuestra finca antes que volverla adquirir. El recobro que haceis de la misma no es un nuevo título de adquisicion, sino la rescision de la enagenacion por vos hecha y de la permuta de vuestra finca con la mia. Esta suma que me dais por dicho recobro es una suma dada en lugar de vuestra finca por el precio de la mia: la permuta que he hecho de mi finca con la vuestra se convierte, pues, en virtud del recobro que haceis de la vuestra en cumplimiento de nuestro contrato, en una verdadera enagenacion por un precio consistente en dinero que debe dar lugar al retracto dentro del año á contar desde el dia de haberse registrado el acto del recobro que ha operado esta conversion de la permuta en una enagenacion hecha por un precio consistente en dinero. No me atrevo, con todo, á asegurar esta decision, no siendo yo autoridad, ni acordarme haber visto tratada esta cuestion en ninguna parte.

§ *Del arrendamiento á renta irredimible.*

99. El arrendamiento á renta irredimible es igualmente un contrato que no es equivalente á venta.

Difiere en un todo de la misma. El precio consistente en dinero que un comprador se obliga á

pagar es lo que caracteriza el contrato de venta; en el arrendamiento á renta, por el contrario, no hay propiamente precio: la renta que el arrendatario se obliga á pagar por la finca, es un derecho que el arrendador se retiene en la finca; es una carga de la finca, más bien que una deuda de la persona del arrendatario. Por estas razones deciden la mayor parte de las costumbres que el arrendamiento á renta irredimible no da lugar al retracto.

Nuestra costumbre de Orleans contiene una disposicion sobre el particular en su artículo 188. La de París con declarar en el art. 137 el arrendamiento á renta *redimible* sugeto al retracto, da á entender bastante claro que no está sugeto al mismo el arrendamiento hecho sin esta facultad.

100. No estando exento del retracto el arrendamiento á renta sino á condicion de que esta sea irredimible; aunque el arrendamiento no exprese ninguna facultad de redimir, si los parientes pueden justificar ó por escrito ó por medio de testigos, que esta facultad ha sido concedida por una cláusula secreta, el arrendamiento dará lugar al retracto; pueden igualmente hacer prestar juramento al adquirente sobre la verdad de este hecho.

101. Cuando la redencion de la renta se ha verificado dentro del año del arrendamiento, éste es considerado fraudulento, y en su consecuencia da lugar al retracto.»

La costumbre de Sedan, art. 227, contiene sobre el particular la siguiente disposicion: «Son redimibles las fincas arrendadas, si la renta se redime dentro del año, porque en este caso se consideran arrendadas á renta redimible, aunque así no conste en el contrato.»

Otras costumbres dicen tambien que en este caso

debe haber lugar al retracto de la finca y de la renta. Yo opino que estas decisiones, como muy equitativas que son, han de ser seguidas en nuestra costumbre de Orleans, sacando argumento de lo que ha decidido en el art. 386 sobre el caso de la permuta.

102. Varias costumbres exigen igualmente para que el arrendamiento á renta irredimible no dé lugar al retracto, que *no se haya vaciado la bolsa* por el arrendamiento, ni se *haya entregado dinero, ó prometido entregar*; Melun, Sens, Châteauneuf, etc. Nuestra costumbre, art. 389, decide tambien lo mismo de que hay lugar al retracto, «si en el arrendamiento ha mediado alguna cantidad de dinero, entregada ó prometido entregar.»

En nuestras observaciones sobre este artículo hemos establecido, que se requeria para esto, al ménos en nuestra costumbre, que esta suma exceda de la mitad del valor de la finca.

§ III. *Del contrato de sociedad, y de la conversion de los bienes raices en muebles.*

103. El contrato de sociedad es un contrato que no es ni equivalente, ni parecido al contrato de venta. Por esto, si en una sociedad que he formado con un extraño, he interesado en la misma con una finca propia, y que despues, en virtud de la reparticion que se hace de los bienes de la sociedad, corresponde á mi asociado, aunque este contrato de sociedad y la division que ha seguido al mismo, encierran de mi parte una enagenacion que fuera de mi familia he hecho de mi finca propia, no habrá lugar al retracto gentilicio, porque el contrato de

sociedad que es el título de esta enagenacion, no es un contrato equivalente á venta.

Segun este principio, me parece que procede decidir que cuando uno de los conjuntos por matrimonio ha convertido en muebles sus fincas propias, sus parientes no pueden ejercer el retracto gentilicio sobre el otro cónyuge á quien dichas fincas hubiesen correspondido por suerte al verificarse la particion de la comunidad. En vano se opone que la finca hecha mueble por uno de los cónyuges conserva siempre su calidad de propia, no obstante dicha conversion. Yo contesto: esto es cierto hasta que la finca haya pasado al otro cónyuge en virtud de la particion, pero en este caso pierde su calidad de propia: el título en cuya virtud el otro cónyuge viene á ser propietario de dicha finca, es el convenio de conversion, convencion que forma parte del contrato de sociedad, y no puede dar márgen al retracto, porque el contrato de sociedad no es un contrato parecido ni equivalente al contrato de venta.

§ IV. *De la donacion.*

104. Es evidente que la donacion no es un acto equivalente á venta, por el mero hecho de no existir ningun contrato tan opuesto á ella: así es que no da lugar al retracto. Pero no es esta la única razon. Siendo el retracto el derecho de apropiarse la venta de otro, la donacion que no es ninguna venta, no puede ser susceptible de la misma, por otra parte la libertad natural que cada uno debe tener de disponer como mejor le parezca de sus cosas, recibiria un terrible golpe si se concediese el retracto en virtud de donacion, siendo así que el do-

nante ha podido querer transmitir su cosa á la persona del donatario por una consideracion personal, al paso que en el contrato de venta se presume que el vendedor no ha tenido otra intencion que percibir el precio que se ha propuesto tener; para la persona del comprador no cabe aquí ninguna consideracion personal: con tal que el vendedor perciba el precio, nada le importa que su finca pase á ser propiedad del comprador como del pariente; y aun más contento ha de ser de que pase á ser propiedad del pariente, que así queda en la familia.

105. Para que la donacion no dé lugar al retracto necesita reunir iguales requisitos que la permuta y el arrendamiento, esto es, que el acto de la donacion no tenga tal mezcla de venta, que la naturaleza de esta venta predomine en ella, lo cual acontece cuando la donacion está hecha en recompensa de servicios prestados, y que estos servicios son apreciables en una cantidad de dinero que exceda de la mitad del valor de la finca objeto de la donacion. En este sentido se expresa nuestra costumbre de Orleans en su art. 387 que dice: *tratándose de una donacion pura y simple no hay retracto.*

106. Sólo existen estas donaciones que la costumbre entiende excluir de su disposicion por medio de las palabras, *pura y simple*. Una donacion aunque hecha en recompensa de servicios prestados no está por esto sujeta á retracto cuando los servicios no son apreciables en una cantidad de dinero, ó cuando la suma en que se apreciaron no excede de la mitad del valor de la finca.

107. Una donacion mútua de fincas hecha á favor del sobreviviente de los dos donantes no está tampoco sujeta al retracto.

Pero si de su parte el donatario hace donacion al

mismo tiempo á favor del donante de una cantidad de dinero, ó de cosas muebles que excedan de la mitad del valor de la finca donada, se presume que estas dos donaciones se han hecho para simular la venta de la finca por dicha suma de dinero ó por dichas cosas muebles; así es que en este caso habrá lugar al retracto.

108. Nótese que la regla que hemos establecido de que en los contratos mixtos, debe uno atenerse para juzgar de la naturaleza del acto, más á lo que en él predomina que al nombre que se ha querido dar al acto, es una regla que tiene lugar cuando se ha dado al acto el nombre de un contrato no sujeto al retracto, como la permuta, el arrendamiento á renta, ó la donacion. Esta regla es necesaria en estos casos para impedir los fraudes que pueden cometerse contra el derecho de los parientes con disfrazar un contrato de venta bajo el nombre de dichos contratos. Pero esta regla no tiene lugar en el caso contrario, ó sea cuando se ha vendido una finca por cierta cantidad de dinero y se ha hecho donacion al comprador por el mismo contrato de la mayor parte de esta cantidad; aunque la naturaleza de la donacion parezca predominar en este contrato, debe uno atenerse al nombre que se ha dado al acto, y hay lugar al retracto. La razon de la diferencia es que en este caso no hay que temer ningun fraude; cabe aquí creer que el que ha dispuesto de esta manera ha querido disponer por medio de venta, con objeto de conservar el derecho de retracto gentilicio á su familia, en lo que no comete ningun fraude, siendo como es dueño de hacer el traspaso á favor del adquirente de la manera y con las condiciones que mejor le parezcan.
Sobre la cuestion de si el retrayente debe en este

caso pagar al comprador todo el precio, aun el correspondiente á la parte condonada, véase *infra* cap. 9.

109. Si el contrato calificado de contrato de venta encerrase una remision completa del precio, en tal caso seria evidente que el contrato seria una verdadera donacion, y en nada seria contrato de venta; porque es de esencia de la venta que haya un precio que el comprador se obligue á pagar; por este motivo no podria el acto dar lugar al retracto.

Otra cosa seria si la remision del precio se hubiese hecho, no por el acto mismo, sino *ex intervallo*. Esto no impediria el retracto, porque para que haya habido contrato de venta y se tenga derecho al retracto, basta que haya existido una obligacion de pagar el precio, aunque luego haya quedado extinguida por la remision que el vendedor ha tenido á bien hacer del mismo.

§ V. De la transaccion.

110. Hase preguntado si la transaccion en cuya virtud una de las partes que se disputaban la propiedad de una finca la deja á la otra, mediante una cierta cantidad que de esta recibe, es un acto equivalente á venta que dé lugar al retracto gentilicio. Es opinion de algunos juriseconsultos que la transaccion no dá lugar al retracto cuando la finca se la queda el que estaba ya en su posesion, pero que hay lugar al mismo cuando el posesor de la finca la cede á la otra parte en virtud de la transaccion mediante cierta cantidad de dinero que por ella recibe. La costumbre de Anjou, art. 361, participa de este sentido. Algunas otras, como la de Maine,

art. 370, Clermont, art. 29, han abrazado la opinion contraria que me parece preferible; decidiendo indistintamente que la transaccion no dá lugar al retracto siempre que no haya fraude.

La razon es que siendo la transaccion por su naturaleza *de re incerta et dubia*, no se sabe de cierto si la parte que deja la finca á la otra en virtud de la transaccion mediante una cantidad de dinero, era la verdadera propietaria, y no la parte en cuyo poder la dejó; y por consiguiente es incierto si esta transaccion encierra una enagenacion que pueda dar lugar al retracto. Este es el razonamiento que emplea Dumoulin, in Cons. Par. § 33 gl. 1, n.º 64 y 67, sobre la cuestion de saber si la transaccion da lugar á los derechos señoriales, cuestion que tiene puntos de contacto con la que nos ocupa.

111. Las costumbres que dicen que la transaccion no da lugar al retracto, añaden las palabras, *si no hay fraude*, esto es, si no se ha simulado una contestacion sobre la propiedad de la finca entre las partes y una transaccion sobre dicha contestacion al objeto de disfrazar una venta que queria hacer el propietario de la finca. Este fraude se presume cuanto la parte que se queda con la finca en virtud del acto calificado de transaccion, hace entrega de una cantidad casi equivalente al valor de la finca. La costumbre de Maine contiene una disposicion sobre la materia en el art. arriba expresado.

§ VI. De la licitacion entre los copropietarios.

112. Cuando una finca corresponde en comun, y en virtud de un título comun tambien, á dos propietarios de diferente familia, como cuando una

finca adquirida durante la comunidad del marido y de la mujer es comun entre el heredero del marido y el de la mujer, la licitacion en cuya virtud uno de ellos se vuelve adjudicatario del total no dá lugar al retracto gentilicio de la porcion de su copropietario. La razon es, que un acto tal equivale á la division que estaba por hacer entre los copropietarios, y por consiguiente, no es una venta, y se considera que el licitador adjudicatario no adquiere la cosa de su copropietario.

Habiendo decidido la jurisprudencia que la venta hecha de su porcion por uno de los copropietarios á favor del otro copropietario, no pasa por una verdadera venta, sino que se considera como un acto equivalente á la particion lo propio que la licitacion, y que por lo mismo no dá lugar á los derechos señoriales, es una consecuencia que tampoco debe dar lugar al retracto.

El principio que acabamos de establecer, de que las licitaciones no dan lugar al retracto cuando uno de los licitadores es adjudicatario, tiene tambien lugar en la costumbre de París, aunque parezca decidir lo contrario de una manera formal el artículo 154, en que se dice: *Porcion de finca vendida en virtud de licitacion etc., está sujeta al retracto*. M. Le Camus, en sus observaciones sobre este artículo, ha opinado que se debió deslizar un error en el texto, y que debía de haber un *no es* en lugar del *es*. Saca argumento de que en la costumbre de Calais, copiada cuasi al pié de la letra de la de París, este artículo se encuentra en el 163 con la negacion de que hemos hecho mérito. Los comentadores de la costumbre de París han dado al mismo diferentes interpretaciones. La que parece más aceptable es la de Guerin, adoptada por Le-

maistre. Opina que en el caso de este artículo deben suponerse admitidas las pujas extrañas, hecha la adjudicacion á favor de una tercera persona extraña, y que tan sólo es *propia* la porcion de uno de los licitadores. Dudóse tambien si los parientes de este licitador podian ser admitidos al retracto de esta porcion contra el adjudicatario. La razon para denegarles este derecho, consistia en que concediéndoselo, se daba lugar á una nueva licitacion; que habia tanta razon para evitar este inconveniente y para excluirlos, que debian imputarse no haber pujado. No obstante estas razones, decide el artículo que hay lugar al retracto. Cualquiera que sea el sentido de este artículo, todos convienen en que no se debe tomar en el sentido de que pueda dar lugar al retracto cuando uno de los licitadores es adjudicatario, y citan en su apoyo una sentencia de 1654 que resuelve el caso en la costumbre de París.

113. Tiene lugar esta decision cuando la licitacion se hace entre partes que son copropietarias en virtud de un titulo comun. ¿Tiene igualmente lugar cuando se hace con una tercera persona que ha adquirido la parte de uno de los copropietarios y que este tercer adquirente sea adjudicatario? Para dar á entender bien esta cuestion hagamos dos suposiciones. Supongamos primero que un marido y una mujer hayan adquirido en comunidad una finca; que despues del fallecimiento de entrambos se haya licitado esta finca entre los herederos del marido y los de la mujer, y que uno de los herederos de esta sea adjudicatario. Salta á la vista que esta adjudicacion no dá á la familia del marido el derecho de retracto de la porcion del marido en esta finca. Supongamos en segundo lugar que la li-

citacion tiene lugar entre los herederos del marido y un tercero que ha adquirido á titulo singular los derechos sucesivos de uno de los herederos de la mujer, y que este tercero se vuelva adjudicatario de toda la finca. ¿Podrá la familia del marido, mejor apoyada que en el caso precedente, pretender el derecho de retracto gentilicio? La razon de duda es que parece que este segundo caso es diferente del primero. Decidese en este segundo caso que la adjudicacion da lugar al beneficio de lotes y ventas, aunque no suceda lo propio en el caso citado en primer lugar: parece colegirse de esto que en este caso la adjudicacion debería dar lugar al retracto gentilicio aunque suceda lo contrario en el precedente. Hay que decidir, sin embargo, que ni en uno ni en otro hay lugar al retracto gentilicio en favor de la familia del marido. La razon es que en ninguno de los dos puede pasar la licitacion por una verdadera venta que los herederos del marido hacen de su porcion. Si en el segundo caso supuesto hay lugar al beneficio de lotes y ventas por las porciones que el tercero adquiere en virtud de la licitacion, no es que adquiera estas partes de los herederos del marido, y que la licitacion sea un verdadero titulo de adquisicion, sino que es por una razon particular, esto es, por la razon de que la parte que el tercero há adquirido de uno de los herederos de la mujer, la cual, hasta verificarse la licitacion no era otra cosa que una parte indeterminada de la finca, está determinada en virtud de la licitacion hecha del total de la finca; y por consiguiente, la venta de esta parte que antes de la licitacion consistia tan sólo en la venta de una parte indeterminada, y tan sólo daba lugar al beneficio por una parte, viene á ser en virtud de la licitacion