

Do retrato successoral

PROF. JOAQUIM AMAZONAS

TO THE
HONORABLE
MEMBERS OF THE
LEGISLATIVE COUNCIL
OF THE PROVINCE OF ONTARIO

Meus Senhores

1. — Tomo, para objecto desta conferencia, materia peculiar ao direito francez, retrato successoral, instituto tambem do codigo Belga, mas não de outros codigos, que de muito perto seguiram o codigo Napoleão.

Tive para justificativa um fim, qual o de, encarando a situação nacional, preconisar a conveniencia de adoptar o em nosso paiz. Não pelos motivos, hoje, desapparecidos, que lhe deram guarida no famoso codigo: preservar da ruina o regimen da propriedade feudal ou quasi, evitar que extranhos viessem conhecer dos segredos da familia, como nos primeiros seculos da pratica do mesmo instituto, — mas, sim, pelo de procurar, de certo modo, impedir a marcha ascendente de nossa propriedade para os latifundios.

Enquanto não tivemos uma população densa em qualquer ponto do paiz, por maior que fosse a extensão territorial pertencente a cada proprietario, seria irrisorio falar em latifundio; mas, condensadas populações em pontos varios, sobretudo na zona litoranea, as divisões que as sesmarias foram estabelecendo, as sub-divisões que cada sesmeiro foi fazendo de suas terras, montando fazendas e engenhos varios, para uma incipiente industria pastoril ou agricola, com pequenas fabricas, as quaes foram aos poucos atribuidas aos filhos, ora em vida, ora por morte do autor da herança, — vão agora, des-

de o primeiro quartel do seculo actual, em regiões varias do paiz, com o estabelecimento da grande industria, — tendendo a se desfazer, isto é, caminhando-se, nestas varias zonas, para o latifundio que tanto se condemna e que a herança, sem o retrato successoral, principalmente depois da extincção do injusto direito do morgadio, tanto facilita.

Antes, porém, de mostrar o que seja esse — retrato successoral e como a sua adopção poder-nos-ia ser de algum modo util, preciso se faz demonstrar, em traços rapidos, embora, como o estudo do direito civil comparado pode intervir, servir de vehiculo á introdução do mesmo instituto no Brasil, mostrando-lhe as funcções.

2. — A primeira das questões a considerar no estudo do direito civil comparado, é a de determinar quaes sejam as suas funcções, ou em que consistem estas. Como apparecem. E varias são as concepções que se tem tido da materia.

Para Eduardo Lambert, para Hunger, para Saleilles, para Baudry-Lacantinerie e tantos outros juristas de renome universal, as varias concepções, que se pode ter das funcções do direito civil comparado, ou são unilateraes, ou especificas.

3. — Unilateralmente concebidas, essas funcções, consistem :

A) Em estudar, em dado paiz, o direito estrangeiro, confundindo, portanto, a comparação com o conhecimento desse direito estrangeiro, sem attentar nas semelhanças ou dessemelhanças, nem nas fontes ou motivos de taes factos, porque se limitando a confrontar disposições do direito interno com outras de direito estrangeiro, certifica apenas a existencia de uma regra igual ou differente. Mais nada. Entende-se assim, que o estudo das funcções do direito civil comparado se confunde com o do direito estrangeiro.

Essa concepção erronea do estudo das funcções do direito civil comparado não podia, pois, deixar de ir sendo afastada, pela influencia das sociedades de legislação comparada, as quaes, tomando o encargo de dirigir esta sorte de estudos, vão, continuamente, demonstrando não somente a utilidade do estudo do direito estrangeiro, mas, principalmente, não confundindo o conhecimento desse

direito extranho, que ellas extendem cada vez mais, notadamente a «Société de Legislation Comparée», de Paris, por seu «Bulletin», com a comparação entre os dispositivos da lei civil de determinado paiz, relativa a certo instituto, tomado para ponto de referencia, com os de leis outras sobre o mesmo instituto, buscando determinar quaes os motivos occasionadores das encontradas semelhanças ou dessemelhanças.

B) Em considerar o das funções do direito civil comparado, — um estudo complementar ou accessorio do direito interno ou nacional.

Appareceram, então escolas varias, a que se apegam os interpretes da lei civil, dando, muitas vezes, ao texto legal, interpretações inteiramente contrarias ao espirito que presidiu a sua adopção, fazendo-as variar ao infinito, — ou, vezes outras, negando as leis do perpetuo desenvolvimento e da imitação, no direito, porque desenvolvendo-se a sociedade, o direito, seu elemento vital e estabilizador, não pode absolutamente, deixar de acompanhar essas mutações.

Foram as faculdades de direito, nesse passo, instrumentos decisivos dessa variação do direito, no tempo e no espaço.

Difundindo o conhecimento do *Jus*, que será eterno, porque durará, atravez de todos os seculos, enquanto existir sociedade, essas organizações, as faculdades, fundadas para o estudo da lei, assumem posição de combate, ao mesmo tempo em que, ensinando o direito, procuram creal-o, novo e palpitante, ora resistindo ao prurido de innovações compromettedoras, ora impulsionando reformas da legislação vigente, ao influxo dos conhecimentos obtidos, pela comparação, no estudo das legislações, estrangeiras.

Foram ellas, principalmente, que iniciaram o movimento que deu por terra com a ideia da immutabilidade da lei civil, foram elas que mostraram não haver perigo algum á existencia social, receber a sociedade um sopro renovador, no que concerne ao estabelecimento da lei civil.

Uma necessidade sociologica determinou a evolução da lei civil, que resistia; assim como a necessidade do estabelecimento de principios ou dispositivos legaes permitindo maior rapidez á conclusão das operações de commercio, determinou o surgimento de um ramo novo de direito, o direito commercial, distincto do direito civil,

em que se não queria até então, tocar, considerando-o intangível e imutável.

Direito mais de accordo com a epoca nova, conjuncto de regras mais faceis de cumprimento, o direito commercial, foi a alavanca mais poderosa já apparecida para provocar a evolução de lei civil interna, nos varios paizes, mais do que o conhecimento das leis estrangeiras, não applicaveis como regras de direito interno em territorio nacional. Foi depois do impulso dado pelo direito commercial que se intensificou, melhor comprehendido, o estudo de direito estrangeiro, entrando-se a fazer entre as varias leis, a interna e as estrangeiras, a comparação, para, buscando as origens e motivos de cada disposição, determinar a razão especifica das semelhanças e dessemelhanças, porque certo instituto existe aqui e não alhures, porque o mesmo instituto de certos e otimos resultados e effeitos em um paiz, pessimos em outros produz.

Essa comparação da lei interna com a estrangeira quando se pretende obter a legitima interpretação a dar a um dispositivo legal, feita, sobretudo, nas faculdades de direito, vem concorrendo poderosamente para a modificação da lei interna, que não pode mais continuar a existir com esse character de immutabilidade. E a modificação da lei, o desaparecimento da lei já tornada impropria para o tempo, é consequencia natural e logica do estudo do direito civil comparado, exercendo sua função creadora de um direito novo.

Por isto, o estudo da lei civil estrangeira como simples accessorio ou complemento do estudo do direito civil interno, sem a comparação, que é methodo de experimentação, pouca influencia exercia no desenvolvimento do direito interno, o contrario do que se passou a dar com o direito commercial que se creou nacional, em relação a cada paiz, porque, devido ao character de universalidade do commercio, se estabeleceu em regras semelhantes por toda parte, senão eguaes, influindo poderosamente na reforma da lei civil, no dominio obrigacional desta, vez que os proprios interessados em negocios não commerciaes procuravam concluir-os de accordo com a lei commercial, mais facil, mais prompta.

Comprehendeu-se então, como a lei civil, em geral, ou nos mais dominios das relações sociaes, não podia e não devia ser immutável mas soffrer todas as modificações que o tempo imponha.

E ahi foi que o estudo das funções do direito ci-

vil comparado teve papel importante e evidente: os interpretes do famoso código Napoleão, os juristas allemães com os seus estudos pandectarios, de exegese em exegese, de comparação em comparação, levantaram do pó do esquecimento os motivos e principios do direito antigo para estudando-os á luz brilhante do seculo, pela comparação, estabelecendo-lhes as origens e os porquês das semelhanças, ao mesmo tempo em que, esclarecendo os motivos da adopção de certas regras juridicas, crearam, pela sem razão de as manter, o ambiente novo, em que, decretadas as leis novas, consentaneas com a epoca nova, possam os homens continuar, sem attritos maiores, a viver em sociedade.

c) Fazendo, desse estudo do direito civil comparado, elemento de politica civil onde logo se discute si essa politica se não deveria, antes, chamar de legislativa ou de juridica, encarada sob um triplice aspecto:

- 1) De suas funcções, —
- 2) De seus methodos, — e
- 3) De suas relações com o direito comparado, —

é, então que se verifica na reforma ou modificação da lei antiga, ou no estabelecimento da lei nova, a intervenção do legislador que:

d) Ou fixa as regras do direito anterior, interpretando e declarando o verdadeiro significado das mesmas regras, conseguindo fixar regras novas sem modificação da essencia do direito antigo, promulgando as codificações, com pretensões a certo character de rigidez, senão de immutabilidade, que, na realidade, é apenas apparencia, — o direito se transformando, ao impulso do elemento tecnico juridico da politica civil. —

e) Ou estabelece regras inteiramente novas de direito, innovando, creando um direito novo, contrario ao antigo, fundado nos costumes, ao passo que esse direito novo procura adoptar regras em contraposições com as que até então vigoravam, e que o legislador entende melhor convir ao social. Taes, entre nós, a lei da extincção dos vinculos (morgadio); a que extinguiu a escravidão; o código civil, extinguido o vicio de lesão como infirmativo dos contractos em que occorresse. Tal, no Japão, a reforma de sua legislação civil, exclusive o direito familiar e das successões.

E' o systema da technica politica ou elemento poli-

tico, simplesmente, da politica civil, concorrendo para a formação do direito novo.

Essa politica civil concorre para a criação do direito novo, ainda, de accordo com a theoria romano-canônica dos costumes que, aqui, não devo mais que referir, sendo contestada, como é, já pela observação, nas sociedades contemporaneas, já pelo estudo da historia dos varios direitos de antiguidade mais alta, já pela historia das fontes mesmas do direito romano, para concluir que ella se manifesta, actualmente, por duas tendencias: a primeira, romanisante, — a segunda, para a formação de um direito novo, em bases sociologicas de fundo eminente economico, usando, para isto, da comparação dos direitos existentes, por dois methodos: a) o da utilização directa, b) o da utilização indirecta, por meio do direito civil comparado.

4. E si passarmos ao estudo das concepções especificas das funcções do direito civil comparado, encontras-emos:

a) Tendo-o como um ramo da sociologia descriptiva, ou historia do direito civil comparado, e —

b) tendo-o como ramo da arte juridica, isto é, como o estudo das fontes positivas do direito civil, como do ensino do profundo mestre de Paris, Eduardo Lambert.

5. — Assim, e de accordo com uma ou outra dessas concepções de suas funcções, se desenvolveu o estudo do direito civil comparado, destacando-se o direito commum do legislativo, e o direito civil passando a se modificar, ou pela revelação ou criação do direito, — ou pela imitação ou applicação do direito de outros povos.

6. O retrato successoral, disse ao iniciar, é um instituto proprio do direito francez, tendo como assento o dispositivo do artigo 841 do código Napoleão, reproduzido em eguaes termos pelo código civil Belga.

E' a seguinte a disposição citada do código francez traduzida:

« Toda pessoa, mesmo parente do defunto, mas não successivel, e a quem qualquer co-herdeiro tiver feito cessão de seu direito á successão, poderá ser afastada da partilha, ou por todos os outros co-herdeiros ou

por um delles somente, reembolsando-a do preço da cessão.»

Consiste, pois, o retrato successoral no direito que assiste ao co-herdeiro, de resgatar a quota parte da herança, alienada a extranho, isto é, á pessoa não successivel, e ainda que podesse sel-o, na falta de outrem com direito anterior.

Não se confunde com o direito do herdeiro para resgatar o immovel do autor da herança, vendido por este com o pacto de retrovenda, como permite o artigo 1.140 de nosso codigo civil. Tão pouco se confunde com o resgate previsto pelo artigo 1.139 do mesmo nosso codigo.

E' caso inteiramente diverso. O autor de uma herança, mesmo porque esta não pode ser objecto de alienação, durante sua vida, em face da prohibição absoluta com que, em nosso direito, são feridos os contractos de cessão de herança futura, conforme o artigo 1.089 do nosso cadigo civil, — nenhuma parte tem nas alienações passíveis do retrato successoral. Já não existia quando essa alienação se teria effectuado.

E' caso em que se annulla o aphorismo — *res inter alios acta, aliis non prodesse potest*, «o negocio concluido entre alguns, não pode aproveitar a outrem.»

A alienação de quota hereditaria a terceiro, por um co-herdeiro, é negocio entre elles somente concluido, e que só a elles aproveitará.

E' a regra universalmente acceita: o direito do co-herdeiro alienante se transfere por inteiro ao cessionario, põe a este *loco heredis*, no lugar do herdeiro, com a incontestavel faculdade, que ninguem lhe poderá retirar, de figurar no processo do inventario e partilha dos bens da herança, e para recolher a sua parte.

Pois esse direito assim universal, acceito e reconhecido em toda parte, soffre, pelo retrato successoral, completo afastamento, no direito francez, como no belga, a um co-herdeiro, ou aos outros, sendo permittido afastar o adquirente do inventario e partilha do acervo, resgatando um, ou varios delles, a quota parte da herança cedida ou alienada, pelo mesmo preço da aquisição, tal como succede, no Brasil, e em outros paizes, na hypothese de alienação de parte de immovel indivisivel, pertencente a diversos condominios, caso em que, de accordo com o artigo 1.139 do nosso codigo civil, qual-

22

quer condômino poderá reaver, para si agindo dentro de seis mezes, a parte alienada a estranho ao condomínio, sem permissão do resgatador.

7. — A expressão — retrato successoral — é relativamente nova, tendo sido empregada pela primeira vez, ao que afirma Paul Cauvy, em magnífica monographia sobre o instituto, na collecção Denisart, no século XVIII, portanto, o que a alguns fez suppor que o instituto é dessa epocha, não muito antigo, consequentemente.

Vae elle, todavia, buscar origens em remotos principios do direito germanico, n'aquella — *Gesammte Hand* — ou co-propriedade de mão commum, tão generalisada entre aquelles povos do norte, desde epochas anteriores aos romanos, e de que com tanto saber, tanta clareza, e tanto carinho, nos dá noticia Louis Josserand, o emerito mestre de Paris, instituição de que se originou uma especie de retrato racial ou familiar, para que, na propriedade que a ninguem mas a todos da familia pertencia, não ingressasse estranho á mesma.

Assim, o retrato successoral, do direito francez, não appareceu ao mesmo tempo, nem pela mesma forma, que as demais especies de retrato, resgate ou retrovenda.

Foi, se pode dizer, de trez a quatro seculos antes da revolução franceza, talvez do século XIII, que se introduziu nos costumes d'aquelle paiz essa pratica. E foi temendo o desmoronamento completo de toda a sociedade, pelo desaparecimento da propriedade e das fortunas accumuladas das grandes familias antigas, ante a força avassalladora do dinheiro, á desmoralisação deste, como consequencia do fracasso dos planos da Banque de Law, e ainda ante os principios da revolução, demasiado socialisantes, pelo menos para aquella epocha, que os copiladores do código Napoleão introduziram neste famoso código aquelle artigo 841, citado e já transcripto.

E' naquelle retrato racial, ou familiar, do antigo direito germanico que, transformado por lenta evolução no instituto que se pode ir buscar as origens.

Aquelle retrato racial, porém, era antes cousa semelhante ao nosso resgate do artigo 1.139 do código civil, que, propriamente, o retrato successoral, pelo menos quanto aos immoveis, porque estes, sendo da familia e não do individuo, não eram considerados na herança do defunto.

Tambem, os autores mais antigos, talvez por isto,

deixam de encarar o assumpto sob este aspecto, raramente fazendo-lhe referencia, e, ás vezes, para decidirem que, no caso, não havia logar para o retrato contra o cessionario de quota hereditaria de uma herança ainda em communhão.

8. — Nos ultimos seculos da monarchia absoluta, isto, é, antes da revolução de 1789, o retrato social somente sendo applicavel aos immoveis, nunca se estendeu ás heranças totaes, conforme se lê em Falletti, Apud Paul Cauvy.

Foi somente com o advento do Codigo Civil, que essa extensão se deu.

9. — Em contrario, estudiosos do assumpto vão buscar as origens do instituto francez, não n'aquella instituição do antigo direito germanico da — *Gesammte Hand* —, mas no direito romano; nas leis — per diversas — e — *Ab Anastasio* —, relativas ao retrato litigioso, por via de approximação ao mesmo, ou de extensão áquella outra figura, interpretação muito combatida, como, por exemplo, por Baudry-Lacantinerie e Wahl, Colin e Capitant, em seus tratados, volumes IV e II, respectivamente, muito embora apoiada por autoridades como Demolombe, e outros, todos, todavia, affirmando a sua peculiaridade franceza.

Foi este fundamento, ou esta interpretação do instituto que, menos avisadamente, serviu de justificativa aos redactores do famoso codigo Napoleão, ainda de acordo com a opinião de outros, que como Aubry e Rau, e Paul Cauvy, fundando-o, a esse instituto, no direito romano, querem buscar sua fonte em dois rescriptos, dos imperadores Diocleciano e Maximiano, compilados no *Codex*, de Justiniano, livro IV, titulo III, «de *communione rerum alienatione*».

Mas o caso é que esses dois rescriptos decidiram justamente de modo contrario, isto é, negando o pretendido retrato, pedido por um irmão, da parte da herança commum vendida a extranho pelo outro.

D'ahi, portanto, ser inaceitavel essa theoria do conhecimento, ou das origens do instituto, no direito romano, que nem o conheceu nem o admittiu.

10. — Verifica-se, pois, que o retrato successoral, permittindo o resgate da quota parte da herança vendida por um co-herdeiro á extranho, circumscreve o estado de

communhão ou indivisão da herança e respectivo processo de inventario e partilha dos bens deixados pelo defuncto, aos co-herdeiros, afastando inteiramente o extranho, adquirente de uma das quotas hereditandas.

O co-herdeiro retratador adquire para si a quota alienada, não pelo valor da herança, mas sim pelo valor que pagara o extranho ao co-herdeiro seu cedente da mesma quota.

E', consequentemente, o retrato successoral, encarado sob este prisma, na leção de Planiol e Rippert (*Traité Pratique*, volume IV), uma especie de desappropriação por interesse privado, contra o principio de que a desappropriação somente pode ter logar por necessidade ou utilidade publica, isto é, nos casos de interesse publico.

E o fim precipuo, que levou o legislador francez a adoptar no codigo o instituto, modificado quanto as suas origens, foi, exactamente, salvaguardar os superiores interesses, «a unidade familiar da devolução da herança» aos herdeiros de seu autor, sem a intromissão de extranhos, estabelecendo discordias e lutas entre os filhos, ou outros successores, necessarios ou simplesmente legitimarios do de Cujus.

Verdade, que se argumenta contra a adopção do instituto pelo Codigo Civil francez, dizendo ser o retrato successoral sobrevivencia de um direito injusto e fóra da epoca, se não justificando ante a nova organização social, lamentando-se não houvesse sido deixado no esquecimento, em face das difficuldades sempre encontradas para a alienação das partes ideaes de bens immoveis, além de ser uma limitação não justificada do direito pleno de propriedade.

Mas, por outro lado, se não pode deixar de reconhecer que a pratica do instituto, além de impedir a intromissão de extranhos á familia no processo de partilha dos bens, — evita que o co-herdeiro necessitado de dinheiro ou querendo desde logo tocar o valor das heranças, sem comprehender o mal ou o sacrificio que faz aos outros, — sacrifique á mão de agiotas ou de potentados desejosos de penetrar na propriedade hereditanda, transferindo a estes, por qualquer preço a respectiva quota.

A cessão de quota hereditaria, porém, no direito francez, como no belga, deverá ser onerosa de maneira que o direito de retrato successoral pode ser fraudado, ao que dizem os seus oppositores, simulando se doação, onde de facto houvesse venda, effectuando se do mesmo

modo a transferencia da propriedade da quota hereditaria, embora a titulo gratuito, mas só na apparencia.

Esse novo argumento tambem não tem consistencia contra o instituto: Primeiro porque nada obsta a que o co-herdeiro retratador dê o valor da doação em vez do preço de venda; segundo porque, como é sabido, a doação exige formalidades e condições para sua validade, e que se não pode comprehender faça doação o co-herdeiro necessitado, ao rico, de tudo aquillo que tem a receber, continuando, portanto, com as mesmas necessidades.

Esta consideração ultima, por si, é sufficiente para afastar o pretenso perigo de fraude por meio de doação e, convencer que esse uso fraudador é impossivel ou, pelo menos, improvavel. E, praticado que fosse, tal doação era facilmente annullavel.

11. — Quem poderá, porém, usar desse direito de retrato successoral?

Unicamente o co-herdeiro a titulo universal, não os legatarios. E é ainda necessario que a cessão da herança seja integral, ou de uma parte aliquota, mas não de um bem, de um objecto certo qualquer, o que, aliás, em direito brasileiro seria impossivel estabelecer, porque na herança indivisa nenhum co-herdeiro tem um bem ou objecto certo.

Cessionario da quota de herança, contra o qual pode ser exercido o direito de retrato successoral, será todo aquelle que não for pessoa successivel, isto é, que não for herdeiro universal do defunto, taes: os parentes em gráu mais afastado que o herdeiro universal, chamado á successão; o conjuge dos herdeiros, sob regimen de separação de bens; os legatarios a titulo singular; os de todo extranhos a familia do defunto. E se discute, poderá ou não ser exercido o mesmo direito contra o conjuge sobrevivente, não successivel ab intestado, salvo sendo parte obrigada na partilha, como contra o successor anormal, isto é d'aquelle que vem á successão por via de regresso.

12. — Cada co-herdeiro universal, possuindo individualmente o direito de exercer o retrato successoral contra o cessionario da quota de um outro co-herdeiro, — evidentemente recolherá todo o beneficio da aquisição que faz para si. Quer dizer isto: Não adquire para o acervo hereditando, mas para elle proprio.

Só elle, portanto, se beneficiará si a quota da heran-

ça retratada for, afinal, de valor superior ao do resgate que pagou ao primitivo cessionario, porque toma elle o lugar deste, assim como este tomara o do cedente, não houvesse sido exercido o direito de retrato; da mesma maneira porque somente o mesmo retratador perderá si, afinal, for a quota retratada de valor inferior ao que pagou elle ao cessionario do co-herdeiro alienante da quota hereditaria.

13. — Nem a lei franceza, nem a Belga, precisam um prazo para o exercicio do direito de retrato successoral.

E' obvio, porém, somente poder sel-o até antes de realisada a partilha. Si a este ponto se chega, não haverá mais logar ao retrato, mas apenas o direito a qualquer herdeiro de pedir a adjudicação do bem, fazendo a torna em dinheiro para o extranho, si quizer.

14. — Agora, antes de dizer sobre o porque preciso a introdução do instituto do retrato successoral em nosso direito brasileiro, quero indicar aos que desejam estudar o assumpto, pequena e a mais importante bibliographia, ou os trabalhos mais de se consultar. E são:

Demolombe, traité des successions, vol. IV, —

Aubry & Rau, Droit Civil, 4e. ed. vol. VI, —

Baudry-Lacantinerie & Wahl, Traité theorique et pratique de droit civil, des successions, volume II, —

Planiol & Rippert, Traité pratique de Droit Civil, Vol. IV, —

Coyreau, Droit Successoral, 1844, —

Thellier, Droit Successoral, 1880, —

Blanckaert, Droit Successoral, 1895

} Theses de doutorado

Benoit, Traité du Retrait Successoral, 1838, —

Boulet, des Rétrairs sous le Code Civil, 1888, —

Paul Cauvy, Rétrait Successoral, 1929.

15. — O Brasil de até 1889 era bem diverso do de hoje. A'quelle tempo se o dizia essencialmente agricola, com uma circulação monetaria de 200.000 contos de reis, com uma divisão da propriedade territorial bem notavel, para um paiz que começou pela divisão nas grandes capitánias. Raros eram os casos de grandes propriedades.

O desenvolvimento industrial era, pode-se affirmar, nullo ou quasi.

Importavamos tudo: do genero alimenticio, que era *do Reino*, como se dizia, muito embora na maior parte originario e importado de outras procedencias, á vestimenta, ao calçado, ao chapéo que vinham da Inglaterra ou da França, e ao phosphoro incandescente, que vinha da Suecia.

A vastidão territorial havia sido, pelo menos na orla oceanica, e com profundidades varias, dividida em sesmarias, já não referindo aquella primeira grande divisão das ditas capitancias; e como já alludido nesta conferencia, de inicio, os sesmeiros dividindo em engenhos e fazendas distinctas as suas sesmarias.

Por herança, ou por alienações outras (venda, doação, legados) — esses engenhos e fazendas foram passando á propriedade dos filhos, dos genros e netos, de outras pessoas.

A propriedade da terra, a principio de poucos, passou a ser de muitos.

Assim atravessou o Brasil tres seculos de historia. Mas, iniciado o periodo da grande industria, estabelecida a grande empresa, isto é, como se diz no Brasil, a fabrica ou a uzina, a cultura dos campos, que se fez sempre extensiva, e não intensiva, teve necessidade de mais extensões territoriaes, e a empresa, na ancia de alargar essa extensão, começou a estender a propriedade, a penetrar os arredores da grande fabrica.

Foram, primeiro, os contractos de fornecimento e financiamento dos trabalhos, para compra da materia prima; e, depois de morta a pequena fabrica vizinha, cuja chaminé deixou de fumar, pela extincção do trabalho fabril, — a aquisição mais ou menos livre da mesma propriedade vizinha, que nem sempre podia resistir ao rodeio.

E quando um proprietario, em cem, resiste, conservando o fumo a subir da chaminé de sua pequena fabrica, um dia elle desapparecerá, abatido pela lei da morte, passando a propriedade aos filhos.

E' então o momento propicio á victoria da grande empresa. Si tem todos co-herdeiros a necessaria compreensão e, de boa vontade, fazem partilha da herança, cada um terá sua parte, n'aquelle engenho solitario onde, todavia, somente se fala na uzina.

Si um dia qualquer condominio vende a sua parte

á grande empresa, pode usar o outro, ou os outros, o direito de resgate do artigo 1.139 do Código Civil.

Mas nem sempre é assim. Nem sempre esperam todos os herdeiros que inventário e partilha se conclua. Vezes muitas, mal desaparece o autor da herança, e já o co-herdeiro vende a sua quota hereditária á grande empresa vizinha, dando a esta intromissão em todos os passos do inventário e partilha dos bens do defunto, sem remédio algum, na lei brasileira, para impedir a esse extranho de vir discutir e tornar interminável, até a rendição dos recalcitrantes, o processo divisorio familiae eriscundae.

Sem remédio porque, —

- a) Não pode o outro co-herdeiro exercer contra o cessionario de quota hereditária a ação fundada no artigo 1.139 do Código Civil, —
- b) O remédio tardio do artigo 1.777 do mesmo Código Civil, venda do imóvel para divisão do preço, o que acarretaria exactamente effeito contrario ao desejado pelos co-herdeiros não cedentes, ou a adjudicação ao co herdeiro com torna em dinheiro do excesso do quinhão, vez que os inconvenientes da intromissão do extranho no processo da partilha não são de modo algum evitados, ou vez que poderão ser até agravados, estabelecendo-se a licitação, e só a grande empresa podendo vencer, contra os co-herdeiros do autor da herança, por somente ella poder offerecer preços fóra e alem dos normaes, mas conseguindo o fim de expulsar da propriedade paterna aos filhos co-herdeiros, augmentando sempre a sua.

16. — Temos na lei retratos varios : Taes, o convencional, conforme o artigo 1.140, do nosso Código Civil, e o do artigo 1.139, que, este também opera como *in res inter alios acta*. Não temos, porém, o successoral.

Porque não creal-o, não adoptal-o?

O estudo do Direito Civil comparado nos indica a sua adopção. A politica civil dos parlamentos, como succedeu em França, ao introduzir-se alli o instituto, utilizando-se, directa ou indirectamente, dos ensinamentos bebidos no estudo desse Direito Civil comparado, enca-

rado que seja este, ou como uma sociologia descriptiva do direito, ou como uma arte juridica, poderá nos levar á creação dessa regra nova de direito interno, de Direito Civil, um principio legal que, concedendo ao co-herdeiro a possibilidade de impedir a intervenção do cessionario extranho nos negocios da familia, no processo do inventario e conclusão da partilha dos bens do defunto, — difficile, por esse meio, a cessão dos direitos hereditarios a esses extranhos.

O meio, de impedir, quanto possivel, essa intervenção indesejavel do extranho ao sangue do defunto, na divisão de seu acervo entre os seus successores, necessarios, ou simplesmente legitimarios, será estabelecer, na lei brasileira, o direito de retrato successoral, como em França, como na Belgica.

Pelo menos, os co-herdeiros desavindos com os outros, ou extremamente desejosos de realisarem logo suas partes na herança, ou perdularios por natureza, serão mais exigentes nos preços das cessões de suas quotas, desencorajando um pouco as grandes empresas pretendentes á compra das heranças, mas talvez ignorantes do valor exacto ou approximado da herança liquida, porque ignorantes das responsabilidades, das obrigações passivas do monte hereditando. E porque, si o poderoso consegue pagar menor valor que o real da herança, mais facilmente poderá o co-herdeiro não cedente contra elle agir e exercer aquella desappropriação por interesse privado, da justa phrase de Planiol.

