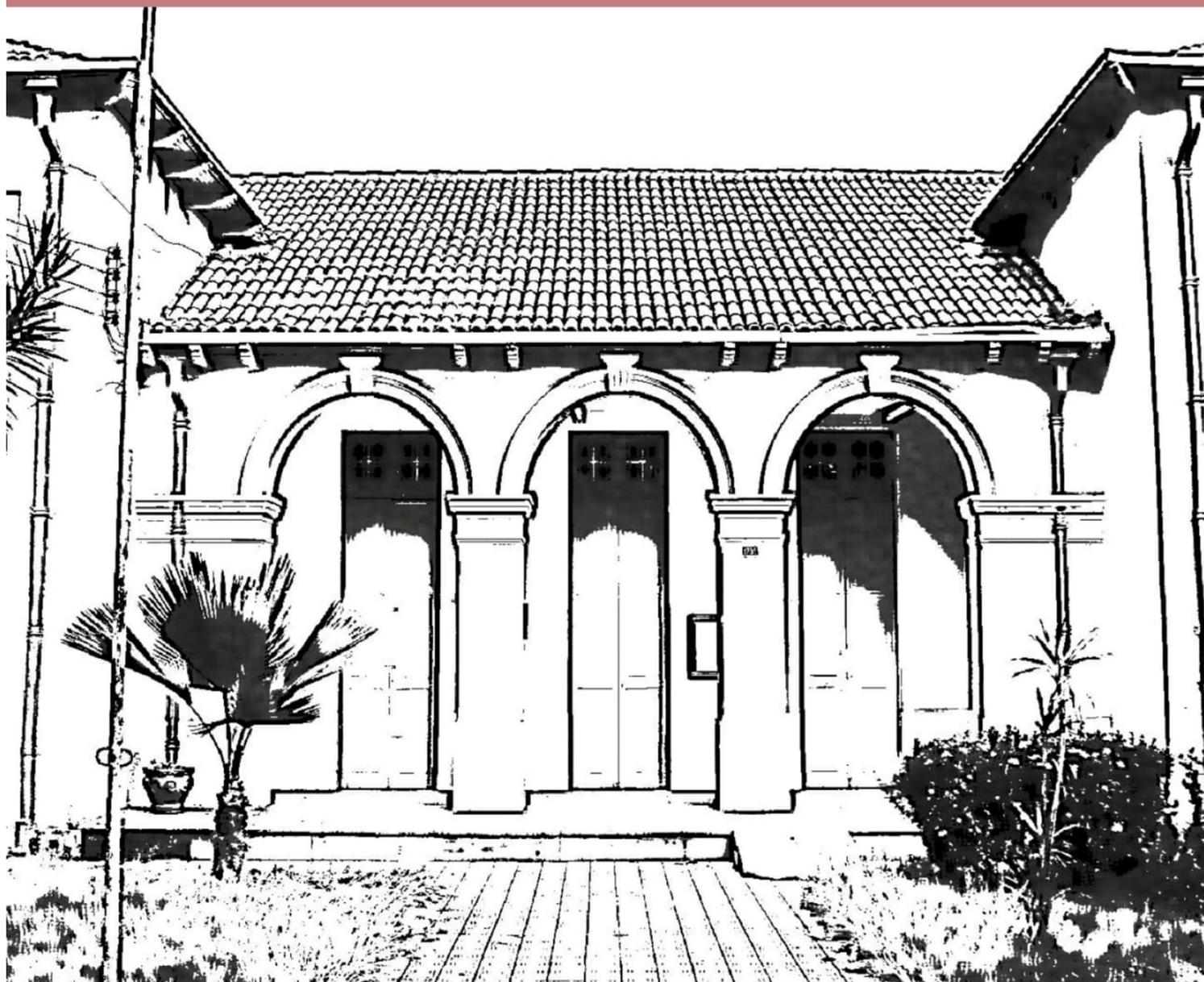


# ARQUIVO JURÍDICO

REVISTA JURÍDICA ELETRÔNICA DA UFPI



ISSN  
2317-918X

V. 10, N. 2  
JUL/DEZ2023

QUALIS  
B2

# A CONDIÇÃO ANTROPOLÓGICA DO HOMEM NA COLISÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS AS FACULDADES HUMANAS NA PONDERAÇÃO DOS DIREITOS EM ROBERT ALEXY

---

Lília de Sousa Nogueira Andrade

Doutoranda em Direito Constitucional pela Universidade Federal do Ceará. Mestra em Direito Constitucional pela Universidade Federal do Ceará. Professora. Advogada.

Francisca Cecília de Carvalho Moura Fé

Doutoranda em Direito Público na Universidade do Vale do Rio dos Sinos (Unisinos); Mestra em Direito na Universidade Federal do Piauí (UFPI); Advogada.

Cleber de Deus Pereira da Silva

Pós-Doutor em Ciência Política pelo Ibero-Amerikanisches Institut em Berlin – Alemanha. Professor da Universidade Federal do Piauí (UFPI).

---

**Resumo:** A condição antropológica do homem na colisão dos direitos fundamentais, de acordo com Robert Alexy, envolve o uso das faculdades humanas, como argumentação, compreensão e julgamento moral, para realizar a ponderação dos direitos em situações de conflito. Essa abordagem pretende encontrar um equilíbrio justo e fundamentado entre os direitos individuais, considerando os princípios jurídicos, as normas constitucionais e os valores fundamentais. A partir disso, o artigo analisa a condição antropológica do homem na eventual circunstância de colisão de direitos fundamentais, estabelecendo um diálogo entre a ponderação proposta por Alexy e a antropologia filosófica. Dessa maneira, procurou-se abordar acerca da colisão dos direitos fundamentais destacando a forma de solução proposta por Alexy em que estabelece uma relação de precedência condicionada entre os princípios, com base nas circunstâncias do caso concreto. Compreendeu-se, por fim, a importância de identificar o homem como ser dotado de razão, afetos e vontade como conhecimento precedente para a análise de interesses conflitantes. A faculdade de julgamento moral desempenha um papel fundamental na ponderação dos direitos, pois indivíduos devem considerar não apenas as regras e princípios jurídicos, mas também os valores morais subjacentes aos direitos em conflito.

**Palavras-chave:** antropologia filosófica; direitos fundamentais; colisão; Robert Alexy.

*Aprovado em maio de 2023.*

---

## 1. INTRODUÇÃO

Os direitos fundamentais desempenham um papel cada vez mais importante na contemporaneidade, sendo amplamente estudados como elementos essenciais do direito. No entanto, em algumas situações, pode ocorrer um conflito entre diferentes direitos fundamentais, quando há uma colisão entre os bens a serem protegidos, exigindo, assim, meios para determinar qual deve prevalecer.

Primeiramente, é necessário considerar aquele que detém esses direitos: o ser humano. E, partindo de uma perspectiva antropológica, o ser humano é possuidor de razão, vontade e afetos. A compreensão da constituição metafísica do homem, sua capacidade racional, suas emoções e sua vontade deliberada são aspectos essenciais para entender a natureza humana e suas particularidades. Nesse sentido, a relação entre a antropologia e o Direito se torna relevante. Compreender a condição antropológica do homem é fundamental para uma análise mais abrangente dos direitos fundamentais e das colisões que podem ocorrer entre eles. Dessa forma, a antropologia fornece *insights* valiosos sobre a natureza humana, contribuindo para a interpretação e aplicação adequada do Direito.

Ao considerar a antropologia no contexto jurídico, é possível obter uma visão mais completa dos direitos fundamentais, levando em conta não apenas as normas e princípios jurídicos, mas também a natureza e as características intrínsecas do ser humano. Isso permite uma abordagem mais humanizada e equilibrada na resolução de conflitos de direitos e na busca por uma justiça que esteja em sintonia com as necessidades e particularidades da condição humana.

Assim, o artigo relaciona os dois aspectos importantes, a análise da constituição do homem conjugada com a compreensão de direitos fundamentais, permitindo uma melhor compreensão da relação homem-Direito. Justifica-se a importância do presente trabalho pela necessidade de se buscar uma melhor interpretação e sopesamento dos direitos fundamentais sob uma visão antropológica, a fim de enriquecer o conhecimento do homem, sua condição no mundo, mais especificamente, suas potências, a relação da inteligência, com a vontade e também com os afetos que o movem.

O texto estrutura-se em três partes: a primeira discorre acerca da relação da antropologia com o Direito; a segunda trata da colisão de direitos fundamentais de Alexy em uma perspectiva antropológica; e, por fim, a terceira que analisa a ponderação na restrição aos direitos fundamentais à luz da visão antropológica do homem.

Quanto à natureza do estudo, a metodologia é do tipo bibliográfica e documental, inspirada no estudo de casos de colisão entre direitos fundamentais ligando a um percurso teórico-argumentativo sobre a consideração antropológica do homem. Parte, também, de uma abordagem qualitativa, tendo em vista que a investigação foi realizada com base em livros, artigos científicos, periódicos. Por fim, o trabalho apresenta cunho descritivo e exploratório, pois busca expor e discorrer sobre o conhecimento antropológico do homem e suas faculdades, bem como o enfrentamento dos direitos fundamentais como realidade da doutrina e da jurisprudência nos últimos tempos.

## 2. A RELAÇÃO DA ANTROPOLOGIA COM O DIREITO

A antropologia filosófica abrange o estudo sistemático do homem em todas as suas dimensões, envolvendo suas dimensões físicas, culturais e sociais. Ela difere da antropologia física ou natural, que se concentra nos aspectos morfológicos e fisiológicos do indivíduo, levando em consideração a influência da geografia e do clima, ou seja, está preocupada em estudar a raça humana e os elementos relacionados às características corporais do ser humano. Além disso, a antropologia filosófica também se distingue da antropologia cultural ou social, que é a ciência responsável por estudar a história e as ações de uma determinada cultura. Seu objetivo é descobrir os hábitos de uma sociedade e identificar seus comportamentos específicos. Juntas, essas abordagens contribuem para uma visão mais completa e holística do homem em sua complexidade e diversidade.

O estudo da antropologia filosófica "*es la disciplina que tiene por objeto al hombre, estudiado por sus últimas causas, y principios más radicales: estudia al hombre y sus operaciones esenciales en su globalidad*" (CUADRADO, 2010, p.26).

É através do conhecimento desses aspectos essenciais que se pode afirmar "*En efecto, «lo primero que evoca hoy el nombre de antropología es un conjunto de conocimientos empíricos o positivos (...) que se preocupan de la especie humana, de su origen, de la prehistoria, de las razas y costumbres primitivas, etc. (paleoantropología)*" (CUADRADO, 2010, p.26). Assim, "*el término admite todavía un significado distinto y más radical: aquella reflexión última sobre el ser del hombre y su constitución ontológica, que forma parte de la filosofía (...) y posee como tal una dimensión metafísica*" (CUADRADO, 2010, p.23).

O referido autor aponta para um significado mais profundo da antropologia, relacionado à sua dimensão filosófica e metafísica. Nesse sentido, a antropologia preocupa-se não apenas com os aspectos materiais e observáveis da humanidade, mas também com questões mais abstratas

e fundamentais, como a natureza do ser humano, sua existência, propósito e constituição ontológica. Essa abordagem filosófica busca compreender o ser humano em um nível mais profundo, transcendendo as meras descrições empíricas e envolvendo reflexões sobre a essência e significado da existência humana.

Assim, a antropologia filosófica busca compreender o homem e, em certa medida, o conhecimento sobre si mesmo. “*Sin embargo, a pesar del empeño por conocerse más a sí mismo, el hombre sigue siendo en gran medida un misterio para el hombre*” (CUADRADO, 2010, p.22). Mesmo sendo um grande mistério para o homem o conhecimento de si, isso não exclui uma aproximação da compreensão humana. Vários filósofos ao longo da história buscam desenvolver essa pergunta fundamental: afinal, o que é o homem?

Na Idade Média, o entendimento acerca do homem parte de um estudo metafísico aristotélico- tomista da filosofia do ser. O teocentrismo responde as inquietações filosóficas a partir do plano criacionista, conduzindo a afirmação do homem como uma criatura dentre as demais. O homem é algo finito e contingente, mas, ao mesmo tempo, é um animal que tem *logos* (MÁRIAS, 2004, p.147). Nesse período é marcante a relação com Deus como uma criatura, capaz de saber o que é o mundo a partir da imagem de Deus. A razão é própria do homem. Os filósofos que se destacaram nesse período são Tomás de Aquino, Duns Scoto e Guilherme de Ockam.

No final da Idade Média, a teologia perde o centro para dar destaque ao homem. Procura-se fundar no homem toda a metafísica e as ideias de um novo uso da razão surgem com o entrar da Idade Moderna. O homem torna-se o epicentro antropológico, com as ideias que vão de Kant a Hegel, tendo como antecedentes a dúvida metódica de Descartes.

Do pensamento cartesiano, tem-se espaço para o iluminismo. Pontos centrais de direitos do homem, voltados para a liberdade, igualdade e fraternidade, apresentam uma visão antropológica marcante com os ideais da Revolução Francesa. Os direitos individuais enfatizam o lugar do homem no centro de toda a dimensão social, cultural e jurídica, na busca de garantir proteção contra as arbitrariedades do Estado. A antropologia como disciplina nasce nesse contexto, “definindo-se como tal no mundo anglo-saxão do final do século XVIII, e depois na França do século XIX” (MARTINS, 2016, p.15).

Após o período conturbado da Segunda Guerra Mundial, emergiu uma nova perspectiva na era pós-moderna, caracterizada por uma profunda reflexão sobre a preservação da existência humana. Diante dos horrores testemunhados durante o regime nazista, um sentimento fervoroso de proteção aos direitos humanos aflorou, buscando evitar a repetição de tragédias humanitárias

similares. Nesse contexto, um movimento vigoroso se estabeleceu, almejando instituir direitos fundamentais e assegurar ao ser humano a dignidade que lhe é inalienável.

Em resposta a essa urgência, múltiplos acordos internacionais e declarações solenes foram celebrados, com o intuito de salvaguardar a condição humana em sua plenitude. Esses documentos grandiosos constituem pilares da proteção dos direitos humanos e visam estabelecer parâmetros universais para garantir que cada indivíduo seja reconhecido em sua essência e valor intrínseco. Nesse nobre esforço, uma busca incessante por justiça e equidade norteia os princípios que fundamentam esses instrumentos internacionais, visando à defesa intransigente da humanidade e à promoção da harmonia social.

Nesse período, intensifica-se o foco no indivíduo, “os métodos e enfoques utilizados em seus estudos geraram, por sua vez, distintas classificações: antropologia metafísica, historicista, existencial, fenomenológica, etc., bem como outros subgrupos” (MARTINS, 2016, p.15).

A ligação da antropologia com o Direito se entrelaça e há quem afirme que “a antropologia poderia julgar e dirigir o Direito” (MARITAIN, 1945, p. 89-100). Dessa forma, a antropologia filosófica ganha importância pois trata de “compreender o homem como realidade vivente, ou, o que vem a dar no mesmo, aprender a ver o homem com seus próprios olhos” (HELMUT, 1962, p.13-33). Assim, tem como objetivo especial compreender a natureza humana, da marca que define a pessoa, do aspecto intelectual e sentimental.

A antropologia filosófica propõe-se ao estudo do homem nas suas dimensões e trata das características fundamentais do ser humano, desde seus aspectos acidentais, com uma unidade que proporciona um saber sobre a realidade (CUADRADO, 2010, p.25). O ser humano tornou-se o foco preponderante na especulação filosófica, pois a partir dele que tudo é deduzido. Dentro dessa perspectiva, estuda-se a pessoa, aqui entendida como um sujeito individual de natureza racional e relacional (MARTINS, 2016, p. 35). Pois é aquele que possui a faculdade da inteligência, da vontade e da afetividade e com elas advém a capacidade de raciocinar, escolher, amar, dentre outras, operações próprias do indivíduo.

Com o entendimento da filosofia do homem, ou antropologia filosófica, “*donde se aprecia de manera más explícita el carácter filosófico de la reflexión sobre el hombre*” (CUADRADO, 2010, p.25), considera-se sobremaneira a importância dos direitos fundamentais, que têm como fonte a pessoa. São direitos válidos para todos os povos em todos os tempos. Eis o ponto de intercessão.

Os direitos fundamentais são inerentes à própria condição humana, e buscam estabelecer formas de que cada indivíduo tenha seus direitos assegurados pelo Estado. A definição de direitos

fundamentais está “intimamente ligada à ideia de dignidade da pessoa humana e de limitação do poder, positivadas no plano constitucional de determinado Estado Democrático de Direito (...)” (MARMELSTEIN, 2019, p. 18).

Dessa maneira, ao considerar que os direitos fundamentais estão intrinsecamente ligados à pessoa e sua dignidade e ao estabelecer uma conexão entre a antropologia filosófica e os direitos fundamentais, é possível afirmar que o conhecimento filosófico desempenha um papel fundamental na compreensão do ser humano em uma perspectiva antropológica.

Além disso, na prática, os direitos fundamentais podem entrar em conflito uns com os outros, o que requer uma análise cuidadosa e uma ponderação caso a caso. Nesse sentido, o próximo tópico abordará a colisão dos direitos fundamentais, a fim de permitir uma investigação mais aprofundada sobre a relação entre o estudo antropológico do homem e a teoria dos direitos fundamentais.

A princípio, convém argumentar que a ponderação dos direitos fundamentais torna-se uma ferramenta crucial para alcançar um equilíbrio adequado entre as diversas demandas e necessidades da sociedade, levando em consideração as dimensões éticas, sociais e culturais que envolvem a existência humana. Ao analisar as colisões de direitos, é possível compreender como diferentes perspectivas antropológicas influenciam a interpretação e a aplicação dos direitos fundamentais, enriquecendo assim a compreensão do ser humano em suas diversas facetas e promovendo uma sociedade mais justa e equitativa.

### 3. A COLISÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DE ALEXY EM UMA PERSPECTIVA ANTROPOLÓGICA

Os casos jurídicos que interpelam colisão entre direitos fundamentais repercutem não só nos tribunais, na doutrina e no âmbito de cada indivíduo que deseja garantir seus direitos. Através da elaboração de uma teoria jurídica, Alexy buscar oferecer a fundamentação racional para a aplicação dos direitos fundamentais na sua definição e na consideração de contradição entre elas.

A escolha pela doutrina de Alexy dá-se em decorrência do espaço que este tem alcançado do final do século XX até os dias de hoje. Ele “é, sem dúvida, um dos que têm mais influência na doutrina e na jurisprudência brasileiras, embora a utilização de suas teses frequentemente se revele inadequada e distorcida” (NEPOMUCENO, 2019, p. 106). E a sua ampla recepção tem sido considerada, pois “sua teoria sobre princípios e sua noção de sopesamento têm sido amplamente difundidas e recepcionadas no ambiente acadêmico brasileiro nas duas últimas

décadas e frequentemente são invocadas em julgamentos nos tribunais pátrios(...)" (NEPOMUCENO, 2019, p. 106).

A teoria proposta por Robert Alexy, diferencia regras e princípios não em uma diferença de grau de abstração ou de generalidade, mas uma diferença qualitativa, em que se evidência estruturas lógicas diferentes. Os princípios são mandamentos de otimização, ordenam que algo seja realizado na maior medida possível dentro das possibilidades fáticas e jurídicas existentes. Já as regras são sempre satisfeitas ou não satisfeitas, portanto, são determinações no âmbito daquilo que é fática e juridicamente possível.

Um conflito entre regras pode ser solucionado quando uma das regras for declarada inválida ou quando se reconheça uma cláusula de exceção que elimine o conflito. No caso de colisão entre princípios deve ser solucionada de forma diversa. Caso haja colisão entre dois princípios, um dos princípios terá que ceder (ALEXY, 2008, p. 92-94), Isso significa que um tem precedência em face do outro em determinadas condições. Segundo Alexy, (2008, p. 92-94) "a solução para essa colisão consiste no estabelecimento de uma relação de precedência condicionada entre os princípios, com base nas circunstâncias do caso concreto." Leva-se em conta as condições sobre as quais um princípio tem precedência em face de outro.

Para nortear a resolução de questões concernentes a essa colisão Alexy, a solução partiu do uso da técnica da ponderação. Com o objetivo de solucionar conflitos normativos, a ponderação deverá ser realizada "de maneira menos traumática para o sistema como um todo, de modo que normas em oposição continuem a conviver, sem a negação de qualquer delas, ainda que em determinado caso concreto elas possam ser aplicadas em interesse diferentes" (BARCELLOS, 2003, p. 57). Exige-se do intérprete um raciocínio que diante das situações "haverá inevitavelmente uma ruptura do sistema e disposições normativas válidas terão sua aplicação negada em casos específicos" (BARCELLOS, 2003, p. 57).

Ao realizar o processo de ponderação dos direitos fundamentais no contexto do caso concreto, torna-se crucial analisar as circunstâncias específicas e, simultaneamente, considerar as condições inerentes ao ser humano. É nessa articulação que emerge a relevância de compreender a condição humana em relação às suas faculdades essenciais. A centralidade atribuída ao homem como protagonista desse processo de sopesamento permite explorar as diferentes dimensões de suas faculdades, buscando uma compreensão mais profunda de sua natureza e identidade. Essa abordagem considera as capacidades racionais, emocionais, volitivas e demais aspectos constitutivos do ser humano.

Ao sopesar a colisão de direitos, essa perspectiva antropológica proporciona uma base sólida para avaliar os interesses e necessidades envolvidos, levando em conta as características intrínsecas do ser humano. Compreender a condição humana e suas faculdades no contexto da ponderação dos direitos fundamentais contribui para uma análise mais abrangente e fundamentada, permitindo decisões mais equilibradas e justas.

A partir do “modo de ser humano, sob a perspectiva de suas ações imanentes-apresenta como que três sedes, potências ou dimensões de interação com a realidade: a inteligência, a vontade e a afetividade” (PEREIRA JUNIOR, 2009, p.59), busca-se sopesar os princípios dentro das possibilidades fáticas e jurídicas existente.

Em termos práticos, vejamos um caso destacado por Alexy. O caso Lebach faz referência ao assassinato de soldados perto da cidade de Lebach. Um emissora de televisão planejava exibir um documentário que pretendia contar o crime no qual quatro soldados de guarda do Exército alemão foram mortos enquanto dormiam e tiveram suas armas roubadas. Na época da exibição do documentário, um dos condenados estava para ser libertado e entendia que a exibição do programa prejudicaria sua ressocialização. Os princípios colidentes para o caso é a tensão entre a proteção da personalidade com a liberdade de informar por meio de radiodifusão.

Para a solução da colisão entre princípios Alexy propõe três etapas. Na primeira etapa, constata-se a situação de tensão entre o proteção da personalidade com a liberdade de informar por rádio difusão. Aqui as duas normas, se isoladamente consideradas, resultam contraditórias entre si. A precedência de uma sobre a outra é realizada no caso concreto. No segundo passo, reconhece uma precedência geral da liberdade de informar de conteúdo atual sobre atos criminosos. Na terceira etapa constata-se que diante de uma notícia de um crime grave repetido que coloca em risco a ressocialização do autor, conduz à percepção que a proteção da personalidade tem precedência sobre a liberdade de informar. Isso se dá porque uma notícia repetida, que não é atual, sobre um crime grave e que coloca em risco a ressocialização do autor não merece ser priorizada.

Da mesma forma, o caso é resolvido por meio do sopesamento, com análise de qual princípio prevalecerá. Antes de observar os princípios em si, necessita-se analisar a condição antropológica do homem (ser dotado de inteligência, vontade e afetos) como condição a priori para estabelecer o modo no qual se resolverá a colisão de direitos. Esse entendimento decorre do fato de que por trás do princípio da proteção da personalidade e do princípio da liberdade de informar por rádio difusão, há o homem na sua constituição metafísica. No primeiro princípio, há o homem protegido na sua personalidade; no segundo, o direito de cada pessoa ser informada.

Supõe-se que em relação ao primeiro princípio, proteger a sua personalidade se refere a um direito individual. O conhecimento preliminar sobre o ser humano com suas potências (inteligência, vontade e afetos) serão necessárias para relacionar a proteção da personalidade com a conseqüente ressocialização. As faculdades humanas vão interferir/conduzir para a garantia da proteção da personalidade na colisão de direitos.

Convém admitir que as faculdades humanas, como condição de conhecimento preliminar, também interferem no princípio da informação por rádio difusão. Esse princípio, ainda que seja um direito coletivo, não deixa de considerar a inteligência e os afetos do indivíduo na sua unidade. A informação recebida não só alimentará o seu intelecto como pode gerar nos afetos uma revolta ou outro sentimento diante da notícia divulgada.

Os princípios colidentes, são analisados para saber qual tem precedência sobre o outro. Assim, seja como conhecimento antecedente de cada princípio isoladamente, seja como antecedente da colisão, as faculdades humanas são uma meio para o entendimento dos casos que envolvem a ponderação dos direitos fundamentais. No sopesamento, acrescentar a análise antropológica proporcionará melhores condições para o julgamento do caso.

#### **4. A PONDERAÇÃO NA RESTRIÇÃO AOS DIREITOS FUNDAMENTAIS À LUZ DA VISÃO ANTROPOLÓGICA DO HOMEM (DA FACULDADE DA RAZÃO)**

Existem numerosos exemplos de situações em que ocorre uma colisão entre princípios, exigindo a realização de um sopesamento entre os interesses envolvidos. Esse processo é inicialmente realizado de forma abstrata, considerando os princípios em questão, para posteriormente ser aplicado à análise do caso concreto. Em outras palavras, a solução para a colisão de princípios baseia-se em uma relação de precedência, determinada pelas circunstâncias específicas do caso em questão, que incluem fatores como contexto histórico, social, cultural e outros elementos relevantes para a compreensão do caso específico.

Portanto, a solução para a colisão de princípios não é estabelecida de maneira absoluta, mas sim por meio de uma análise contextualizada, levando em consideração as particularidades do caso e a interação entre os princípios em conflito. Essa abordagem permite uma abordagem mais flexível e adaptável, garantindo uma resposta justa e equilibrada diante das circunstâncias específicas apresentadas.

Marmelstein (2008, p.394) afirma que essa ponderação requer uma atividade intelectual, pois sacrificará uma norma em detrimento de outra:

[...] é nessas situações em que a harmonização se mostra inviável que o sopesamento/ponderação é, portanto, uma atividade intelectual que, diante de valores colidentes, escolherá qual deve prevalecer e qual deve ceder. E talvez seja justamente aí que reside o grande problema da ponderação: inevitavelmente, haverá descumprimento parcial ou total de alguma norma constitucional. Quando duas normas constitucionais colidem fatalmente o juiz decidirá qual a que 'vale menos' para ser sacrificada naquele caso concreto.

A ponderação exige certas regras, requer um raciocínio em que não podem se limitar à subjetividade do interprete. Nas palavras de Pulido (2003, p.29),

*La ponderación representa un procedimiento claro, incluso respecto de sus propios límites. Si bien no puede reducir la subjetividad del intérprete, en ella sí puede fijarse, cuál es el espacio en donde yace esta subjetividad, cuál es el margen para las valoraciones del juez y cómo dichas valoraciones constituyen también un elemento para fundamentar las decisiones. La ponderación se rige por ciertas reglas que admiten una aplicación racional, pero que de ninguna manera pueden reducir la influencia de la subjetividad del juez en la decisión y su fundamentación.*

Assim, a solução constitucionalmente adequada caberá ao juiz que ao decidir “levou em conta as normas constitucionais relevantes, os elementos do caso concreto e a existência ou não de interesse público legitimador de uma determinada opção” (BARROSO, 2003, p.49).

Com efeito, um exemplo entre conflitos pode ser mencionado o que relaciona a liberdade de expressão e os direitos da personalidade. Barroso desenvolveu/defendeu oito critérios a serem considerados na ponderação entre a liberdade de expressão e os direitos da personalidade:

(i) veracidade dos fatos; (ii) licitude do meio empregado na obtenção da informação; (iii) personalidade pública ou privada da pessoa objeto da notícia; (iv) local do fato; (v) natureza do fato; (vi) existência de interesse público na divulgação em tese; (vii) existência de interesse público na divulgação de fatos relacionados com a atuação de órgãos públicos; e (viii) preferência por sanções a posteriori, que não envolvam a proibição prévia da divulgação. (BARROSO, 2017).

Alexy relaciona a proporcionalidade com a teoria dos princípios, uma implica a outra reciprocamente. Para ele os princípios são mandamentos de otimização diante das possibilidades fáticas e jurídicas existentes, e decorre da natureza deles as três dimensões da proporcionalidade: necessidade, adequação e proporcionalidade em sentido estrito.

A dimensão da proporcionalidade em sentido estrito, exigência do sopesamento decorre a relativização em face das possibilidades jurídicas. Quando dois princípios colidem, a possibilidade jurídica para realizar o sopesamento depende do princípio antagônico. A conclusão do autor é que “a máxima da proporcionalidade em sentido estrito decorre do fato de princípios serem mandamentos de otimização em face das possibilidades jurídicas” (ALEXY, 2008, p. 118).

Já a necessidade e a adequação decorrem da natureza dos princípios como mandamentos de otimização diante das possibilidades fáticas. Por dimensão da necessidade, compreende-se

aquela medida que menos afeta o direitos fundamental restringido. A exemplo dado pelo autor, quando se tem um princípio base P1 diante de duas medidas adequadas, entende-se ser indiferente a escolha de qualquer uma das medidas. No caso de P2, exige uma otimização diante das possibilidades fáticas e possibilidades jurídicas e, para as possibilidades fáticas, uma medida pode ser maior realizada em detrimento da outra. Então, para otimização em relação às possibilidades fáticas, tanto um princípio como outro é válido; no entanto, uma medida é permitida, enquanto outra é proibida.

Quanto à adequação, à luz da teoria de Alexy, se uma medida não é adequada para a realização de um objetivo que é requerido por um princípio P1, então a medida não é exigida pelo princípio P1. Caso a mesma medida, afete a realização de P2, então a adoção dessa medida é vedada por P2 sob o aspecto da otimização sob as possibilidades fáticas.

Levando em consideração o exposto por Alexy, adiciona-se ao caso as condições antropológicas, que podem ser vistas como uma terceira condição ou como um aspecto das condições fáticas. Diante do homem, dotado de razão, afetos e vontade, pergunta-se como a visão antropológica pode interferir. Assim, a razão ajudará no raciocínio para melhor sopesar, os afetos influenciam na melhor aplicação e a vontade buscará a realização do que é determinado.

O conhecimento da razão, afetos e vontade é instrumento não só para a interpretação do direito em caso de colisão bem como para o entendimento do homem em si. O homem, na condição animal racional, possui a razão como faculdade superior que o torna capaz de conhecer seus sentidos e, através deles, alcançar o entendimento da realidade. É por meio da razão que se permitirá ao homem fazer a justa proporcionalidade entre os direitos fundamentais a serem sopesados, capacitando-o na ocasião da conformação da atuação judicial com os valores constitucionais e as exigências legislativas. A melhor decisão é aquela que representa um ponto de equilíbrio entre as exigências a serem consideradas.

Os direitos fundamentais necessitam de limites para garantir a coexistência de sistema constitucional composto de vários direitos interpretados de forma harmoniosa. A restrição a um direito, com efeito provoca no sujeito uma reação. O aplicador tem como função analisar, no caso concreto, qual melhor solução se aplica. Considerando a dimensão afetiva do sujeito que terá seus direitos restringidos, é importante sopesar com a devida consideração os afetos do sujeito. Com efeito, “nenhuma ordem jurídica pode proteger os direitos fundamentais de maneira ilimitada (...), posto de outro modo, direitos fundamentais são – de regra – direitos submetidos a limites suscetíveis de serem restringidos” (SALET, 2012, p. 328).

Vejam os um caso exposto, por Barroso (2003, p.25-65), de colisão entre direitos fundamentais. Um ocupante de cargo público é visto saindo de um motel na companhia de uma mulher que não é sua esposa. Um jornalista fotografa o casal e pretende divulgar a notícia. A autoridade pública toma conhecimento e propõe medida judicial para impedir o conhecimento do fato. Contrapõem-se, como expõe Barroso, a liberdade de expressão (CF, art. 5º, IX) e a liberdade de informação (CF, arts. 5º, XIV, e 220). Apreciando a matéria, o jurista discorre os seguintes argumentos na decisão: o fato é verdadeiro, o conhecimento foi obtido por meio lícito, há um interesse público potencial no conhecimento do fato. Diante disso, o juiz em sua fundamentação poderia negar a concessão da medida judicial.

Outros elementos podem ser considerados além dos destacados. A parte antropológica dos sujeitos envolvidos na colisão, afinal, pode-se analisar acerca das possíveis as emoções envolvidas no caso. Por parte do ocupante de cargo público, o interesse em não ter sua vida exposta sob a alegação de vida íntima expressa um suposto medo, pois sabe que por ser figura pública exige-se uma postura coerente. É possível que exista o sentimento do medo. Este “surge quando tomamos consciência (conhecimento) de um perigo para a nossa integridade física e/ou psicológica, e imediatamente nos impulsiona a realizar alguma ação orientada a evitar ou minimizar o possível dano que esse perigo ameaça impor” (SARRÁIS, 2018, p. 43). Ou o sentimento pode ser de vergonha, pelo fato de estar na iminência de ser revelado causas que o desvalorizam como figura pública. A vergonha de algo a ser exposto “é uma emoção que informa sobre um certo mal-estar consigo mesmo” (SARRÁIS, 2018, p. 63). Supõe-se que a motivação para impetrar uma medida judicial provavelmente seja o medo ou a vergonha que está escondida na proteção a intimidade. Com efeito, se tivesse no carro com sua esposa, tal fato não lhe ocasionaria receio algum.

Por outro lado, o jornalista expõe o interesse de mostrar informações válidas para a sociedade. Em relação ao interesse de conhecimento ou curiosidade, entende-se que é uma emoção positiva “porque tem a ver com a necessidade de conhecer as coisas para a boa assimilação e adaptação ao ambiente” (SARRÁIS, 2018, p. 61). De fato, o jornalista reconheceu o episódio como relevante a ser conhecido, pois poderá influenciar na conduta dos administrado em relação a autoridade.

No caso mencionado por Barroso em que um ocupante de cargo público é visto saindo de um motel na companhia de uma mulher que não é sua esposa, supondo que essa autoridade exercesse cargo no Ministério dos Transportes e a mulher vista com ele estivesse participando de uma licitação relacionada com o cargo da autoridade, haveria uma motivação relevante no

interesse de informar pelo jornalista, pois torna-se um caso de interesse público. Assim, procurar solucionar o caso, tendo o entendimento dos afetos, vontade e razão, permitirá a compreensão das condutas e conduzirá interesses e direitos. Afinal, o homem é um ser racional dotado de afetividade e vontade.

Pode-se afirmar que “a natureza humana – modo de ser humano, sob a perspectiva de suas ações imanentes – apresenta como que três sedes, potências ou dimensões de interação com a realidade: a inteligência, a vontade e a afetividade” (PEREIRA JÚNIOR, 2009, p. 57-58). A inteligência é a dimensão da pessoa que a encaminha para conhecer a verdade das coisas, e tem-se por conceito de verdade a adequação da inteligência à realidade. A vontade é a potência humana que leva a pessoa a buscar a posse de bens materiais ou imateriais pelo valor de tais bens em si e que são oferecidos pela razão. E, por afetividade, entende-se a dimensão da pessoa na qual se processam as sensações e os sentimentos (PEREIRA JÚNIOR, 2009, p. 57-58).

Dessa forma, a relevância do conhecimento sobre as faculdades humanas é condição importante para a análise dos interesses conflitantes. A consideração do homem em si elenca um peso maior para a observação do sopesamento. Ao considerar a condição do homem antropologicamente, como ser racional, dotado de vontade e sentimento, permitirá, então, a análise do sopesamento de forma mais minuciosa. O conhecimento da condição humana traz ao caso um arcabouço que favorece a resolução da colisão.

Aristóteles definiu o homem como um “animal racional” (CUADRADO, 2010, p. 73). A razão é a faculdade superior do homem, expressa através da palavra, do pensamento e da linguagem. O homem é capaz de adequar seu entendimento à realidade das coisas. Para bem agir, é necessário conhecer. Ao conhecer o mundo, o homem assimila o entendimento e pode ter seu horizonte alterado. Dessa maneira, é próprio do conhecimento produzir no homem uma alteração em seu ser que pode provocar uma mudança no pensar e no agir.

Quanto à segunda dimensão, a vontade é a inclinação ou tendência a um bem captado intelectualmente (CUADRADO, 2010, p. 97). A vontade direciona o indivíduo para o que convém, sendo, portanto, chamada pelos clássicos de “apetite racional” ou “apetite da inteligência” (CUADRADO, 2010, p. 95). É preciso frisar que “a vontade não atua à margem da razão, mas simultaneamente com ela: deseja-se o que se conhece, se conhece a fundo aquilo que se deseja” (YEPES STORK; ARANGUREN ECHEVARRÍA, 2005, p. 45). A operação da vontade é o querer e “*el objeto de la voluntad es el bien captado previamente por la inteligencia: los clásicos lo decían de modo sintético: nihil volitum nisi praecognitum, ‘nada es querido si no es previamente*

*conocido*” (CUADRADO, 2010, p. 99). Por meio da vontade que se realiza a conduta, a ação de algo que passou pelo intelecto.

No que se refere à terceira dimensão humana, a afetividade é “tão importante que os clássicos a tinham como ‘uma parte da alma’, diferente da sensibilidade e da razão. É uma zona intermediária na qual se unem o sensível e o intelectual, e na qual se comprova que o homem é verdadeiramente unidade de corpo e alma” (YEPES STORK; ARANGUREN ECHEVARRÍA, 2005, p. 46).

Um aspecto a ser considerado sobre a afetividade é a sua irreducibilidade à objetivação intelectual (CUADRADO, 2010, p. 108). Deve-se considerar a dificuldade de estudar os afetos objetivamente, pois os mesmos possuem uma grande carga de subjetividade. Há um certo embaraço no estudo dos sentimentos tendo em vista que “*esta dificultad para acceder a la comprensión objetiva de los sentimientos se entiende por una característica esencial de los mismos: la subjetividad*” (CUADRADO, 2010, p. 99).

O sentimento acontece na intimidade do sujeito, de modo que refletir sobre eles é matéria um tanto tortuosa pelo intelecto. Assim, “*al tratarse de experiencias subjetivas, y por tanto ‘privadas’, no resultaban objetivables, ni medibles por un observador imparcial*” (CUADRADO, 2010, p. 99). É através dos sentidos que a inteligência alcança as verdades universais e abstratas. As tendências de um sujeito em determinadas circunstâncias, permitem a consideração das mesmas no determinado caso. Supondo que o direito em questão seja a intimidade, a expressão dos sentimentos de vergonha, humilhação, constrangimento, podem servir no âmbito da valoração. O conhecimento do mundo afetivo permite assimilar as tendências do ser humano quando expostos em dadas situações, permitindo uma ponderação mais adequada na solução de colisão entre direitos.

## CONCLUSÃO

Buscou-se, então, analisar a condição antropológica do homem na colisão de direitos fundamentais, estabelecendo um diálogo entre a ponderação proposta por Alexy e a antropologia filosófica. Ao relacionar a antropologia com o Direito, considerando os direitos fundamentais como condição da própria condição humana, percebe-se que a tese de Alexy serve de fundamento. Afinal, a partir análise da colisão desses direitos por meio da proposta do referido autor, em que se estabelece uma relação de precedência condicionada entre os princípios, com base nas

circunstâncias do caso concreto, aprofunda-se ainda mais na condição humana e nas suas singularidades e compatibilidades.

Essa perspectiva fortalece o uso da ponderação como forma de solução da colisão de direitos, visto o pressuposto o entendimento da condição antropológica do homem. Por isso, a importância de identificar o homem como ser dotado de razão, afetos e vontade como conhecimento precedente para a análise de interesses conflitantes.

É por intermédio dos sentidos que a faculdade intelectual atinge as esferas das verdades universais e abstratas, desvendando as complexidades da existência humana. Nas particularidades do sujeito em determinadas circunstâncias, residem elementos que ensejam a devida consideração no caso em questão. Tomemos como exemplo o direito à intimidade, em que a manifestação de sentimentos como vergonha, humilhação e constrangimento desempenha um papel relevante na valoração subjetiva. Ao compreender as nuances do mundo afetivo, torna-se possível assimilar as tendências do ser humano quando confrontado com situações específicas, conferindo uma ponderação mais apropriada no âmbito da solução de colisões entre direitos.

Nesse contexto, a apreensão das verdades essenciais encontra eco na percepção sensível, permitindo uma abordagem mais profunda da complexidade humana. As manifestações afetivas e as sutilezas emocionais contribuem para uma compreensão mais holística das experiências individuais, possibilitando uma análise mais acurada dos desafios decorrentes de conflitos entre direitos. Ao considerar os matizes do mundo emocional, somos capacitados a conferir uma resposta justa e equilibrada, em consonância com as demandas e expectativas inerentes à natureza humana.

Nesse sentido, ao transpor as fronteiras do conhecimento racional e adentrar o universo dos afetos, vislumbra-se uma perspectiva enriquecedora que amplia o horizonte da compreensão jurídica. A incorporação do conhecimento das dinâmicas emocionais possibilita uma análise mais profunda e sensível dos desafios enfrentados na ponderação de direitos, culminando em soluções que reconhecem a plenitude da experiência humana e visam a promover a justiça em sua manifestação mais genuína.

Conclui-se, então, pela importância de relacionar a antropologia filosófica com a colisão de direitos fundamentais, relação relevante para a compreensão jurídica. Pois, percebeu-se a importância desta ciência que estuda o ser humano em sua constituição metafísica, aprofundando sua capacidade racional, sua dinâmica afetiva e sua vontade deliberada para a construção do Direito.

Dessa forma, o estudo da antropologia filosófica se propõe a investigar o homem nas suas dimensões, analisar as características fundamentais do ser humano, foco preponderante na especulação filosófica, pois é a partir dele que tudo é deduzido. Assim, a relação da antropologia com o direito se interseccionam a medida em que compreender a natureza humana faz parte da própria dignidade humana dos direitos fundamentais

## REFERÊNCIAS

- ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.
- BARCELLOS, Ana Paula de. Alguns parâmetros normativos para a ponderação constitucional. In: BARROSO, Luís Roberto (org). **A nova interpretação constitucional: ponderação, Direitos fundamentais e relações privadas**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.
- BARROSO, Luís Roberto. O começo da história: A nova interpretação constitucional e o papel dos princípios no Direito Brasileiro. **Revista da EMERJ**, v. 6, n. 23, p.25-65, 2003, p. 49.  
Disponível em :  
[http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj\\_online/edicoes/revista23/revista23\\_25.pdf](http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista23/revista23_25.pdf). Acesso: 27 mai. 2023.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 26229, Relator(a): Ministro Luis Roberto Barroso, Brasília, DF, 07 abr. 2017. Disponível em:  
<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/despacho730884/false>
- CUADRADO, José Ángel García. **Antropologia filosófica: Una introducción a la Filosofía del Hombre**. 5.ed. Pamplona: Ediciones Universidad de Navarra, 2010.
- HELMUT, Plessner. La risa y el llanto. **Revista de Occidente**. Madrid: 1962.
- MÁRIAS, Julián. **História da Filosofia**. São Paulo: Martins Fontes: 2004.
- MARITAIN, Jacques. **Introducción general a la Filosofía**. Bueno Aires: Clube de Lectores, 1945.
- MARMELSTEIN, George. **Curso de direitos fundamentais**. 8 ed. São Paulo: Atlas, 2019.  
Disponível em:  
<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788597021097/epubcfi/6/10%5B%3Bvnd.vst.idref%3Dcopyright%5D/4/16/2%400:21.8> Acesso em: 01 jun. 2023.
- MARTINS, Angela Vidal da Silva. **Antropologia filosófica e direito: um confronto entre o personalismo de Lon Fuller e o economicismo de Richard Posner**. 2016. Tese ( Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Rio Grande do Sul, 2016.

PEREIRA JÚNIOR, Antônio Jorge. Da afetividade à efetividade do amor nas relações de família.

In: DIAS, Maria Berenice; BASTOS, Eliene Ferreira; MORAES, Naime Márcio Martins (Coord.).

**Afeto e estruturas familiares.** Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

PULIDO, Carlos Bernal. **Estructura y límites de la ponderación.** In "Doxa: Cuadernos del Filosofía del Derecho, núm. 26 (2003). Universidad del Alicante. p. 29

SARRÁIS, Fernando. **Compreender a afetividade:** entender de forma racional o nosso mundo emocional. São Paulo: Cultor de Livros, 2018.

SALET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de direito constitucional.** São Paulo: RT, 2012.

YEPES STORK, Ricardo; ARANGUREN ECHEVARRÍA, Javier. **Fundamentos de antropologia:** um ideal de excelência humana. Tradução de Patrícia Carol Dwyer. São Paulo: Instituto Brasileiro de Filosofia e Ciência "Raimundo Lúlio" (Ramon Llull), 2005.