

LEIS FUNDAMENTAIS DO MARANHÃO: BREVE ANÁLISE DE SUA DENSIDADE NORMATIVA E VALOR CONSTITUCIONAL.

Herbeth R. Pinheiro

Bacharelado do Curso de Direito Noturno da Universidade Federal do Maranhão. Bacharelado do Curso de Administração Pública da Universidade Estadual do Maranhão –UEMA-UEMANET. clicaherbeth@gmail.com / clicaherbeth@hotmail.com/ herberth.pinheiro@dnit.gov.br

Resumo

Leis Fundamentais do Maranhão. Busca-se uma ligeira compreensão da natureza jurídico-normativa dos primeiros diplomas ditos constitucionais da América do século XVI, mais precisamente quando das incursões francesas ao norte da Colônia Portuguesa na invasão que resultou no povoamento da Ilha de Upaon Açu, e originária a cidade São Luis do Maranhão; tenta-se fazer um comparativo em relação às principais ideias permeadoras dos conceitos de Constituição, na busca de tentar configurar aquelas leis como de cunho e validade constitucionais.

Palavras-chaves: Leis Fundamentais do Maranhão. Constituição. Constitucionalismo.

1. Introdução

O histórico da organização humana nos dá uma ideia do quanto que tal organização teve que ser reinventada ao longo dos tempos. Os ensaios dos variados grupamentos de homens nas mais variadas formas de se organizar sempre foram de suma importância ao estudo da evolução do comportamento deste ser. Suas condutas passaram de meros instintos de sobrevivência natural a atitudes que buscaram um aprimoramento de sua organização.

Dessas necessidades de organização, encontram-se nas Teorias do Estado e nas Teorias da Constituição talvez os pontos maiores de questionamentos que dizem respeito à relação entre Direito e Estado.

É aqui, pois, que se apresenta o assento do presente trabalho, quando então se incursa em breve análise às Leis Fundamentais do Maranhão¹, tomando por escopo a densidade normativa e o valor constitucional deste diploma, datado do século XVII, quando das

¹ “São Luís não passava de um povoado e não contava com dois meses da data oficial de fundação, quando foram promulgadas, em 1º de novembro de 1612, as primeiras normas jurídicas em terras maranhenses: as “Leis Fundamentais do Maranhão”. Disponível em <http://imirante.globo.com/oestadoma/noticias/2012/11/05/pagina233202.asp>. Acesso em 05/11/2012.

‘ordenanças’ francesas na Ilha do Maranhão. Nesse percalço, lança-se mão de basicamente três sucintos – face à natureza do trabalho – espectros de análise das LFM: o pioneirismo na América, sua fonte de origem e conteúdo de suas normas. Assim, no primeiro, a exemplo, onde se delinea o caráter pioneiro em continente americano, busca-se uma correlação com a teoria do Poder Constituinte, que culmina, por conseguinte, um imediato passo ao espectro seguinte, qual seja, a fonte de origem de suas normas. E, no terceiro, uma vez feita análise – breve, diga-se – dos dois primeiros preceitos que o antecedem no trabalho, parte-se ao conteúdo de suas normas para, finalmente, chegar a conclusão de sua densidade normativa e valor constitucional. Tudo, lógico, a considerável distância de deixar tal temática por esgotada.

2.0 – O caráter pioneiro das Leis Fundamentais do Maranhão no Novo Mundo.

Nas obras que exploram e buscam conceituar Constituição, o que “demanda sólida fundamentação teórico-jurídica”,² encontramos informações suficientes que nos levam a confirmar o caráter pioneiro dos primeiros mandamentos escritos em terras americanas, como, por exemplo, a natureza de carta apresentada por BARACHO³, ao discorrer que “para que a Constituição seja entendida como legislação negociada – pactos – Cartas, com o estabelecimento de prerrogativas e obrigações entre governantes e súditos tornou-se necessária a renovação das bases políticas (...)”, o que para o autor ocorre ainda com a chegada da idade medievá. E é na própria natureza corpóreo-textual das ditas Leis, do alvorecer do século XVII, onde se acha mais assentado o formato realmente como Carta, endereçada aos habitantes de Upaon-Açu⁴ no Maranhão e adjacências, mas que não veio de ultramar.

Nesse sentido, mesmo face aos institutos da Carta da Virginia datada de 1606, o pioneirismo das Leis Fundamentais do Maranhão se dá na territorialidade, vez que fora editada na Grande Ilha em 1612, o que, segundo SANTANA⁵, “concede às Leis Fundamentais do Maranhão (1612) perfil de norma com valor constituinte e antecedente a qualquer outra norma de mesma natureza no Continente Americano”, mostrando a importância que o autor dera ao critério da territorialidade. Mas, uma vez que esta

² BARACHO, José Alfredo de. In: *Teoria Geral do Constitucionalismo*. Rev. Inf. Leg. Brasília, Ano XXIII, nº 91 jul/set. 1986. p.6.

³ BARACHO, José Alfredo de. In: *Teoria Geral do Constitucionalismo*. Rev. Inf. Leg. Brasília, Ano XXIII, nº 91 jul/set. 1986. p.9

⁴ Termo que em tupi-guarani significa Grande Ilha. Designação dada pelas populações nativas da Ilha do Maranhão, situada ao norte do Estado do Maranhão e onde hoje situam-se os municípios de São José de Ribamar, Raposa, Paço do Lumiar e a capital São Luis.

⁵ SANTANA, José Claudio Pavão. *O Pré-Constitucionalismo na América*. São Paulo: ed. Método, 2010. P. 112.

territorialidade parece nos dar uma resposta a respeito do valor constituinte das Leis em estudo, fica a questão da origem de seu fundamento. Que elemento teria por escopo a dar validade, eficácia, de forma a vincular colonizado e colonizador? A força do pacto – e aí teríamos um valor constituinte contratual? Ou seria a imposição da força, mediante a demonstração de poder por parte de quem mais interessava e em face de um jargão consagrado da História, *por meio da cruz e da espada*? É o que sumariamente põe-se como ponto de discussão seguinte.

3.0 – Fonte de Origem da normatividade presente nas Leis Fundamentais do Maranhão.

Vários foram os estudiosos que se deleitaram em estabelecer um estudo a respeito da teoria da norma jurídica e teoria de um ordenamento jurídico, como também da eficácia e validade destes, desde clássicos como H. Kelsen e sua Teoria Pura do Direito e H. L. A. Hart, com a legitimação por um Soberano, a, mais modernamente, N. Bobbio, com sua obra intitulada Teoria do Ordenamento Jurídico. Apesar de se valer de muita valia o fato de podermos adentrar a tais ensinamentos, não é aqui o objeto do presente, posto que nos ateremos aos aspectos básicos das ‘Leis’ ora em questão.

De fato, a densidade jurídica, o cunho politico-religioso não nos são escapáveis quando da análise das LFM⁶, pois é da própria palavra do professor SANTANA⁷ o fato de que “(...) foram concebidas (...), delas emanando regras inspiradas nos princípios franceses com forte conotação religiosa e densidade jurídica e política mais nítida e menor conteúdo empresarial (...)”.

Agora, uma vez sendo tais normas, regras, emanadas com base em princípios franceses, afinal há um vínculo jurídico entre o representante colonizador, na pessoa do madatário Daniel de La Touche, senhor de La Ravardière, e o Estado francês, seria de se falar em origem do fundamento da normatividade e eficácia das LFM em ultramar, tal seja nos preceitos que regiam a Coroa de França, preceitos claramente colocados no que podemos chamar de preâmbulo do que foi editado por Daniel de La Touche em 1612, quando da fundação do povoado de São Luis. Assim, a pergunta que se faz, pois, é se teriam validade – aqui colocada como força coativa sobre todos, em especial os ultramarinos – as normas das LFM caso contrariassem preceitos não permitidos pela ‘Lei em pessoa’, que era o Rei. Ou melhor, se, uma vez outorgados pelo Soberano de França, os que aqui lhe representaram teriam audácia da perfídia em construir um Estado em contrariedade ao que propunha a Coroa

⁶ A abreviação dá-se por mero critério informal-textual.

⁷ SANTANA, José Claudio Pavão. O Pré-Constitucionalismo na América. São Paulo: ed. Método, 2010. p112.

em suas aventuras ultramarinas. Uma vez sendo conhecedores da História do Poder – à época simbolizado pela grande e incessante necessidade de o Estado de adquirir novos domínios, que, por conseguinte, resultariam em mais arrecadação, e não no famigerado metalismo tão pregado – pode-se dizer, com uma certa dose de empirismo histórico, que não.

Assim, é de se acreditar que a força vinculatória das LFM teve sim fonte no contrato celebrado entre índios e franceses, como coloca acertadamente SANTANA⁸ para quem “a fundação da colônia francesa não se deu como um processo em que o colonizador estabelece unilateralmente seu desejo de posse”. Porém, como já supra, reafirma-se uma espécie de vínculo maior – talvez mediador do “Contrato” que se sucedeu – foram os princípios inspiradores dos representantes do Rei, a quem não ousam confrontar como Fonte Maior de sua obrigação como súdito, e que, portanto, nos permitem, a título de ideia, colocar a fonte vinculadora das LFM como em ultramar, num Poder Soberano, extraterritorial⁹, que corrobora o valor constitucional das normas ali contidas, restando-nos tão somente agora a análise da densidade normativa deste diploma do século XVII.

4.0 – Conteúdo das Leis Fundamentais do Maranhão: densidade normativa.

Tratar da natureza normativa de um diploma editado antes mesmo que as Grandes Revoluções (que ditariam novos paradigmas a respeito de conceitos como Estado, liberdade e indivíduo) tornassem-se fontes regradoras das novas formas de organização social é um trabalho senão de lima e exigência teórica. Mas, como já colocado neste, quer-se aqui fazer breves indagações a respeito de sua densidade normativa, tendo por exemplo como fundo a natureza que os principais teóricos constitucionais adotam quando da classificação de uma espécie de norma constitucional¹⁰, tal seja: do ponto de vista da Normas Constitucionais Materiais e da Normas Constitucionais Formais (MORAES, 2003:40)¹¹

Em seu trabalho, Pré-constitucionalismo na América, o professor José Claudio Pavão Santana, após análise de minúcia, estabelece um elenco de normas encontradas nas Leis Fundamentais do Maranhão. Assim, o insigne as enumera como a) Cláusula de Origem ou de Fundamento; b) Cláusula de Incidência; c) Cláusula de Salvaguarda; d) Cláusula da Companhia e da Sociedade; e) Cláusula de Proteção dos Índios; e f) Cláusula do Sistema das

⁸ SANTANA, José Claudio Pavão. O Pré-Constitucionalismo na América. São Paulo: ed. Método, 2010

⁹ Modernamente encontramos o caso da Guiana Francesa, ao norte da América do Sul, em que as normas são provenientes com base em fundamentos do atual Estado Francês, em uso de uma soberania extraterritorial, e que permite, por exemplo, que os voos entre a Guiana e a França sejam considerados domésticos.

¹⁰ Trata-se das principais enumerações encontradas em obras consagradas, sem desmerecer as divergências doutrinárias, a exemplo do que se encontra quando da análise do tipo normativo constitucional *substancial*.

¹¹ MORAES, Alexandre de. Curso de Direito Constitucional. 13ª ed. Rev. E Amp. São Paulo: Editora Atlas, 2003.

Penas. Oportuno, pois, que neste mesmo segmento, faça-se uma ligeira comparação com as classificações, mormente as mais adotadas, como as normas constitucionais formais e normas constitucionais materiais, classificação esta que também se encontra explanada pelo professor, quando do capítulo destinado a colocações tangentes à Constituição Formal, Material e Substancial.

Assim, de posse desses conceitos que, diga-se, geram controvérsias, passemos a brevíssima análise de enquadramento das Normas elencadas nos itens *a, b, c, d, e, e f*.

A Cláusula de Origem ou de Fundamento, pela natureza apresentada por SANTANA, é aquela “em que são enumeradas as autoridades que dão suporte à concepção e fundamento às normas. É onde reside o fundamento de validade (...) ou a legitimidade de todo o arcabouço jurídico.”(p.139). De uma primeira conclusão, tem-se o que já afirmado supra, o fato de que tal fundamento encontrava-se ultramar, e o fato de que, claramente, como são normas que dizem respeito à estruturação, à essência do poder político ora consignado, então assenta-se tal Cláusula com o mesmo teor da Norma Constitucional Material. A Cláusula de Incidência, por seu turno, é assemelhada à Material, visto que é afirmação de SANTANA (2010) de que “há, embutidas nas Cláusulas, a generalidade e impessoalidade, próprias das regras de direito, conduzindo à aproximação com o princípio da isonomia previsto pelo artigo 5º da Constituição da República Federativa do Brasil”(p.141). E, como sabido, as normas que asseguram direitos fundamentais aos cidadãos tem por excelência a materialidade constitucional.

No que se refere à Cláusula de Salvaguarda, será também em SANTANA (2010) que se encontra esclarecimento, sendo na palavra do douto “espécie normativa que prevê mecanismo de poder real como forma de manutenção da própria fonte do poder, são mecanismos com os quais há a proteção da norma de modo a preservar-lhes os preceitos, garantindo sua eficácia”(p.141-142). Em sendo esta a natureza de norma, seja, preservar a própria norma e, portanto, o próprio ordenamento, então são as Cláusulas de Salvaguarda constitucionalmente materiais. No que diz respeito à Cláusula da Companhia e da Sociedade, a suas determinações propõem “assegurar o direito de conquista¹² (...) como o direito de participação nos haveres da companhia (...).” SANTANA (2010:142). Em sendo este seu comportamento, tal Cláusula encontra-se na seara das normas formais, posto que sua supressão não excluiria o caráter estrutural de todo o conjunto, por ensejarem mera formalidade.

¹² Aqui ligada ao conceito de Soberania e não ao direito de propriedade propriamente dito, o que a deslocaria, é de se crer, para a seara das normas materiais.

Por último, deve se concluir que as Cláusulas de Proteção dos Índios e as Cláusulas do Sistema das Penas enquadram-se como normas formais e materiais, respectivamente. As primeiras pelo percebido fato de que a proteção dos nativos nitidamente já se coloca, implicitamente, entre as Cláusulas de Incidência, sendo que tal redundância as remove das materiais para as puramente formais. As segundas, por seu turno, e pela natureza penal que as encerra, da mesma forma que as garantias penais e processuais previstas no art 5º da CF/1988, devem, claramente, ser vistas como de formato material, face seu caráter político, típico das normas constitucionais materiais.

Dessa sucinta análise, como ora feita, temos que agora responder, com bases em pressupostos, pela considerável densidade normativa das Leis Fundamentais do Maranhão, visto que grande parte de suas normas, considerando a classificação clássica de normas constitucionais, e doutrinariamente aceita, se enquadram em Normas Constitucionais Materiais, visto o seu caráter precipuamente político e de preocupação com a estruturação da formação daquela incipiente sociedade pactual.

5. Conclusão

O ineditismo do trabalho Pré-constitucionalismo na América nos reporta à situação de que as indagações a respeito do Direito nunca podem ser resumidas a determinadas etapas da vida humana. A aventura francesa em terras maranhenses, por volta lá do início do século XVII, mostra-nos que realmente uma sociedade não nasce do nada, mas sempre de um espírito motivador e propulsor de novas instituições, qual seja a ânsia em organizar a sociedade em que naquele momento se vive.

Nesse entendimento, a análise das Leis Fundamentais do Maranhão são de uma contribuição única ao que conhecemos como Constitucionalismo/Pré-constitucionalismo, desentranhando um documento de grande valia à concepção do conceito exato de constituição, insônia de muitos teóricos e arcabouço de discussões acaloradas em torno daquilo que o Ministro Aires Brito, quando em cerimônia de sua posse na presidência do Supremo Tribunal Federal, chamou de “certidão de nascimento e carteira de identidade do Estado”, que é a Constituição de um Estado.

Diante da importância e relevância da temática, buscou-se uma análise, mesmo que na brevidade, das Leis Fundamentais do Maranhão. Articulou-se na forma de um tripé (pioneirismo, fonte e conteúdo) os pontos mais espinhosos das LFM, como base na aprofundada obra Pré-Constitucionalismo na América, do insigne Profº Dr. José Claudio Pavão Santana, de forma a responder a díade interrogativa a respeito da densidade normativa

e do valor constitucional das mesmas. Para tanto, fez o devido enquadramento de cada norma elencada pelo autor nas atuais classificações dos constitucionalistas, de onde se tirou, por fim, pelo menos enquanto não forem instituídos outras formas de análise das Constituições, a conclusão e chegando ao termo de que, sim, as Leis Fundamentais do Maranhão possuem indubitável densidade normativa além de claro valor constitucional.

6. Bibliografia

BARACHO, José Alfredo de. In: *Teoria Geral do Constitucionalismo*. Rev. Inf. Leg. Brasília, Ano XXIII, nº 91 jul/set. 1986.

SANTANA, José Claudio Pavão. **O Pré-Constitucionalismo na América**. São Paulo: ed. Método, 2010.

MORAES, Alexandre de. Curso de Direito Constitucional. 13ª ed. Rev. E Amp. São Paulo: Editora Atlas, 2003.

<http://imirante.globo.com/oestadoma/noticias/2012/11/05/pagina233202.asp>, acesso em 05/11/2012.