CURSO

DE

DIREITO CIVIL PORTUGUEZ

PARA O ANNO LECTIVO

DE

1843—1844;

OU

COMMENTARIO A'S INSTITUIÇÕES

DO

Sr. Paschoal José de Mello Freire

SOBRE O MESMO DIREITO.

POR

Antonio Ribeiro de Liz Teixeira,

Thesoureiro Mór na Cathedral de Coimbra, Lente Cathedratico da Faculdade de Direito na Universidade, etc.

PARTE SEGUNDA.

DIVISÃO 2.ª

DO DIREITO DAS COUSAS COM RELAÇÃO A' PROPRIEDADE LIMITADA.

COIMBRA,
NA IMPRENSA DA UNIVERSIDADE.

1845.

de grão successivel, e finalmente ao conjuge sobrevivo, pois já vimos ser esta a ordem, por que a herança se defere. Donde vem que tanto o filho legitimo, como o legitimado por subsequente matrimonio, e ainda mesmo o natural, se o pai é plebeo, é o primeiro chamado á successão, quer o defuncto morra testado, quer intestado. Assim como que o neto filho d'outro filho predefuncto, concorrendo com o thio, succede com elle, por virtude da representação, no prazo d'esta especie, que fica por morte do avô.

A esta doutrina com tudo parece oppôr-se a Ord. liv. 4. tit. 36. §. 2. nas palavras — *E onde houver filho ou filha, não haverá o fôro neto nem neta, posto que o neto seja filho de filho mais velho;* disposição que manifestamente exclue o neto de concorrer no prazo com o thio. Esta sentença porém não assenta na transmissão da emphyteuse hereditaria, mas sim na de nomeação, quando o pai morre sem fazer esta; bem como tambem se refere á familiar ou de geração, pois são as duas especies de emphyteuse, de cuja successão se tracta principalmente n'este Titulo, como mostra a sua inscripção ou rubrica.

Tambem parece oppor-se á doutrina antecedente, que exclue os filhos naturaes do pai nobre de succeder-lhe no prazo hereditario, a mesma Ord. §. 4., por quanto diz — *E não havendo descendente legitimo por morte do foreiro, posto que haja ascendente legitimo, haverá esse fôro o seu filho natural, se o tiver, ainda que seu pai fosse cavalleiro.* Mas esta disposição é relativa ás mesmas especies de emphyteuse. E tanto, nem esta, nem a sentença antecendente são applicaveis á successão na emphyteuse hereditaria, que o §. 7. ult. do mesmo Titulo chama a esta todos os herdeiros, remettendo-se em quanto á fórma da partilha ao §. 23. do tit. 96. do mesmo liv., que a manda dividir por estimação entre os filhos ou herdeiros do defuncto, ficando encabeçados os bens n'um dos mesmos, em razão da qualidade de não se partirem por glebas.

Conjux similiter in emphyteusi hereditaria pura succedit, eaque inter eum et defuncti heredes aestima-

o filho for justamente desherdado pelo pai, como não perde por isso a qualidade natural do parentesco, nem a precedencia de logar, que este lhe dá pela sua proximidade, succede no prazo com os irmãos instituidos, a quem esta circumstancia tambem não dá melhor direito, pois succedem unicamente como parentes mais proximos.

Proximus remotiorem semper excludit, etc. O filho ou descendente mais proximo prefere sempre o mais remoto, sem que este concorra com aquelle pela representação: por quanto, se sendo o prazo de livre nomeação, morrendo o emphyteuta sem nomear, e ficando-lhe filho ou filha, não póde succeder-lhe neto ou neta, posto que o neto seja filho de filho mais velho, como determina *in medio*, o §. 2. do cit. tit. 36.: por força de maior razão isto procede no prazo familiar, em que o sangue, ou a qualidade de parente prefere pela investidura. Não póde por isso ter logar, em quanto aos prazos, quando não é hereditaria a successão, o direito do mais novo pela representação do mais velho.

Na successão dos morgados o beneficio ou direito de representação tem logar, o que não acontece nos prazos, porque entre estes e aquelles ha differença essencial em quanto ao fim. Os morgados, instituidos para conservação da nobreza, requerem nos successores o direito de representação; alias não se animarião ao serviço do estado para mais se ennobrecerem, nem encontrarião mulheres illustres, com cujos matrimonios perpetuassem a familia em maior esplendor, pois lhes obstaria a tudo isto o receio de morrerem antes da posse no vinculo, deferindo-se este, em prejuizo de sua linha descendente, ao irmão segundo-genito. Mas os prazos tem por fim a cultura e melhoramento das terras, para o que a força e robustez, que se desenvolvem na razão dos annos, são meios convenientes, sendo por isso, em regra, mais apto nesta relação o thio, que o sobrinho; o que faz com que este não concorra com aquelle representando seu pai primogenito predefuncto. Padece isto excepção na emphyteuse hereditaria, por dever em tudo conformar-se na successão com a da