

O AMOR como fundamento legitimador do Direito.

Por Bernardo Montalvão Varjão de Azevêdo¹.

Sumário: 1. O amor na sociedade atual; 2. A relação amorosa: a intersubjetividade; 3. As contradições inerentes de amar; 4. Conclusão.

1. O amor na sociedade atual.

Segundo a mitologia grega, quando do nascimento do universo o que prevalecia era o vazio da desorganização inicial, ou seja, as entidades, os seres, as coisas e os sentimentos encontravam-se todos segregados. Nesse contexto, então, foi que o Amor, o qual era representado por Eros² (e por Cupido, na mitologia romana), filho de Afrodite e Ares, apareceu como a força de natureza espiritual que presidiu a coesão de todo o universo logo após o seu surgimento.

Com efeito, o Amor é expressão de conciliação, de mediação, frente à segregação do universo, é o anseio do homem, como assevera Platão³, por uma totalidade do ser, representando o processo de aperfeiçoamento do próprio eu. De outra maneira, desta feita segundo Sócrates, o amor é “um desejo de qualquer coisa que não se tem e que se deseja ter”⁴.

Contudo, Platão não reduz o Amor à procura de outra metade do nosso ser que nos completa⁵; o Amor é a ânsia, conforme pensa o filósofo, de ajudar o eu próprio autêntico a realizar-se. Essa realização se produz na medida que a vontade humana tende para o Bem e para o Belo: submete-se o corpo ao espírito e o ato de amar desvincula-se de um determinado indivíduo ou atividade (ou coisa), ocupando-se com a pura contemplação da beleza.

¹ Professor de Direito Penal e Processo penal da UCSal – Universidade Católica do Salvador; Professor de Direito Penal da FABAC – Faculdade Baiana de Ciências; Professor de Direito Processual Penal da Escola Superior do Ministério Público da Bahia; Professor de Direito Processual Penal da Escola dos Magistrados da Bahia; Analista Previdenciário do INSS – BA, Pós-graduando em Ciências Penais pela Fundação Faculdade de Direito – UFBA – Universidade Federal da Bahia.

² MARCUSE, H. *Eros e civilização*. 4ª edição. Rio de Janeiro: Zahar, 1969.

³ PLATÃO. *O banquete*. Um dos diversos diálogos de autoria do filósofo.

⁴ A presente citação é extraída do último discurso do diálogo – *O banquete*, no qual Platão atribui a Sócrates (por muitos estudiosos considerados um dos pseudônimos usados por Platão) a referida definição do que seja o Amor.

⁵ ARRUDA ARANHA, Maria Lúcia de. & PIRES MARTINS, Maria Helena. *Filosofando – Introdução à Filosofia*. São Paulo: Editora Moderna, 1990.

Convém assinalar, por oportuno, que o pensar o Amor em Platão deve ser interpretado a partir da premissa de que esse (Amor) subjugase à Razão. Sem que seja feita tal observação, impossível se torna a melhor compreensão do pensamento de Platão acerca do Amor.

Tomadas em consideração tais ponderações, acaba-se por constatar que a sociedade contemporânea não convive em harmonia com a idéia do Amor⁶. Talvez isso se deva à circunstância de o Amor ser, por excelência, um mistério e, por conseqüência não se deixar compreender (racionalmente), repudiando, desta forma, todo esboço que se faça de classificação ou definição. Diante dessa dificuldade em se entender o Amor é que a literatura vê no uso da metáfora o melhor recurso para se aproximar de sua inteligibilidade.

Por outro lado, esse vácuo conceitual em torno do que seja o Amor, pode decorrer da dificuldade de expressão do mesmo na sociedade contemporânea globalizada e capitalista da informação. O crescimento desregrado, desequilibrado e sem planejamento dos grandes centros urbanos gerou o fenômeno da “multidão solitária”⁷: as pessoas convivem lado a lado, mas suas relações são perfunctórias, dificilmente são prospectadas, sendo raro, nesse cenário, o encontro verdadeiro. Nessa situação, nota-se, portanto, que o falar muito e o vender a idéia do sexo, torna-se uma estratégia de acobertamento da impessoalidade essencial das relações, o contato físico simula o encontro.

Entrementes, ainda contemplando o mundo contemporâneo, não só as relações entre duas pessoas se acham empobrecidas. A banalização dos laços familiares – não nos importa aqui analisar as causas nem apurar a validade da vicissitude – arremessou abruptamente as pessoas num mundo onde elas contam apenas consigo mesmas. Ainda que se considerem válidas as críticas do autoritarismo da família, permanece inegável a ilação de que essa seja a reserva mínima de afeto do ser humano. Dito de outra maneira, o abandonar à família não é garantia de ter esse vazio de amor preenchido. Ademais, o trabalho na sociedade capitalista pós-industrial, animado pela competição e pelo individualismo, impõe um ritmo extenuante, mesmo para os que têm melhores oportunidades, e acaba por encarcerar a maior parte das pessoas em um trabalho alienado, rotineiro, repetitivo, de onde é impossível extrair algum prazer ou, em outras palavras, atender a algum desejo.

⁶ MILAN, Betty. *O que é amor*. São Paulo, Brasiliense, 1983 (Coleção Primeiros Passos).

⁷ *Ob cit.*, ARRUDA ARANHA, Maria Lúcia de. & PIRES MARTINS, Maria Helena. p. 354.

Do ponto de vista da ciência política, o Amor é decorrência da Democracia. Somente num Estado Democrático a idéia de Amor pode prosperar, vez que a Democracia em torno da (*res*) pública toma como espeque a idéia de igualdade (justiça) e a negação da exploração. É com essas tintas, o Amor e a Democracia, que devemos pintar o Estado Contemporâneo, onde a essência e a legitimidade do *Sistema* jurídico não se encontram mais na figura do Estado e das normas produzidas por este⁸, mas na Democracia^{9 10}, a qual tem no Amor a expressão ideal do Direito¹¹
12

2. A relação amorosa: a intersubjetividade.

Vimos desenvolvendo a nossa apresentação até aqui ressaltando que o Amor (Eros¹³) é predominantemente *desejo*. É o desejo que nos impulsiona a agir, a procurar o prazer e a alegria, nos faz questionar o princípio cartesiano¹⁴ de que o homem é um “ser pensante”, pois existe na medida em que pensa. Não seria ele sobretudo um “ser desejante”? Não seria o desejo aquilo que mobiliza o homem, e a razão o princípio organizador que hierarquiza os desejos e procura os meios para sua realização? Nesse passo, não temos aqui o fito de inverter a perspectiva clássica da superioridade da razão sobre a paixão, mas mostrar que esses dois princípios estão indissolúvelmente ligados.

Nesse sentido, pensamos que o Amor, e o desejo que desse provém, se somam à razão, complementando um ao outro, vez que o agir humano não é fórmula singela constituída de departamentos estanques, mas ato fundamentalmente complexo. Se pudéssemos traçar as linhas gerais do agir humano, ainda que convictos da falibilidade de qualquer tentativa nesse sentido, diríamos que o agir humano é ato que se origina no desejo, se orienta pela razão e se destina a alcançar o objeto do desejo inicial. Dito em outras palavras, o ato humano tem como caminho a soma do desejo+razão+desejo.

⁸ **KELSEN**, Hans. *Teoria Pura do Direito*. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

⁹ **FERRAJOLI**, Luigi. *Derechos y garantías*. Editorial Trotta. Madri, 2000.

¹⁰ **FERRAJOLI**, Luigi. *A soberania no mundo moderno*. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

¹¹ **WARAT**, Luís Alberto *O Ofício do Mediador*. São Paulo: Habitus, 2001.

¹² **MONDARDO**, Dilsa. *20 Anos Rebeldes: o Direito à Luz da Proposta Filosófico-Pedagógica de L. A. Warat*, Florianópolis: Editora Diploma Legal.

¹³ **MAY**, Rollo. *Eros e a repressão: amor e vontade. 2ª edição*. Petrópolis: Vozes, 1978.

¹⁴ **DESCARTES**, René. *O discurso do método*. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

Ação humana: ato jurídico.

Ação humana = desejo+razão+desejo.

Resta ainda uma pergunta: qual o escopo do desejo? Diante desta indagação assevera Hegel: “Amar é estender o seu corpo em direção a um outro corpo; mas é também, mais fundamentalmente, exigir que esse corpo, que ele deseja, também se estenda; é desejar o desejo do outro”¹⁵. Vale dizer, a finalidade do desejo, entendido este como proveniente do amor, é o respeito à co-existência em sociedade.

Note-se, então, que se a finalidade do desejo é esta, o desejo necessariamente pressupõe uma *relação*¹⁶ e o que se deseja sobretudo nesta relação é o *reconhecimento* do outro. O amante não deseja se apropriar de uma coisa; ele deseja, em verdade, capturar a consciência do outro. Dito de maneira mais clara, o Direito é Amor, na medida que tão quanto o Amor é constituído necessariamente por uma relação, uma relação jurídica, e nessa relação jurídica, o que o sujeito de direito (o amante) tem como pretensão (desejo) não é o objeto da relação, mas o reconhecimento da parte contrária (do outro), na medida que só por meio do (re)conhecer é que se poderá efetivamente se aproximar da conciliação, da mediação, da pacificação do interesses em conflito na relação. Qualquer outra solução que não tenha por fundamento o Amor, será inevitavelmente uma solução artificial e deslegitimada.

Nesse sentido é que Luis Alberto Warat que outrora entendia o Direito como Linguagem¹⁷, como um discurso, como um ato de comunicação, hoje compreende como expressão de Amor¹⁸.

Convém assinalar a respeito do assunto as palavras de Lédio Rosa de Andrade: “O amor waratiano funda-se na diferença e na autonomia. O outro como possibilidade de potencializar mudanças em meu eu. Neste mundo novo, um terceiro autoridade (o juiz), com poder de impor uma decisão sobre os conflitos de afeto, normalmente agravando-os e descontentando as partes, criando-lhes conseqüências psíquicas e físicas, é substituído por um mediador. Este não buscará decidir os conflitos, pois

¹⁵ HEGEL, G. W. F. *Princípios da Filosofia do Direito*. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

¹⁶ WARAT, Luís Alberto. *Introdução Geral ao Direito*. Vol. 1. Porto Alegre: Safe, 1994.

¹⁷ WARAT, Luís Alberto. *Direito e sua Linguagem*. Porto Alegre: Safe, 1995.

¹⁸ ANDRADE, Lédio Rosa de. *Direito e amor*. Disponível na internet: <http://an.uol.com.br/1999/dez/29/0opi.htm>, 29.12.1999.

inerentes ao ser humano. Ele media os envolvidos, tornando-os juízes deles mesmos, a fim de aprenderem a viver com o conflito, e isso poderá melhorar a qualidade de vida de todos”¹⁹.

Nos lembra ainda o citado autor que “ressalvados os casos meramente patrimoniais (ações entre bancos e seus clientes, por ilustração), as desavenças jurídicas são afetivas (guarda de filhos, por exemplo). E se são afetivas, falam de amor e ódio. É claro que Warat não fala do amor romântico, característico da modernidade ocidental, que contratualiza o afeto e transforma as relações humanas em atitudes possessivas autoritárias, na busca vã de uma pseudo-segurança: o outro torna-se nossa propriedade; a diferença é motivo de briga. Neste mundo, estamos obrigados, por contrato, a ‘amar’ somente uma pessoa, e livres para odiar o resto da humanidade. O resultado é a doença, conforme nos adverte Thomas Mann, pela boca do Dr. Krokowski, na ‘Montanha Mágica’ ”²⁰.

Oportuno ainda se faz a trazer à colação as palavras do próprio Warat: "A mediação é uma forma ecológica de resolução dos conflitos sociais e jurídicos; uma forma na qual o intuito de satisfação do desejo substitui a aplicação coercitiva e terceirizada de uma sanção legal. A mediação como uma forma ecológica de negociação ou acordo transformador das diferenças. A mediação é uma forma alternativa (com o outro) de resolução de conflitos jurídicos, sem que exista a preocupação de dividir a justiça ou de ajustar o acordo às disposições do direito positivo. É digno de se destacar que a estratégia mediadora não pode ser unicamente pensada em termos jurídicos. É uma técnica ou um saber que pode ser implementado nas mais variadas instâncias. Estou pensando nas possibilidades de mediação na psicanálise, na pedagogia, nos conflitos policiais, familiares, de vizinhança, institucionais e comunitários em seus variados tipos"²¹.

3. As contradições inerentes de amar.

3.1. Vínculo x liberdade – o amor como poder.

O amor, considerado como o desejo de interação com o outro, impõe, todavia, um tipo de vínculo paradoxal: o ser que ama deve se render ao outro para ser amado livremente. Desta forma, é possível afirmar que o

¹⁹ ANDRADE, Lédio Rosa de. *Direito e amor*. Disponível na internet: <http://an.uol.com.br/1999/dez/29/0opi.htm>, 29.12.1999

²⁰ ANDRADE, Lédio Rosa de. *Direito e amor*. Disponível na internet: <http://an.uol.com.br/1999/dez/29/0opi.htm>, 29.12.1999

²¹ "Em nome do Acordo: a Mediação no Direito", Almed.

fascínio é fonte de poder: o poder de atração de um sobre o outro. Entretanto, tal “cárcere” não pode ser compreendido como negação da liberdade, posto que a união deve ser circunstância *sine qua* da expressão cada vez mais enriquecida da nossa sensibilidade e da nossa personalidade. Nesse sentido, a presença do outro é solicitada na sua espontaneidade, pois são os sujeitos que escolhem livremente estar juntos.

Saliente-se, então, o quão mais apropriado é o conceito de amor do que o conceito de verdade^{22,23} até aqui utilizado pela teoria geral do processo. A verdade, meta última de um processo que tem a pretensão de reproduzir e provar os fatos da maneira que os mesmos aconteceram no passado, é conceito inatingível e relativo na sua própria natureza. A verdade, na medida em que é fato, é complexa e, portanto, qualquer fotografia que o processo elabore desse fato, ela sempre terá a sua imagem distorcida. A verdade, na proporção em que é noção²⁴ e não é conceito²⁵, é fenômeno que na sua própria existência é relativo. Logo, um Direito que busque a sua fundamentação exclusiva na norma “dita” pelo Estado, e que tem por escopo alcançar a verdade por meio do processo, é um Direito pretensioso e que não se presta ao fim a que se destina, na medida em que é alheio aos esforços da Filosofia e da Psicanálise, dentre outras ciências afins, e na proporção em que não resolve satisfatoriamente os conflitos de interesses trazidos através do processo.

Por isso, diante desse quadro, o Amor, arrimado no desejo e no fascínio, atende melhor a pretensão a que se destina o processo, posto que não visa solucionar a lide (conflito de interesses das partes) utilizando-se necessariamente da reprodução de um fato, outrora ocorrido, mas persegue tal solução tendo em conta os desejos das partes e o poder que o fascínio exerce. Aliás, é somente tendo em conta o Amor que poderá o Direito solucionar a contento, por exemplo, “lides” na seara do Direito de Família, vez que deve ser o amor o fundamento último não da lide (vocábulo já tão desgastado e inapropriado para uma ciência moderna), mas da mediação e da conciliação.

²² **BARROS**, Marco Antônio de. *A busca da verdade no processo penal*. São Paulo: RT, 2002.

²³ **BAPTISTA**, Francisco das Neves. *O Mito da Verdade Real na Dogmática do Processo Penal*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

²⁴ **SARTRE**, Jean Paul. *O Ser e o Nada*. Petrópolis: Vozes, 2000.

²⁵ **HEIDEGGER**, Martin. *Ser e Tempo. Parte II. 10ª edição*. Petrópolis: Vozes, 2002.

Por outro lado, o amor²⁶ imaturo, opostamente, é individualista, é “eu” em vez de “nós”, é dominador. Porém não é fácil precisar quando o poder gerado pelo amor ultrapassa os limites. Se é certo que a força do amor está na atração que um exerce sobre o outro, é de se perguntar: em que momento isso se transforma em desejo de controlar, de manipular?

O mundo capitalista onde se desenvolvem as relações, sustentado no valor do “ter”, desenvolve formas possessivas e anacrônicas de relação. O ciúme exacerbado surge nesse contexto como o desejo de domínio integral sobre o outro. Deixa-se de reconhecer o outro e passa-se a dominar o outro. Com isso, não estamos consignando que o ciúme, em si próprio, seja patológico e que, portanto, não deva existir. Etimologicamente, ciúme significa “zelo”: o amor implica cuidado e temor de perder o amado. Sendo assim, se não queremos a quebra da trama constituída na relação recíproca e se o outro confere consistência à nossa emoção e enriquece nossa existência, penamos com a própria idéia da perda.

3.2. Vínculo x identidade:

- . o amor como respeito à individualidade;**
- . a perda como parte da vida;**
- . o risco como exigência da juventude.**

Existe uma vez mais outra antinomia no amor: ele deve ser uma junção, com a condição de cada um preservar a sua própria identidade. Isso estabelece que, ao mesmo tempo, dois seres estejam unidos e permaneçam separados. Nota-se, assim, que sob a perspectiva do Amor o homem é tomado enquanto Sujeito de Direito e não enquanto Objeto do Direito, uma que é livre, consciente, senhor do seu agir.

O Amor²⁷ é a proposta para transcender a si mesmo. Se a pessoa coloca-se no centro de si mesma, não será capaz de ser sensível ao apelo do outro. Verifica-se, então, que o Amor é também o respeito ao direito do outro. Vê-se, dessa maneira, que o amor é requisito indispensável para o homem em suas relações sociais. É isso que ocorre com a criança²⁸, que espontaneamente aproxima-se de quem melhor atenda as suas necessidades (a educação e o processo de civilização da criança^{29 30}, a criança como um

²⁶ **GIKOVATE**, Flávio. *Falando de amor*. São Paulo: M. G. Editores Associados, 1976.

²⁷ **CONCHE**, Marcel. *A análise do amor*. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

²⁸ **FREUD**, Sigmund. *Obras completas*.

²⁹ **PIAGET**, Jean. *Seis estudos de psicologia*. 3ª edição. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1969.

ser perverso e egocêntrico). Quando essa maneira de se comportar persiste na vida adulta, obstaculariza o encontro verdadeiro, dito de outra forma, o viver em sociedade. A esse respeito é bem didática a lenda de Narciso, que ao admirar sua face espelhada na água, enamora-se por si próprio. Isso causa sua morte, pois esquece de se alimentar, tão encantado se encontra com a própria imagem inatingível. O narcisista “morre” na proporção em que torna inviável a relação fecunda com o outro.

Esse comportamento egoísta tende a permanecer durante a adolescência, vez que esta é momento de transição da vida infantil para a vida adulta. Logo, por muitas vezes, o adolescente não ama essencialmente ao outro, como um ser com a sua própria individualidade, mas ama a idéia de Amor. Trata-se do amor idealizado, romântico, que não vê o outro, mas vê apenas a projeção de si mesmo e de seus anseios no outro, o que talvez ocorra, em parte, pelo medo de lançar-se nas contradições do exercício efetivo do amor.

O Amar³¹ na sua forma mais sublime requer, necessariamente, a descoberta do outro. Portanto, o amor envolve o respeito, não na sua expressão moralista que corriqueiramente se atribui a esse conceito, não como receio produzido pelo autoritarismo. Respeito, em latim, *respicere*, significa “olhar para”, isto é, o respeito é capacidade de aceitar um indivíduo como ele é, reconhecendo a identidade singular. Isso supõe a preocupação de que a outra pessoa esteja e permaneça como ela é, e não como queiramos que ela seja. O amor exige a liberdade, e não a escravização: o outro não deve ser servo, mas indivíduo. O amor pleno e maduro é livre e generoso, fundando-se na reciprocidade.

Nesse passo, merece ser reproduzido o pensamento das professoras Maria Lúcia de Arruda Aranha e Maria Helena Pires Martins acerca da matéria: “O paradoxo da relação amorosa, colocada ao mesmo tempo como desejo de união e de preservação da alteridade, dimensiona a ambigüidade em que o homem é lançado. Os sentimento gerados também são ambíguos: são sentimentos de amor e ódio para com aquele que escolhemos conscientemente, mas de cuja escolha resultou o abandono de outras possibilidades...O não saber viver nessa ambigüidade leva certas pessoas ou a procurar a “fusão” com o outro, do que decorre a perda da individualidade, ou a recusar o envolvimento por temer essa perda”³².

³⁰ **PIAGET**, Jean. *A linguagem e o pensamento da criança*. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

³¹ **FROMM**, Erich. *A arte de amar*. Belo Horizonte: Itatiaia.

³² *Ob cit.*, **ARRUDA ARANHA**, Maria Lúcia de. & **PIRES MARTINS**, Maria Helena. p. 356.

Contudo, o *risco* do amor é a *separação*. Embrenhar-se numa relação amorosa coloca para o amante a possibilidade da perda. Se assim é, podemos então asseverar que a separação é a experiência da morte³³ (perda): é a vivência da “morte do outro” em minha consciência e a vivência de minha morte na consciência do outro.

No momento em que se dá o rompimento da relação, a pessoa necessita de um tempo para se reestruturar, visto que, mesmo quando mantém a sua individualidade durante a relação amorosa, inegável é também que o tecido do seu ser passa inelutavelmente pelo outro. Existe, portanto, um período de “luto” a ser transposto depois da separação, quando, então, se busca novo equilíbrio.

Releva notar, por fim, que uma marca indelével dos indivíduos maduros é saber conviver com a possibilidade da morte no desenvolvimento natural da sua vida. Quando falamos em morte, estamos nos referindo às diversas perdas que permeiam o curso de nossas vivências. Todavia, nas sociedades massificadas, em que o eu não é satisfatoriamente desenvolvido e trabalhado, as pessoas preferem não viver, para não ter de viver com a morte. Logo, nota-se que as relações entre essas pessoas são tão-somente perfunctórias, e é tendo vista esta situação que Edgard Morin assevera que nas sociedades burocratizadas e aburguesadas, é adulto quem se conforma em viver menos para não ter que morrer tanto. Porém, o segredo da juventude é este: vida quer dizer arriscar-se à morte; e fúria de viver quer dizer viver a dificuldade.

4. Conclusão.

Diante de tudo quanto foi exposto, oferecemos à reflexão do leitor a presente: a proposta e de ver no Amor o fundamento último do Direito.

Estamos cientes do quão pouco ainda foi e é estudado o Amor. Sabemos que a própria a Filosofia e a Psicanálise já escreveram algumas páginas sobre esse sublime sentimento humano, mas estamos conscientes de que ainda são muito poucas folhas.

De outro lado, sabemos do repúdio³⁴ com que é tratado pelo Direito, ou pelo menos pelos juspositivistas³⁵, qualquer proposta em torno dessa

³³ CARUSO, Igor. *A separação dos amantes: uma fenomenologia da morte*. 2ª edição. São Paulo: Cortez, 1982.

³⁴ Nesse sentido, escreve Lélio Rosa: “Esse assunto é tido como estranho, até mesmo ridículo, nos meios jurídicos. Amor é uma palavra apartada do direito. E não poderia ser

ciência tendente a uma abordagem que privilegie ou que perpassasse por outras ciências (Filosofia, Psicologia, Psicanálise, Sociologia, Antropologia e outras), mas mesmo ciente de todas essas dificuldades, fazemos questão de registramos aqui um nova abordagem acerca do Direito. Não com o intuito de causar perplexidade, nem muito menos de convencer, mas com o escopo de levar ao leitor a reflexão³⁶. Se tiver despertado, pelo menos em um leitor, um furor de uma crítica consistente e fundamentada, já teremos alcançado o objetivo a que nos propusemos.

diferente, pois os cursos jurídicos preparam os estudantes para o conflito. O triunfo, já se aprende na prática forense, é ganhar, se possível esmagar a parte contrária. A demanda jurídica é por natureza beligerante”, vide **ANDRADE**, Lédio Rosa de. *Direito e amor*. Disponível na internet: <http://an.uol.com.br/1999/dez/29/0opi.htm>, 29.12.1999.

³⁵ **HART**, Herbert. *A Ciência do Direito*. Trad. José Lamago. 3ª edição. Portugal-Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian.

³⁶ Merece ainda registro a recomendação feita por Lédio Rosa acerca do tema: não devemos incorrer novamente no “equivoco de Karl Marx, de confiar demais na bondade humana”, vide **ANDRADE**, Lédio Rosa de. *Direito e amor*. Disponível na internet: <http://an.uol.com.br/1999/dez/29/0opi.htm>, 29.12.1999.