

# HOW TO INTERPRET THE CONSTITUTION, DO PROF. DR. CASS R. SUNSTEIN

**Carlos Alberto Molinaro**

Doutor em Direito. Professor Emérito da PUCRS. Advogado jubilado pela OAB/RS. Orcid: <https://orcid.org/0000-0001-6203-2583>.

**Autor:** Cass R. Sunstein

**Obra:** *How to interpret the Constitution*. New Jersey: Princeton University Press, 2023. ISBN: 9780691252049. 209 p. Idioma: Inglês.

---

**Resumo:** Este livro entra profundamente no intrincado domínio da interpretação constitucional, explorando as diversas teorias e abordagens que moldam a maneira como a Constituição é compreendida e aplicada. Ele destaca a importância dos pontos fixos e a inevitabilidade da escolha ao selecionar uma teoria de interpretação. Por meio de análises minuciosas, o autor navega pelo sutil cenário das interpretações, que vão desde o originalismo até as leituras morais, lançando luz sobre os desafios e possibilidades inerentes a esse aspecto fundamental do direito constitucional.

**Palavras-chave:** Interpretação constitucional. Controle de constitucionalidade. Originalismo. Tradicionalismo. Leituras morais. Textualismo.

**Abstract:** This book delves deeply into the intricate domain of constitutional interpretation, exploring the various theories and approaches that shape how the Constitution is understood and applied. It highlights the importance of fixed points and the inevitability of choice when selecting an interpretation theory. Through meticulous analysis, the author navigates the subtle landscape of interpretations, ranging from originalism to moral readings, shedding light on the challenges and possibilities inherent in this fundamental aspect of constitutional law.

**Keywords:** Constitutional interpretation. Judicial review. Originalism. Traditionalism. Moral readings. Textualism.

**Summary:** Introduction – Analysis – As a critique – On the author

**Sumário:** Introdução – Análise – A título de crítica – Sobre o autor – Principais obras do autor

---

## Introdução

O livro *How to interpret the Constitution (Como interpretar a Constituição)*, de Cass R. Sunstein, explora as diversas abordagens para interpretar a Constituição dos Estados Unidos. Sunstein tem como objetivo fornecer um manual para entender as diversas perspectivas sobre a Constituição, por que elas e como avaliá-las. O livro mergulha nas questões duradouras relacionadas à interpretação constitucional, com dois objetivos principais: esclarecer a natureza das discordâncias legítimas e oferecer um método para selecionar uma teoria de interpretação constitucional que aprimore a ordem constitucional americana.

Sunstein discute diferentes teorias de interpretação, enfatizando a importância de escolher uma teoria que melhore a ordem constitucional em vez de piorá-la. Ele esboça os conceitos-chave de adequação e justificação, sugerindo que uma teoria de interpretação deve estar alinhada com as crenças fundamentais sobre o direito constitucional. Sunstein aborda a tensão entre o originalismo e as leituras morais da Constituição, destacando a natureza evolutiva do entendimento constitucional ao longo do tempo.

O autor explora o papel dos juízes na interpretação da Constituição, sugerindo que os juízes devem fazer julgamentos morais quando necessário, mesmo que isso signifique se desviar das interpretações originalistas. Sunstein também aborda o constitucionalismo da *common law* e a importância dos julgamentos caso a caso no desenvolvimento de princípios constitucionais.

Ele discute a importância de pontos fixos na interpretação constitucional, afirmando que os juízes devem buscar o equilíbrio reflexivo para alinhar seus julgamentos em diferentes níveis de generalidade. Ao longo do livro, Sunstein compara e contrasta diversas abordagens à interpretação constitucional, como o textualismo, a revisão judicial que reforça a democracia, as leituras morais e o tradicionalismo. Ele examina as implicações dessas abordagens em questões constitucionais específicas, como aborto, casamento entre pessoas do mesmo sexo e liberdade de expressão. Sunstein argumenta que os juízes e outros devem considerar as consequências de suas escolhas interpretativas e buscar uma teoria que aprimore os valores democráticos e os princípios constitucionais.

Em resumo, *Como interpretar a Constituição* oferece uma exploração matizada das complexidades envolvendo a interpretação constitucional, fornecendo *insights* sobre os métodos, desafios e implicações de diferentes abordagens interpretativas. A análise de Sunstein encoraja os leitores a avaliar criticamente as teorias de interpretação e seu impacto na ordem constitucional, visando a uma abordagem mais informada e fundamentada para compreender a Constituição.

## Análise

O livro, após uma articulada introdução, está dividido em seis capítulos, um bem elaborado índice analítico e finalmente uma cópia da Constituição dos Estados Unidos da América do Norte.

O *Capítulo 1* adentra nas diversas abordagens principais para interpretar a Constituição. Discute as posições adotadas por diferentes teóricos e estudiosos em relação à interpretação constitucional, com foco no originalismo, na revisão da democracia, nas leituras morais, no constitucionalismo da *common law* e no constitucionalismo do bem comum. O capítulo enfatiza a importância de defender e justificar qualquer teoria de interpretação escolhida com base em seu efeito na ordem constitucional americana. O autor explora as origens históricas e a evolução do originalismo e suas implicações para entender as intenções dos redatores em comparação com o significado público da Constituição. O capítulo também aborda a ideia de pontos fixos no direito constitucional e a necessidade de alinhar os julgamentos sobre interpretação com esses pontos fixos.

O *Capítulo 2* discute a inevitabilidade da escolha na interpretação constitucional. O capítulo explora as diversas teorias de interpretação, como o thayerismo, o constitucionalismo da *common law* e as leituras morais. Ele enfatiza que juízes e outros devem escolher uma teoria de interpretação que esteja alinhada com suas visões profundamente enraizadas para melhorar, e não piorar, a ordem constitucional. O capítulo também destaca que pontos fixos, incluindo convicções morais sobre casos específicos, desempenham um papel crucial na determinação da teoria correta de interpretação constitucional. Argumenta-se que os juízes devem considerar se a teoria escolhida leva a resultados que estejam em consonância com suas convicções morais e legais. O capítulo desafia teorias proeminentes como o originalismo e sugere que qualquer abordagem à interpretação constitucional deve ser justificada com base em seu impacto na ordem constitucional.

O *Capítulo 3* trata sobre o juramento de cargo<sup>1</sup> (ou de posse) como um guia na escolha de teorias de interpretação. Ele argumenta que o juramento não implica

<sup>1</sup> No original: *The Oath of Office*. O juramento de cargo (ou de posse) é um compromisso solene assumido por indivíduos que assumem cargos de serviço público, especialmente em funções governamentais. Nos Estados Unidos, vários funcionários, do presidente aos membros do Congresso, fazem juramentos de defender a Constituição. O juramento significa uma promessa de cumprir os princípios e as leis do país, servir o povo fielmente e proteger os valores democráticos consagrados na Constituição. O texto do juramento é muitas vezes padronizado, com indivíduos jurando defender a Constituição e cumprir seus deveres com integridade e dedicação. O juramento representa um ato simbólico de fidelidade à nação e seus princípios fundamentais. É um lembrete das responsabilidades que vêm com a posse de cargos públicos e a confiança depositada naqueles eleitos ou nomeados para servir ao interesse público. O juramento desempenha um papel crucial na manutenção do estado de direito e na garantia de que os funcionários públicos atuem no melhor interesse das pessoas que servem. Ao se comprometer a apoiar a Constituição e cumprir fielmente

uma abordagem específica de interpretação, e embora muitas pessoas pensem que ele tem implicações para a escolha de teorias, ele sugere que tudo sobre o juramento é interessante. O capítulo adentra na importância do juramento e suas implicações para a escolha de teorias de interpretação.

O *Capítulo 4* serve como o argumento central do livro, enfatizando a importância de pontos fixos na escolha de uma teoria de interpretação. Sunstein argumenta que, para escolher uma teoria de interpretação constitucional, juízes e outros devem buscar o “equilíbrio reflexivo”, alinhando seus julgamentos em múltiplos níveis de generalidade. Ele sugere que não há outra maneira de escolher uma teoria de interpretação constitucional e que as consequências da escolha para julgamentos específicos que funcionam como “pontos fixos” provisórios devem ser consideradas. Sunstein também discute a importância de leituras morais, reforço da democracia e tradicionalismo do devido processo legal, destacando a relevância de pontos fixos no contexto de diferentes teorias interpretativas.

O *Capítulo 5* do livro adentra no conceito de tradicionalismo e sua relevância no direito constitucional. Destaca a rejeição ao tradicionalismo e enfatiza a necessidade de questionar práticas de longa data e estar aberto a novas compreensões morais para aprimorar o direito constitucional. O capítulo também aborda a importância de juízes cautelosos que fazem julgamentos morais sobre liberdade com mais profundidade do que depender apenas de tradições. Sugere que leituras morais por juízes não eleitos podem levar a um sistema melhor de direito constitucional do que o tradicionalismo no mundo moderno.

Por outro lado, o *Capítulo 6* propõe o que a Constituição dos EUA deve permitir e proibir. Parece ser um apelo apaixonado ou um *cri de coeur* do autor, instando que a Constituição dos EUA deve permitir ações que sejam éticas e benéficas, ao mesmo tempo que proíbe aquelas que são injustas ou brutais. O capítulo destaca a importância de os juízes buscarem o “equilíbrio reflexivo” em seus julgamentos, alinhando suas decisões com suas convicções fundamentais em vários níveis de generalidade.

Em conclusão, os capítulos 5 e 6 concentram-se na natureza evolutiva do direito constitucional e na necessidade de os juízes se adaptarem a entendimentos morais em constante mudança, garantindo que a Constituição esteja alinhada com os princípios de justiça, democracia e liberdade. A rejeição do tradicionalismo e a defesa das leituras morais na interpretação da Constituição sinalizam uma mudança em direção a um arcabouço legal mais progressista e inclusivo. O apelo do autor

---

seus deveres, os indivíduos se comprometem a defender os valores de democracia, justiça e igualdade que formam a base da governança da nação. O juramento serve como uma luz orientadora para os funcionários públicos, lembrando-os de seu dever para com os cidadãos e as leis. (Nota do resenhista).

por um direito constitucional mais fundamentado moralmente prepara o terreno para uma abordagem progressista que visa aprimorar o tecido democrático e ético da ordem constitucional dos EUA.

## A título de crítica

Uma possível crítica ao livro *Como interpretar a Constituição*, de Cass R. Sunstein, envolve diversos pontos-chave.

Por um lado, encontramos alguns déficits na narrativa, como:

1. *Ênfase no equilíbrio reflexivo*: o pesado uso por Sunstein do conceito de “equilíbrio reflexivo” pode ser visto como limitador da exploração de outras abordagens interpretativas. Enquanto o equilíbrio reflexivo é crucial, uma superênfase nele pode obscurecer perspectivas alternativas que poderiam enriquecer a análise.
2. *Viés em favor de leituras morais*: a forte defesa de Sunstein por leituras morais, embora valiosa, pode ser considerada uma limitação, uma vez que pode levar a ignorar a complexidade da interpretação legal para além de considerações morais. Esse viés pode reduzir a profundidade da análise ao favorecer leituras morais em detrimento de outras abordagens válidas.
3. *Insuficiente atenção às visões contrárias*: o livro pode ter falhado em se envolver adequadamente com visões contrárias, especialmente as perspectivas tradicionalistas e originalistas. Um tratamento mais abrangente dessas visões poderia ter enriquecido a discussão e fornecido uma análise mais equilibrada.
4. *Falta de estudos de caso concretos*: o livro poderia ter se beneficiado de mais estudos de caso concretos para ilustrar a aplicação de várias teorias interpretativas na prática. Exemplos concretos teriam tomado as discussões teóricas mais tangíveis e relacionáveis com cenários do mundo real.

Todavia, por outro, têm-se bem articulados:

1. *Exame equilibrado das teorias interpretativas*: embora Sunstein possa ter enfatizado o equilíbrio reflexivo e as leituras morais, sua análise abrangente de várias teorias interpretativas fornece uma visão ampla do assunto. A abordagem estruturada do livro permite que os leitores compreendam as nuances de diferentes abordagens.
2. *Clareza e acessibilidade*: o estilo de escrita de Sunstein é acessível e claro, tornando conceitos legais complexos compreensíveis para um público mais amplo. Essa clareza aumenta o valor educacional do livro e garante que os leitores possam se envolver efetivamente com o conteúdo.

3. *Relevância para debates contemporâneos*: o foco do livro na escolha de uma teoria de interpretação constitucional que melhore a ordem constitucional é altamente relevante para os debates legais e políticos contemporâneos. A ênfase de Sunstein nas implicações práticas das teorias interpretativas adiciona uma dimensão valiosa à discussão.

Enfim, o trabalho ora resenhado fornece uma exploração instigante das complexidades da interpretação da Constituição, oferecendo uma análise abrangente de várias teorias legais e suas implicações. Desafia os leitores a considerar a natureza dinâmica da interpretação constitucional e o profundo impacto que diferentes abordagens podem ter em nosso sistema jurídico. Este exame crítico da interpretação constitucional serve como um recurso valioso para entender a intrincada interação entre princípios legais, contexto histórico e considerações morais dentro do reino do direito constitucional.

## Sobre o autor

*Cass R. Sunstein* é reconhecido como um estudioso de direito, autor e acadêmico renomado por sua pesquisa em direito constitucional, direito administrativo e economia comportamental. Nascido em 21.9.1954, em Massachusetts, Sunstein concluiu seus estudos de graduação na Harvard College em 1975 antes de cursar seu diploma em Direito na Harvard Law School, formando-se em 1978. Após seus estudos acadêmicos, Sunstein embarcou em uma carreira distinta que abrange academia e serviço público. Ele ocupou várias posições de destaque, incluindo a docência na University of Chicago Law School e Harvard Law School. Sunstein também serviu no governo Obama como Administrador do Escritório de Informação e Assuntos Regulatórios de 2009 a 2012. Além disso, ele esteve associado a diversos *think tanks* e instituições de pesquisa proeminentes, contribuindo significativamente para o discurso jurídico e político.

Como autor prolífico, escreveu inúmeras obras sobre temas relacionados ao direito, políticas públicas e economia comportamental. Suas publicações frequentemente exploram teorias jurídicas complexas e as implicações pragmáticas da interpretação jurídica na sociedade. A escrita de Sunstein é caracterizada por sua profundidade acadêmica, clareza e análise perspicaz de questões constitucionais. Em resumo, Cass R. Sunstein emerge como um proeminente estudioso de direito e figura intelectual cuja obra exerceu uma influência significativa na teoria jurídica e no discurso público.

## Principais obras do autor

- *After the Rights Revolution: Reconceiving the Regulatory State* (1990) – Harvard University Press
- *The Partial Constitution* (1993) – Harvard University Press
- *Democracy and the Problem of Free Speech* (1993) – Free Press
- *Legal Reasoning and Political Conflict* (1996) – Oxford University Press
- *Free Markets and Social Justice* (1997) – Oxford University Press
- *One Case at a Time: Judicial Minimalism on the Supreme Court* (1999) – Harvard University Press
- *Risk and Reason: Safety, Law, and the Environment* (2002) – Cambridge University Press
- *The Second Bill of Rights: FDR's Unfinished Revolution and Why We Need It More than Ever* (2004) – Basic Books
- *Laws of Fear: Beyond the Precautionary Principle* (2005) – Cambridge University Press
- *Infotopia: How Many Minds Produce Knowledge* (2006) – Oxford University Press
- *Nudge: Improving Decisions About Health, Wealth, and Happiness* (with Richard H. Thaler, 2008) – Yale University Press
- *Going to Extremes: How Like Minds Unite and Divide* (2009) – Oxford University Press
- *Simpler: The Future of Government* (2013) – Simon & Schuster
- *Why Nudge?: The Politics of Libertarian Paternalism* (2014) – Yale University Press
- *Wiser: Getting Beyond Groupthink to Make Groups Smarter* (with Reid Hastie, 2014) – Harvard Business Review Press
- *The World According to Star Wars* (2016) – HarperCollins
- *Republic: Divided Democracy in the Age of Social Media* (2017) – Princeton University Press
- *The Cost-Benefit Revolution* (2018) – MIT Press
- *Conformity: The Power of Social Influences* (2019) – NYU Press
- *Too Much Information: Understanding What You Don't Want to Know* (2020) – MIT Press
- *Noise: A Flaw in Human Judgment* (with Daniel Kahneman and Olivier Sibony, 2021) – Little, Brown and Company
- *How to interpret the Constitution* (2023) – Princeton University Press

---

Informação bibliográfica deste texto, conforme a NBR 6023:2018 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

MOLINARO, Carlos Alberto. How to interpret the Constitution, do Prof. Dr. Cass R. Sunstein. *Direitos Fundamentais & Justiça*, Belo Horizonte, ano 18, n. 50, p. 199-206, jan./jun. 2024.

---

Submissão: 14.4.2024

Aceite: 17.6.2024