

FACULDADE DE LETRAS DA UNIVERSIDADE DE COIMBRA
INSTITUTO DE ESTUDOS HISTÓRICOS DR. ANTÓNIO DE VASCONCELOS

Revista Portuguesa de História

TOMO II



COIMBRA / 1943

MANUEL PAULO MERÊA: *Sobre as origens do executor testamentário* (in *Anais — Ciclo da Fundação da Nacionalidade — da Academia Portuguesa da História*, vol. n, Lisboa, 1940).

Depois de enunciar as dúvidas que suscita «a figura jurídica, tão importante e tão sugestiva, do executor testamentário» — «pois que só através da instituição do executor se pode apreender o nexu histórico entre o testamento romano e o testamento medieval» — o Prof. Paulo Merêa procura responder a essas dúvidas, assim apresentadas:

«Quando começa a lançar-se mão dessa figura, que a maioria dos autores considera estranha ao direito Romano ? Como se explica o seu aparecimento e quais os elementos que concorreram para formar a nova instituição ? Quais as funções do executor e a que necessidades fazia face ? Qual a sua índole jurídica ? Como caracterizar as relações entre o testador — ou melhor, o autor da liberalidade — e o executor ? »

Para isso — sem, no entanto, «deixar de aceitar *grosso modo*, com Caillemer, que a execução testamentária desempenhou por toda a parte durante a Idade-Média um papel aproximadamente uniforme» — P. M. dirige, sobretudo, a sua atenção para os documentos dos séculos x e xi, e, entre esses, para os provenientes das regiões asturiana, leonesa e galeco-portuguesa.

Como todos os trabalhos do grande Mestre, é este cheio de interesse, mesmo para aquêles que não têm especial preparação jurídica.

A insistência dos diplomas na idéia de mandato leva P. M. «a reflectir no que terá sido entre nós a contribuição romana para tão discutida categoria do executor, tanto mais — acentua — que não pode deixar de ter-se em consideração o facto de entre os casos de mandato póstumo reconhecidos pelo direito romano figurarem precisamente formas embrionárias de execução testamentária (4)».

Mas, se foi «na idéia de mandato que vieram a confluir as

(9 «Mas — acrescenta o Autor — não só o mandato. Ao lado deste há que ter em conta o fideicomisso, cuja analogia flagrante com o mandato se revela no emprego dos mesmos termos : *rogavit, mandavit, recepit, suscepit*»

figuras da mancipação fiduciária, do legado *sub modo* e do fideicomisso», não é possível — observa o Prof. Merêa — «por carência de fontes do período intermediário, reconstituir os vários lanços desta transição».

P. M. explica em seguida o desaparecimento gradual do conceito de fideicomisso, a que se vai substituindo a ideia de mandato *post mortem*. Daí os actos tão vulgares na Idade-Média a que o A. chama «testamentos-mandato» ou «mandatos testamentários».

Uma vez explicada a génese do executor-mandatário, o Professor Merêa aborda «o facto de ao mandato andar ligada a transferência dum direito sobre os bens, ponto crítico no qual em regra tropeçam os investigadores». E, sem deixar de admitir uma possível influência germânica, não deixa de considerar também «a tese duma evolução espontânea da própria instituição romana no sentido de se adaptar às funções da execução dentro dum clima jurídico novo como era o medieval», uma vez que as duas noções — executor-sucessor e executor-mandatário — «embora com raízes diversas e logicamente independentes», não são tão incompatíveis que não tenham podido conjugar-se no direito da Idade-Média (2).

O Prof. Merêa, que documenta cuidadosamente as suas considerações, apresenta, em apêndice, alguns diplomas inéditos de arquivos espanhóis. O primeiro é um mandato testamentário existente na catedral de Lugo, cuja transcrição eu lhe facultei,

(2) Referindo-se, em nota, à possível «influência dos modelos muçulmanos na prática jurídica dos Estados cristãos», apesar «de nunca se usar a palavra *albacea* para designar o executor», P. M. observa que essa hipótese é «tanto mais a considerar, quanto é certo que nos reinos do norte as funções notariais eram freqüentemente confiadas a árabes e que o testamenteiro é uma instituição fundamental do direito sucessório islamita».

Essa freqüência de notários árabes, que López Ortiz (*Anuario de Hist. del Derecho Esp.*, iv, pág. 326) aceita, baseado em Puyol (*Orígenes del Reino de León y de sus instituciones políticas*, pág. 135), parece-me muito duvidosa, pois os exemplos que cita referem-se antes, como julga Gómez Moreno (*Iglesias mozarabas*, pág. 106 e segs.), e Sánchez-Albornoz (*Anuario* cit., t. i, pág. 198 e segs. e *Estampas de la vida en León hace mil años*, pág. 9), a moçárabes emigrados da Espanha muçulmana. A afirmação de Puyol, de que uma grande parte deles «procedia dos prisioneiros de guerra reduzidos a servidão», é inverossímil.

apresentando-lha como sendo de um pergaminho original do séc. ix (3).

Porém, voltando mais tarde à referida catedral, o seu erudito arquivista D. António Garcia Conde, disse-me suspeitar da data do diploma por existir aí outro, do séc. XII, em que aparece o mesmo nome da outorgante *Exsemena Monii*.-

Realmente, entre os pergaminhos dêsse cartório, de que temos a reprodução fotográfica neste Instituto de Estudos Históricos, existe fim de 1156, em que figura essa personagem. Resa assim:

Omnis venditjo seu largitjo que scripturarum serie iuste roboratur futuris quoque temporibus firma et rata comprobatur. Unde ego Nicholaus Roberti engles consuprinus simul cum uxore mea nomine Iohanna et cum filiis nostris tibi Petro Ruderiguiz et uxori tue nomine Xemena Moniniz et filiis uestris bono animo puraque mente facio simulque corroboro cartam uenditjonis de tota mea ratjone illius domus ab integro quam comparaui de Gondouini tecum uidelicet Illi.* integra ex ea adiacentem contra domum dompni Aluari Ruderiguiz. Est autem domus hec de qua tibi uendo IIII.*m integram infra Lucensem duitatem uidelicet uenienti de minea porta ad Lucensem forum. Hec autem domus est sita inter domum iam dicti Aluari et domum Vilielmi engles. Et accipio de eo in pretio pro ea LXXX.* solidos merculiensium denariorum qui mihi bene complacuerunt et de pretjo apud te nil in debitum remansit sed completum est. Amodo igitur de iuri meo abrasa tuoque perhenniter sit iniuncta in uita et in morte tuam facias uoluntatem præter contrarium ciuitatis. Si uero quod absit aliquid extraneorum seu parentum nostrorum contra hanc cartam ad inrumpendum uenerit uel uenero quod fieri non credo pariat tibi uel qui uocem tuam pulsauerit duplatum quod calumpniauerit et regali uoci C.^{ra} solidos. Ego Nicholaus quod fieri precepi manibus meis roboro et confirmo. In era M.* C.* LX^l.^aIII.* et quod XVI.^o kalendas mai.

Qui presentes fuerunt

Martinus ts.	Iohannes conf.	
Munio ts.	Rudericus conf.	
Petrus ts.	Nicholaus conf.	Rudericus qui notuit.
Monio ts.	Pelagius conf.	
Suarius ts.	Fernandus conf.	

Não obstante tratar-se, segundo parece, de um documento original, a sua data, embora claramente expressa, não pode ser aceita

(3) A responsabilidade das deficiencias que apresenta a sua transcrição é, assim, inteiramente minha. De facto, fiz a cópia apressadamente, chegando a omitir algumas palavras do texto, sem que, no entanto, isso altere o seu sentido.

sem hesitações, pois um outro diploma do mesmo cartório, seguramente escrito e redigido pelo mesmo notário (o exórdio e vários outros passos são perfeitamente idênticos) é assim datado: *aln era post LXL.^a millesima et quot XV kalendas octubris*».

Faltará neste último pergaminho a indicação da centúria ?

Não posso agora proceder a investigações mais minuciosas, mas não quero deixar de me referir ainda a um dado: a forma da letra.

Ambos êstes documentos foram escritos em letra visigótica redonda, mas em que se notam já alguns vestígios da Carolina, sobretudo nas letras sobrepostas e no sinal tironiano representativo do *us* que, no entanto, só aparece no 2.^o diploma.

Dado o carácter arcaizante da cultura galega, inclino-me mais a crer tratar-se de documentos escritos no séc. XII.

Embora talvez mais distante da letra Carolina do que êstes dois diplomas, o mandato testamentário de Ximena Monís acusa também uma certa influência desta escrita não só no *ductus*, mas também na abreviatura *p^o* (*pro*). Conjugando esta circunstância com a da identidade do nome da testadora e do de seu primeiro marido, seríamos talvez levados a considerar êste documento como uma fraude levada a efeito na 2.^a metade do séc. xu. Mas como admitir que se fizessem inscrever ainda no séc. xu os nomes de personagens dêsse mesmo século num documento que se pretendia fazer passar por um testamento do séc. ix?

Deixamos em suspenso a solução dêste estranho caso, que talvez a análise minuciosa de todos os pergaminhos dê origem lucense permita um dia encontrar.

TORQUATO DE SOUSA SOARES

ALFREDO PIMENTA : *Os forais medievais Vimaranenses (in Anais — Ciclo da Fundação da Nacionalidade — da Academia Portuguesa da História, vol. 11, Lisboa, 1940).*

Contém êste trabalho, além de algumas reflexões sobre o problema da data do foral henriquino de Guimarães, sobre o de D. Afonso Henriques ç sobre as confirmações de D. Afonso 11 e D. Afonso ui,