

L. G. MARINONI

# Fatos Constitucionais?

A (des)coberta de  
uma outra realidade  
do processo

THOMSON REUTERS

REVISTA DOS  
TRIBUNAIS™

*Diretores de Conteúdo e Operações Editoriais*

**ALEXANDRE FERREIRA MATTIOLI e JUJUANA MAYUMI ONO**

*Gerente de Conteúdo*

**ANDRÉIA R. SCHNEIDER NUNES CARVALHAES**

*Editorial:* Aline Marchesi da Silva, Camilla Sampaio, Karolina de Albuquerque Araújo Martino e Quenia Becker

*Estagiários:* Aline Pavanelli e João Victor Sales

*Produção Editorial e Equipe de Conteúdo Digital*

*Gerente de Conteúdo*

**MILISA CRISTINE ROMIRA**

*Especialistas Editoriais:* Gabriele Lais Sant'Anna dos Santos e Maria Angélica Leite

*Analista de Projetos:* Jéssica Viana Bezerra

*Analistas de Operações Editoriais:* Danielle Castro de Moraes, Mariana Plastino Andrade e Patrícia Melhado Navarra

*Analistas de Qualidade Editorial e ProView:* Ana Paula Cavalcanti, Gabriel George Martins, Gabriela Cavalcante Lino, Maria Carolina Ferreira, Maria Cristina Lopes Araujo, Rodrigo Araujo e Victória Menezes Pereira

*Estagiária:* Rebeca Crespo Rangel

*Capa:* Linotec

*Lider de Inovações de Conteúdo para Print*

**CAMILLA FUREGATO DA SILVA**

*Gerente de Operações e Produção Gráfica*

**MAURICIO ALVES MONTE**

*Analista de Produção Gráfica:* Jéssica Maria Ferreira Bueno

**Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)**  
**(Câmara Brasileira do Livro, SP, Brasil)**

Marinoni, Luiz Guilherme

Fatos Constitucionais? : a (des)coberta de uma outra realidade do processo / Luiz Guilherme Marinoni. -- São Paulo : Thomson Reuters Brasil, 2024.

Bibliografia.

ISBN 978-65-260-1621-3

1. Direito constitucional - Brasil 2. Precedentes judiciais - Brasil I. Título.

24-195955

CDU-342(81)

**Índices para catálogo sistemático:**

1. Brasil : Direito constitucional 342(81)

Aline Grazielle Benitez - Bibliotecária - CRB-1/3129

1259157

## SUMÁRIO

<b>CAPÍTULO I – INTRODUÇÃO .....</b>	<b>13</b>
<b>CAPÍTULO II – ENTRE OS FATOS LITIGIOSOS, OS FATOS LEGISLATIVOS E OS FATOS CONSTITUCIONAIS .....</b>	<b>25</b>
1. Fato e Direito.....	27
2. Direito Processual e Fatos Litigiosos.....	28
3. Os Chamados Fatos Legislativos no <i>Common Law</i> .....	29
4. A Discussão Estadunidense sobre os Fatos Gerais.....	34
5. Fato Legislativo Específico? Fato Específico e Precedente ...	41
6. A Pesquisa Social Vista como Autoridade.....	43
7. Fatos Interpretativos?.....	46
8. Fatos e Interpretação Constitucional .....	52
9. Os Contextos dos Fatos Constitucionais .....	63
<b>CAPÍTULO III – FATOS CONSTITUCIONAIS E MORAL .....</b>	<b>73</b>
1. Os Desacordos Morais Razoáveis .....	75
2. O Uso Indevido dos Fatos diante dos Desacordos Morais: Fatos-Normas e Fatos-Impositivos .....	78
3. Fatos com Conotação Moral .....	83
4. Fatos Morais .....	88
5. Fatos Coloridos.....	90

<b>CAPÍTULO IV – PROPORCIONALIDADE E FATOS CONSTITUCIONAIS.....</b>	<b>99</b>
1. O Teste da Proporcionalidade e os seus Estágios .....	101
2. Adequação .....	103
3. Conexão Racional .....	104
4. Necessidade.....	108
5. Proporcionalidade em Sentido Estrito .....	112
6. Os Fatos Constitucionais Específicos Diante da Proporcionalidade .....	114
<b>CAPÍTULO V – FATOS CONSTITUCIONAIS, BUSCA DA VERDADE E PARTICIPAÇÃO .....</b>	<b>119</b>
1. Os Fatos Constitucionais estão Sujeitos à Busca da Verdade? .....	121
2. A Busca Independente de Provas ou de Informações pela Corte: Entre a Prova de Ofício e a Proibição do Uso de Provas não Discutidas no Processo .....	129
3. Teria Ocorrido o Abandono do Contraditório? .....	134
4. O Problema da Busca de Informações na Internet.....	138
<b>CAPÍTULO VI – O RACIOCÍNIO JUDICIAL DIANTE DOS FATOS CONSTITUCIONAIS .....</b>	<b>145</b>
1. Fatos, Objeto e Parâmetro do Controle de Constitucionalidade.....	147
2. Fatos nos Controles Principal e Incidental .....	159
3. Seleção dos Fatos Constitucionais e Admissão das Provas no Controle Difuso. Uma Advertência Quanto ao Fato Notório .....	166
4. O Problema da Seleção dos Fatos Constitucionais e da Admissão das Provas Perante o Colegiado. O Relator Pode Decidir a Respeito dos Fatos?.....	173

5. A Importância de Regras Capazes de Fomentar a Deliberação Colegiada. O Momento de Decidir Sobre os Fatos e as Provas no Supremo Tribunal Federal .....	178
6. Raciocínio Sobre as Provas e Raciocínio a Partir das Provas e das Presunções. O Problema da Coerência no Colegiado ....	181
7. Fatos Constitucionais e Standards .....	183
8. Fatos Constitucionais e Técnicas Dialógicas .....	186

<b>CAPÍTULO VII – DECISÃO, FATOS CIENTÍFICOS E DESACORDOS MORAIS .....</b>	<b>189</b>
1. Particularidades das Decisões Constitucionais .....	191
2. Decisão e Fatos Científicos .....	196
2.1. Os Fatos Científicos em face das Instituições Públicas ...	196
2.2. O Problema da Reanálise dos Fatos Científicos.....	197
2.3. Precipitação ou Equívoco do Legislativo ou de Órgão Governamental quanto aos Fatos.....	200
2.4. Fatos Científicos ainda não Analisados pelo Legislativo ou pela Administração.....	201
2.5. A Inesclarecibilidade Científica enquanto Fato Presuposto pela Lei .....	205
2.6. A Inesclarecibilidade e o Risco enquanto Realidades Ignoradas pelo Legislador.....	209
2.7. A Importância dos Fatos para a Determinação Judicial da Medida Protetiva Suficiente .....	211
2.8. Quando o Legislador Assume o Risco de Prejuízo Concreto a Direito Fundamental .....	212
2.9. Consequências da Evolução da Ciência: Revogação ou Alteração da Norma, Cessação da Eficácia Temporal da Coisa Julgada e Instituição, Superação e Revogação de Precedentes.....	214

3.	Decisão, Fatos e Desacordos Morais .....	225
3.1.	Esclarecimentos Iniciais .....	225
3.2.	A Interferência do Estado sobre os Desacordos Morais Razoáveis.....	227
3.3.	O Controle de Constitucionalidade das Leis sobre Desacordos Morais Razoáveis .....	231
3.4.	As Leis que Decidem Desacordos Morais em face de Minorias Impotentes.....	233
3.5.	Desacordos Morais Decididos Diretamente pelo Judiciário Diante de Minorias Impotentes .....	236
3.6.	Os Desacordos Morais Decididos Diretamente no Controle Incidental de Constitucionalidade. O Problema nas Ações que Tutelam Direitos Transindividuais .....	241

**CAPÍTULO VIII – FATOS E DIÁLOGO INSTITUCIONAL. COMO DECIDIR SEM EXCLUIR O PROSSEGUIMENTO DA DELIBERAÇÃO E EM ATENÇÃO À EVOLUÇÃO DOS FATOS CIENTÍFICOS.....** 245

1.	Primeiras Observações .....	247
2.	Diálogo Institucional com Base nos Fatos Constitucionais... ..	250
3.	A Troca de Razões entre a Corte e o Legislativo.....	253
4.	Não Decidir para Todos. A Má Influência dos Precedentes Obrigatórios Sobre a Deliberação Popular e Legislativa ....	256
5.	Não Aprofundar a Teorização de Direito Fundamental (Minimalismo; <i>Second Look</i> ; Decisão Provisória). Ainda a Modulação da Eficácia Vinculante .....	259
6.	Decidir com Base na Proporcionalidade.....	264
7.	Decisão com Reserva da Cognição da Mutação dos Fatos Científicos .....	267
8.	Outros Modos de Favorecer o Diálogo Institucional.....	270
8.1.	Dialogar para Decidir e Dialogar para Instituir o Direito .....	270

8.2. Suspensão do Processo com Anúncio de Retomada...	270
8.3. Decisão de Inconstitucionalidade (com Adição Normativa) Diferida .....	274
<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS .....</b>	<b>279</b>