

## SCIENCIAS MORAES E SOCIAES.

## ESTUDOS

Sôbre o projecto do Codigo Civil. — Da perfilhação e da successão dos filhos illegítimos.

Ao passo que os mestres, e os encanecidos na sciencia da jurisprudencia, vão aclarando, com suas luzes, as materias mais importantes e intrincadas do Codigo Civil; em quanto esses benemeritos da patria, vão trabalhando, incansaveis, na reconstrucção do grandioso edificio da legislação nacional; nós, os discipulos, sôbre tão valiosos trabalhos fazendo nossos estudos, incitados sómente pelo desejo de aprender, procurámos esclarecer-nos acêrca dos pontos mais delicados. Ora a parte do *projecto*, relativa aos filhos illegítimos, tem-nos merecido particular attenção, não só pela importancia da materia, senão porque o illustrado Conselho da Faculdade de Direito, como que a ella nos convidou, dando-nos, por thema da — *Dissertação inaugural*, a legitimação dos filhos espurios por subseqüente matrimonio.

Varias questões podem ser suscitadas sôbre este objecto, qual a mais momentosa.

Quaes dos filhos illegítimos devem ser legitimados por subseqüente matrimonio, os naturaes sómente, ou tambem os espurios? Eis a primeira.

Os legitimados por subseqüente matrimonio devem succeder a seu pae e a sua mãe?

E em que termos? Eis a segunda.

A perfilhação deverá limitar-se aos filhos naturaes, ou estender-se aos espurios? Eis a terceira: — E, no caso affirmativo, deverão os illegítimos, perfilhados, succeder a seu pae e a sua mãe? E em que termos? Tal é a quarta.

Da primeira questão já nos occupámos na — *Dissertação inaugural*, e na — *Defesa* da mesma, ou — *Resposta* ao Ex.<sup>mo</sup> Conselheiro, A. L. de Seabra.

Da segunda, hem que a sua solução penda da primeira, diremos algumas palavras.

*Os legitimados por subseqüente matrimonio devem succeder a seu pae e sua mãe? E em que termos?*

A primeira parte está respondida na *Dissertação inaugural*; onde, depois de apresentarmos os nossos argumentos, concluímos assim: — «Portanto todas as considerações religiosas, moraes, de justiça e interesse público, são accôrdes em demonstrar, que a legitimação por subseqüente matrimonio não deve limitar-se aos filhos naturaes, mas estender-se aos espurios.»

Quem diz *legitimar*, diz — tornar legítimo, ou equiparar ao que é legítimo, (salvos os

direitos adquiridos, como abaixo se verá); logo, se os filhos legítimos succedem a seu pae e sua mãe, fica evidente, que os legitimados lhes devem succeder tambem. Adhere a estas ideias o illustre auctor do *projecto*, quando diz no no artigo 2141.º: «São comprehendidos entre os filhos legítimos os legitimados por subseqüente matrimonio . . . .»

Em quanto ao segundo quesito: — *E em que termos?*

O nosso antigo direito eguala a todos os filhos, legítimos e legitimados, como se vê da Ordenação, liv. 2.º, tit. 35, §. 12, nas palavras: — «porque este filho legitimado é — em todo perfeitamente legítimo, e haveria logar a dicta Lei (mental) assim como — se, ao tempo do seu nascimento, já o matrimonio fôsse celebrado . . . .» E que os compiladores da Ordenação retrotrahiam o matrimonio ao tempo do nascimento dos filhos illegítimos; e por isso forçoso era egualar em direitos a todos os filhos indistinctamente. Nem ha ahi que admirar, attendendo-se ao atrazo em que então se achavam os principios philosophicos do direito; porque as leis, tanto como as instituições, hão de avaliar-se não pelas ideias dos seculos posteriores, naturalmente mais illustrados, mas pelas outras que actuavam sôbre o espirito d'aquelles que as constituíram.

O que realmente deve causar admiração é que se sustente similhante doutrina ainda hoje, pretendendo até alguns escriptores retrotrahir o matrimonio ao tempo da concepção! Segundo elles a legitimação é uma ficção, pela qual se suppõe que os paes eram já casados ao tempo da concepção, ou do nascimento do filho illegítimo<sup>1</sup>, sem se lembrarem de que tal ficção vae por ventura prejudicar direitos ad-

<sup>1</sup> É notavel o que a este respeito se lê no *Dictionnaire de la conversation* (edição de 1856) art. — *Legitimation*: «La legitimation a pur but et pour effet de donner à l'enfant naturel le rang et la qualité d'enfant légitime, et de lui assurer les mêmes honneurs et privilèges que si au moment de sa naissance ses père et mère eussent été unis par les liens du mariage.» E logo em seguida: «Elle s'opère par le mariage subseqüent de ces derniers . . . .» Se a legitimação se opéra pelo matrimonio subseqüente, como é que o filho natural tem as mesmas honras e privilègios, que teria, se, ao nascimento d'elle, seu pae e sua mãe estivessem unidos pelos vinculos conjugues! No entanto o auctor mais abaixo converte-se á verdadeira doutrina, como poderá ver quem proseguir na leitura do artigo.

No mesmo defeito cahiu o *Dictionnaire de legist. usuelle*, art. — *Enfant naturel* (edição de 1858), visto que copiou o Dictionario da conversação.

Eis uma prova da leveza, e pouca precisão no dizer, com que escriptores francezes, aliás distinctos, tractam uma boa parte das mais importantes questões sociaes.

De resto o — *dies nuptiarum dies est conceptionis et nativitatis legitime* ainda hoje não é principio assentado entre elles. Vej. *Matifs du Cod. Civ.* sur le tit. VII, Liv. 1.<sup>er</sup>; *Marcadé*, ao art. 332 do Cod. Civ.; etc.

quiridos. Mas, embora a legitimação seja uma ficção, nunca lhe convirá esse sentido, sobre que o illustre Mello Freire lançou o estigma de — *inepto, arbitrario, e sem base*; senão aquelle que concilie os interesses sociaes com os dos filhos, — a sociedade com a natureza. A ficção legal, diziamos nós na — *Dissertação inaugural*, consiste, não em retrotrahir o matrimonio ao tempo da concepção, ou do nascimento dos filhos, mas em fazer suppôr a existencia d'estes no dia do casamento.

Nem se pense que é coisa de pouca monta tomar aquella ficção legal num ou noutro sentido indifferentemente; porque, conforme aquelle que se lhe dêr, diversos serão os effeitos. Assim supponhamos, que, entre o nascimento de um illegitimo, e a sua legitimação, nasce um filho legitimo de matrimonio intermedio. Por exemplo: Pedro tem um filho natural de Amalia, depois desposa-se com Florinda, de quem tem um legitimo: Florinda morre; Pedro casa com Amalia; e o filho natural, em virtude do matrimonio de seus paes, fica legitimado.

Pergunta-se: — Qual dos dous deverá ter o privilegio da primogenitura, o legitimo, ou o legitimado? Se dêrmos á ficção legal o mesmo sentido que lhe attribuiu o orador francez (*Duveyrier*), responderemos: — O legitimado. Mas quem não vê que a legitimação, em tal caso, vae prejudicar direitos adquiridos?

Entenda-se, pelo contrario, no sentido em que a tomámos, então a legitimação, com todas as suas vantagens, não virá prejudicar a terceiro; e d'est'arte poderemos conciliar a natureza, que pugna pelos direitos do filho, com a sociedade, que vê no matrimonio a unica fonte dos direitos de familia. E é este equilibrio entre a sociedade e a natureza, que o legislador nunca deve perder de vista; para que nem o matrimonio perca o nobre posto, em que a sociedade com razão o collocára, nem os direitos, inviolaveis e sagrados, da natureza sejam desapiedadamente postergados. Com effeito, como diziamos no final do n.º 1, a legitimação não é senão como um meio de conciliação entre a sociedade e a natureza; a qual, para que seja feita *legalmente*, é mister que nenhuma das *partes* por algum modo fique *lesada*. Ora a ficção da lei, tal qual a entendemos, tem a vantagem de guardar aquelle justo equilibrio entre os direitos da natureza e as prescripções da sociedade, evitar quaesquer *lesões* . . . . . Pag. 62-65.

Em fim, se do matrimonio é que resulta o parentesco civil, e d'este partem, em regra, os direitos que a lei assegura aos filhos, não podem estes havel-os, sem que seus paes se unam pelos laços matrimoniaes: o contrario seria o effeito antes da causa.

Devem portanto os legitimados por subsequente matrimonio herdar, como os legitimados, porém salvos os direitos adquiridos.

O illustre redactor do *projecto*, professando estas idéias, não as expressou todavia, segundo nos parece, com a precisa clareza; pois, pelo modo como estão redigidos os artigos 120.º e 2141.º, relativos aos effeitos da legitimação, bem pode suscitar-se a questão, — se os filhos, legitimados por subsequente matrimonio, ficarão inteiramente (em *todo*, no dizer da Ordenação) equiparados aos legitimados, nascidos de um matrimonio intermedio?

O artigo 120.º diz: «*Os legitimados por subsequente matrimonio são em tudo equiparados aos legitimados.*» E no artigo 2141.º lê-se: «*São comprehendidos entre os filhos legitimados os legitimados por subsequente matrimonio, segundo o disposto no artigo 118.º*» O Sr. Seabra, para cortar toda a questão, propõe que se acrescentem ao artigo 120.º as palavras — *nascidos do mesmo matrimonio*<sup>1</sup>. Parece-nos porém que, para obviar a todas as dúvidas, conviria acrescentar tambem ao artigo 2141.º as palavras — e 120.º

## II

*Deverá a perfilhação limitar-se aos filhos naturaes, ou estender-se aos espurios?*

O *projecto do Codigo Civil* limita a perfilhação aos filhos naturaes (art. 121.º); e concorda com elle o nosso digno mestre, o Sr. Dr. Neiva<sup>2</sup>. Em harmonia com as idéias, que professámos sobre uniões illicitas, e nascimentos illegitimos, e que deixámos expendidas na — *Dissertação inaugural*, e principalmente na — *Defesa*, seguiremos opinião contrária. Não se pense porém que confundimos a questão da legitimação com a da perfilhação; confessá-mol-as distinctas, porque distinctos são tambem os seus fundamentos.

Com effeito o da legitimação é o reconhecimento, e o matrimonio; e o da perfilhação o simples reconhecimento. Numa o reconhecimento do filho mira a um fim nobre e sublime, — para lhe serem conferidas as honras da legitimidade, depois de seus paes se terem unido pelos vinculos sagrados do matrimonio. Na outra pretende-se sómente fazer valer os laços do sangue, os direitos e as obrigações reciprocas de paes e filhos. Além é o pae a reconhecer o filho perante as aras do santuario; nada de escandalo, nenhuma offensa ao pudor público; e, se a houve, vae desaparecer, sem que reste o minimo vestigio, sob a influencia benéfica da benção nupcial. Aqui é o pae a reconhecer o fructo do seu peccado, e a denunciar-se *criminoso*; e, se é o homem que escuta a voz da natureza, a qual lhe aponta o filho que gerára, não é menos o cidadão que revela o ultraje feito á moral publica.

<sup>1</sup> *Resposta ás Observações do Sr. Dr. Paes.*

<sup>2</sup> *Observações sobre o projecto do Cod. Civ.*

É justamente por considerações de moralidade pública, que os dous distinctos juriscultos denegam aos filhos espúrios a perfilhação. Será grande escandalo, offender-se-hão os bons costumes? Pois bem! se contra esse escandalo acharmos um remedio, cremos não haver fundamento para o escrupulo. Subministra-o o proprio *projecto* no artigo 123.º: « Quando o pae ou mãe fizerem o seu reconhecimento separadamente, não poderão revelar, no acto da perfilhação, o nome da pessoa de que houveram o filho reconhecido, nem indicar circumstancias por onde venha a conhecer-se. » Com este correctivo parece-nos não haver inconveniente em declarar todos os illegitimos capazes de perfilhação.

É verdade que o vicio de origem nem sempre se poderá esconder. Supponhamos que o pae e a mãe de commum accôrdo reconhecem extrajudicialmente ao filho; que a paternidade ou a maternidade do espurio foi comprovada em processo civil ou crime, controvertido entre outras partes; que o matrimonio foi

annullado por sentença, fundada em impedimento conhecido dos paes. Em qualquer d'estas hypotheses a offensa á moral manifesta-se; mas é por isso mesmo que ainda então nos parece menos sustentavel a disposição do *projecto*: porque, se o receio do escandalo é a sua unica base, uma vez que elle venha a descobrir-se, a disposição fica sem fundamento. Poder-se-ha occultar o escandalo? Haverá remedio para o mal? Não o ha possivel, senão com o damno e castigo dos filhos; mas isso seria ajuntar a um escandalo outro escandalo!

Accresce que o *projecto* não admite investigação de paternidade e maternidade dos espúrios; e ainda que, em vista das ponderações do seu illustre auctor na — *Resposta ás Observações* do Sr. Dr. Paes, e de outros escriptores que tractam da materia, propendâmos para aquella doutrina, temos para nós ser esse mais um motivo para que se não tolham as perfilhações.

(*Continúa*)

M. NUNES GIRALES.

## SCIENCIAS MORAES E SOCIAES.

## ESTUDOS

Sobre o projecto do Codigo Civil. — Da perfilhação e da successão dos filhos illegítimos.

Continuado de pag. 291.

III

*E no caso affirmativo, deverão os illegítimos perfilhados succeder a seu pae e a sua mãe? e em que termos?*

Admittida a perfilhação de todos os illegítimos, e não sendo esta uma solemnidade vã, parecerá ocioso questionar ainda acêrca dos direitos d'estes sobre os bens de seus paes. Mas não o é. A perfilhação tem seus resultados, é certo; importa porém aferil-os pelos principios da ordem social.

O primeiro é o direito a alimentos; e sobre este mais que ocioso seria o questionar, visto não vivermos no tempo, em que não só era posto em dúvida, mas até recusado na propria lei, prescripção absurda e barbara, que (caso admiravel!) se encontra no famoso direito justiniano.

É sobre o direito de successão, que se suscitam duvidas, e levantam certames; pois ainda hoje não é assentado, — que as successões sejam de direito natural.

Para nós, se houvessemos de entrar agora na questão, prevaleceria o meio-termo; nem seguiríamos os que queream dar ao pae de familias um poder discricionario na disposição de seus bens; nem assentiríamos tão pouco á opinião d'aquelles que, valendo-se dos laços do sangue, pretendem privar-o do poder, que legitimamente lhe compete, de dispôr d'aquillo, que é seu.

É assim de tudo; só no meio-termo está a ordem, a harmonia e a verdade.

*Inter utrumque tene.... medio tutissimus ibis.*

Mas não nos urge discutir o ponto, por tantos controvertido; partimos das successões, como de principio assentado nas legislações dos povos mais cultos: e certamente quando um principio d'estes ahí vigora, tem a seu favor a presumpção da legitimidade; seria o caso de chamar os codigos das nações cultas « em testemunho da equidade » como de um direito que ellas asseguram aos filhos.

O que nos convém averiguar é, se esse direito deverá conceder-se aos mesmos illegítimos?

Todas as nações modernas, diziamos nós em outra parte, concordam em reconhecerem os filhos illegítimos, entes racionaes e livres, e capazes, como os outros homens, do exercicio dos direitos civis e politicos, — sem que

todavia os confundam com aquelles, a quem o matrimonio revestiu da sua dignidade, no que respeita aos direitos de familia. Assim, em quanto umas, tomando por base o *systema germanico*, não concedem aos filhos illegítimos senão alimentos, privando-os absolutamente de succederem aos seus ascendentes e collateraes<sup>1</sup>; outras, seguindo o *systema romano* (tal qual existia antes das Novellas), excluem os da successão paterna, mas admittem-os á materna<sup>2</sup>. Outras emfim, fundando-se no *systema natural*, que já começara a prevalecer nas Novellas de Justiniano, reconhecem-lhes direitos hereditarios tanto sobre os bens do pae, como sobre os da mãe<sup>3</sup>.

Qual nos mereça a preferencia, ver-se-ha pelo decurso d'este escripto.

O nosso respeitavel mestre, o sr. dr. Paes, contesta a legitima dos perfilhados<sup>4</sup>. O sr. Seabra transige com o nosso antigo direito, e opta por um meio-termo<sup>5</sup>. E pois fallamos na nossa legislação, não podemos dispensar-nos de examinar o que contém a este respeito. Do que dispõe acêrca dos filhos naturaes, e da celebre distincção entre filhos de nobre e de plebeu, já dissemos assás na introducção da *Dissertação inaugural*. Resta-nos ver, bem que rapidamente, a parte relativa aos filhos espurios, e esta tem seu assento na Ord. L. 4, tit. 93.

Sobre a intelligencia, que deva dar-se a esta Ordenação, tem divergido os interpretes, concordando com tudo em um ponto, na exclusão dos espurios da herança de pae e mãe. Exceptua-se d'aquelle numero o sr. Mello Freire (tão grande jurisconsulto, quão eximio philosopho, que sabia elevar-se ainda acima das idéas do seu tempo); o qual applicou a Ord. ás successões *ab intestato*, mas não ás testamentarias: « *nulla enim patria lege, quam sciam, illorum INSTITUTIO prohibetur* ».

Quando frequentavamos a aula de jurisprudencia práctica no 5.º anno de direito, depois de distribuidas pelo digno professor as *especies* para os exercicios prácticos, coube-nos, como juiz, de uma das *comarcas*, julgar especie relativa a este objecto, — sobre a successão testamentaria do filho espurio; e, posto que não decidissemos dos direitos de ninguem, esforçamo-nos por não aventar juizo menos bem fundado, e em fazer assentar a nossa sentença sobre os mais solidos fundamentos. Houvemos

<sup>1</sup> Codigos Inglez, Sueco, Russo, de Berne, de Friburgo e Argovia.

<sup>2</sup> Cod. d'Áustria, da Dinamarca e da Russia.

<sup>3</sup> Direito commum allemão, Cod. da Baviera, do Cantão de Vaud, de França, das Duas-Sicilias, do Granducado de Bade, de Haiti, da Luisiana, e da Sardenha.

<sup>4</sup> Observações sobre o Projecto do Cod. Civ.

<sup>5</sup> Resposta ao sr. dr. Paes.

<sup>6</sup> *Inst. jur. civ.* Liv. 3, tit. 8, § 13, nota.

pois de profundar a questão; e convencemo-nos afinal da pouca razão com que os nossos jurisconsultos pretenderam, em vista d'aquella Ord., excluir da herança ao filho espurio.

O maximo argumento, a que elles se socorrem, é o deduzido das palavras da Ord. « a que (o espurio) o pae ou mãe não pôde succeder. » Ora, se o pae ou mãe não pôde succeder ao filho espurio, segue-se (dizem elles) que tambem este não deve succeder áquelles, porque o direito de successão é reciproco!

É o perigo de alguns aforismos juridicos, que, por mal applicados, podem conduzir a deducções absurdas e antepilosophicas.

Foi erro dos nossos praxistas quererem adduzir, em circumstancias anormaes, um principio, que se devêra restringir ás normaes. O aforismo juridico, invocado pelos jurisconsultos, poderá ser verdadeiro com relação aos paes e filhos legitimos; mas não para os illegitimos, pelo menos na amplitude, que lhe deram. E, na verdade, em tal interpretação destaca-se hem o absurdo; a confusão do crime com a innocencia não podia ser mais frisante.

Depois, da propria epigrafe da Ord. deprehende-se bem que se tracta ahi da successão dos esurios — não aos bens de seus paes, mas aos dos irmãos, filhos de sua mãe, e aos parentes d'esta (e'nisto sabe ella ao systema romano:) « Como os irmãos de damnado coito succedem uns aos outros; » e o texto condiz com a epigrafe.

Assentámos então 'num principio: — que, em vista da ambiguidade, ou antes deficiencia da Ord. L. 4, tit. 93, deveriamos regular-nos pela confrontação d'este titulo com o tit. 92, e com o tit. 35, §. 12 do Liv. 2, e tirar da sua combinação a seguinte conclusão: — Sempre que aos paes dos esurios seja possivel a dispensa de impedimento, os filhos entram na classe dos naturaes, e é-lhes applicavel a Ord. do L. 4, tit. 92.

De resto os nossos reiniculas reconheciam bem a injustiça do principio, que imaginaram deduzir-se da letra da Ord.; pois lhe fizeram limitações taes como as que se lêem no §. 340 das Inst. do sr. C. da Rocha. E a proficiencia com que tractaram a materia, chegando até alguns a enfadar, por demasiado casuisticos, mostra o interesse que lhes mereceu tão importante assumpto.

Mas, sem o querermos, hiamos-nos alargando demasiadamente sobre o ponto; e de feito largo nos correria aqui a penina, se seguíssemos a questão positiva em seus amplos desinvolvementos, e descessemos a todas as suas particularidades. Iriamos porém fóra do nosso intento, de jure constituendo.

'Neste nem adherimos á opinião do nosso mestre, nem nos declaramos absolutamente pela do sr. Scabra. Os principios para nossas demonstrações ficaram estabelecidos na parte philosophica da *Dissertação inaugural*: d'elles

nos serviremos como de chave 'nesta, assim como em qualquer questão analoga.

Se quizessemos tractal-a na mais elevada região da theoria do direito natural, a nossa opinião seria, — que todos os illegitimos indistinctamente devem ser admittidos á successão de seus paes. Não fariamos com isto senão reproduzir a doutrina de todos os philosophos; de Wolfio entre outros; o qual opinava, — que os filhos illegitimos, não tendo culpa da irregularidade do seu nascimento, tinham o mesmo direito, que os legitimos, á herança de seus paes<sup>1</sup>.

Mas nós não laboramos agora com os principios abstractos do direito, exclusivamente; tracta-se de realisar um principio juridico na sociedade; e é forçoso, — sem nunca perder de vista o direito natural puro, — modifical-o por todas as considerações, que a politica subministra, e que constituem, se assim o podemos dizer, a arte de legislar, — considerações de utilidade, fundada no bem racional e moral da sociedade<sup>2</sup>.

Deverão os illegitimos, perfilhados, succeder com os legitimos em porções eguaes, como dispozera a Ord. do Liv. 4, tit. 92? A negativa resulta dos principios postos.

Com effeito o legislador ahi attendeu aos principios abstractos do direito (menos na distincção, entre os filhos de nobre e plebeu); mas preteriu a utilidade, fundada no bem racional e moral da sociedade: attentou pelo direito do filho á herança de seus paes, mas não se lembrou do respeito devido á instituição fundamental do matrimonio.

Por outro lado, os que denegam a legitima ao filho illegitimo, vão d'encontro tambem aos verdadeiros principios; encarecem e exalçam tanto a utilidade, quanto deprimem o justo: esquecem-se do direito dos filhos, na contemplação das maximas vantagens da união conjugal.

Eis os dois extremos, só no meio-termo acreditamos estar a verdade.

O illustre auctor do projecto transigiu, como diziamos, com a nossa velha legislação; e em nosso humilde entender, formulou os verdadeiros principios; offendendo porém um d'elles, em parte muito importante.

Diz o art. 1917: « Se o testador tiver filhos legitimos, ou legitimados, e filhos perfilhados, observar-se-ha o seguinte:

<sup>1</sup> Inst. jur. nat. n.º 945.

<sup>2</sup> Não falamos da politica no sentido em que a tomam alguns escriptores (e até o proprio Tiercein! *Essay de litterature du droit*, passim.) de sciencia (ou arte?) que assenta sobre o só principio do util, tal, qual o formularam alguns philosophos. Para nós, a missão da politica é mais nobre, joga com todos os principios, que regem a ordem social; nada lhe é estranho, nem a religião, nem a moral, nem o direito, nem a economia politica: toca em todas estas espheras, sem se intrinmetter nellas. Prouvera a Deus, que assim a entendessem todos que regem os destinos dos Estados!

1.º *Se os filhos perflhados existissem ao tempo, em que contrahisse o matrimonio, de que veiu a ter os filhos legitimos, a porção d'aquelles será egual á legitima dos outros, menos um terço;*

2.º *Se os filhos forem perflhados depois de contrahido o matrimonio, a sua porção não poderá exceder a legitima dos outros, menos um terço, mas sahirá da terça do testador.*

E no art. 2144: « *Se o filho illegitimo concorrer á herança com filho ou filhos illegitimos, herdará na proporção e nos termos declarados no artigo 1917.* »

E no art. 2145: « *Se, por serem muitos os filhos illegitimos, não chegar a terça para o perfazimento das porções assignadas no § 2.º do artigo 1917, nem por isso terão direito a mais coisa alguma; e será a terça rateada entre elles.* »

Como se vê pois, nem os illegitimos são inteiramente excluidos da successão (primeiro extremo), nem são confundidos com os legitimos (segundo extremo); succedem a seus paes em porções menores, que as dos legitimos. Eis o meio-termo — *a verdade*.

Mas o projecto, se por um lado olhou aos direitos do filho illegitimo, pelo outro desprezou os do pae; e os principios do direito não são contradictorios, são harmonicos, conciliam todos os interesses.

Ora o § 2.º do artigo 1917, fazendo sahir da terça a legitima do perflhado, parece-nos, contra os principios do direito, levantar uma opposição entre o direito do filho, e o do pae, — aquelle attendido, porque se lhe assegura a legitima; este postergado, porque se tira ao pae a liberdade de dispôr da terça de seus bens<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Os codigos das nações cultas, reconhecendo a par da legitima o direito amplo de dispôr da terça, traduziram perfeitamente a harmonia entre os direitos dos paes e dos filhos.

Mas se esta disposição transtorna a harmonia, que deve ser mantida entre os direitos, muito mais a perturba a outra do citado § 2.º, onde se diz, — *que a porção, pertencente aos filhos illegitimos, não poderá exceder á dos outros (dos legitimos), menos um terço.*

Com effeito, depois de se ter offendido ahí o direito de propriedade, fazendo sahir a legitima da terça; como se isto parecera pouco, ainda mais se coarcta, inhibindo o pae de dispôr do residuo d'ella, depois do perfazimento das legitimas. Pois, se o pae pôde dispôr da terça a favor de quem quizer, até mesmo de um estranho, não ha de poder dispôr d'ella, nem sequer d'uma parte d'ella, a favor d'um filho?!

Diz o sr. Seabra: *Seria monstruoso que o filho illegitimo viesse a ter maior legitima que os legitimos*<sup>2</sup>: Reconhecida, porém, a legitima dos filhos legitimos, e a dos illegitimos, — e esta sempre inferior á d'aquelles, o legislador tem guardado todas as conveniencias, e mostrado ante a sociedade, que sabe prestar o devido preito aos principios da ordem social.

É que se confunde a legitima com o que realmente não o é. Se quaesquer motivos movem o pae a deixar a terça ao perflhado, nem por isso lhe augmenta a legitima; senão que, depois de lhe ter deixado o que a lei assigna ao illegitimo, em reconhecimento do seu direito successorio, usa para com o mesmo da faculdade que a lei lhe concede, em favor de quem quer que fôr, como reconhecimento de sua propriedade.

E d'est'arte a sociedade, para quem o legislador faz a lei, ao mesmo tempo, que respeita a sanctidade do matrimonio, e reconhece a desigualdade de direitos entre filhos legitimos e illegitimos, tambem não desadora, nem posterga o direito de propriedade do pae de familias.

M. NUNES GIRALDES.

<sup>2</sup> Resposta ao sr. dr. Paes.