

# **XXXII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI SÃO PAULO - SP**

**TEORIAS DA JUSTIÇA, DO DIREITO, DA DECISÃO,  
DA ARGUMENTAÇÃO E DO REALISMO JURÍDICO**

**JEAN CARLOS DIAS**

**JURACI MOURÃO LOPES FILHO**

**JULIO DE SOUZA COMPARINI**

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

**Diretoria - CONPEDI**

**Presidente** - Profa. Dra. Samyra Haydée Dal Farra Naspolini - FMU - São Paulo

**Diretor Executivo** - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

**Vice-presidente Norte** - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

**Vice-presidente Centro-Oeste** - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

**Vice-presidente Sul** - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

**Vice-presidente Sudeste** - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

**Vice-presidente Nordeste** - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

**Representante Discente:** Prof. Dr. Abner da Silva Jaques - UPM/UNIGRAN - Mato Grosso do Sul

**Conselho Fiscal:**

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - SKEMA/ESDHC/UFMG - Minas Gerais

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UFERSA - Rio Grande do Norte

Prof. Dr. Fernando Passos - UNIARA - São Paulo

Prof. Dr. Ednilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP - São Paulo

**Secretarias**

**Relações Institucionais:**

Prof. Dra. Claudia Maria Barbosa - PUCPR - Paraná

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Profa. Dra. Daniela Marques de Moraes - UNB - Distrito Federal

**Comunicação:**

Prof. Dr. Robison Tramontina - UNOESC - Santa Catarina

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

**Relações Internacionais para o Continente Americano:**

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto - UPM - São Paulo

**Relações Internacionais para os demais Continentes:**

Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Profa. Dra. Sandra Regina Martini - UNIRITTER / UFRGS - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Claudia da Silva Antunes de Souza - UNIVALI - Santa Catarina

**Educação Jurídica**

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba - PR

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - SP

Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS - MS

**Eventos:**

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - FDF - São Paulo

Profa. Dra. Norma Sueli Padilha - UFSC - Santa Catarina

Prof. Dr. Juraci Mourão Lopes Filho - UNICHRISTUS - Ceará

**Comissão Especial**

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UFRJ - RJ

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - PB

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - MG

Prof. Dr. Rogério Borba - UNIFACVEST - SC

T314

Teorias da justiça, do direito, da decisão, da argumentação e do realismo jurídico[Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Jean Carlos Dias, Juraci Mourão Lopes Filho, Julio de Souza Comparini – Florianópolis: CONPEDI, 2025.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5274-275-9

Modo de acesso: [www.conpedi.org.br](http://www.conpedi.org.br) em publicações

Tema: Os Caminhos Da Internacionalização E O Futuro Do Direito

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Teorias da justiça. 3. Argumentação e realismo jurídico.

XXXII Congresso Nacional do CONPEDI São Paulo - SP (4: 2025: Florianópolis, Brasil).

CDU: 34

# **XXXII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI SÃO PAULO - SP**

## **TEORIAS DA JUSTIÇA, DO DIREITO, DA DECISÃO, DA ARGUMENTAÇÃO E DO REALISMO JURÍDICO**

---

### **Apresentação**

Vivemos um momento em que o direito se projeta em discussões envolvendo a democracia e a tecnologia, com tais campos se relacionando - ou se irritando, na gramática luhmanniana - de forma tensa e, muitas vezes, imprevisível. O Supremo Tribunal Federal ocupa o centro do debate público, as disputas em torno da Constituição ganham as redes e, ao mesmo tempo, ferramentas de inteligência artificial começam a participar, de maneira crescente, da produção e da gestão de informações jurídicas. É nesse cenário que se situam os trabalhos reunidos neste GT. Eles partem da ideia de que o direito é uma prática argumentativa, histórica e institucionalmente situada, e não um conjunto neutro de fórmulas prontas.

Uma parte importante dos textos gira em torno da jurisdição constitucional e das técnicas de decisão do STF. Discutem-se temas como mora legislativa, decisões manipulativas, reserva legal em matéria penal e o modo como a Corte, na prática, deixa de ser apenas guardiã "negativa" da Constituição para também produzir normatividade; tal movimento recoloca questões conhecidas, mas nada triviais, sobre separação de poderes, criatividade judicial e legitimidade democrática.

Outro conjunto de trabalhos volta-se à linguagem, à retórica e às formas do raciocínio jurídico. A retórica é entendida não como ornamento, mas como técnica de dar razões em público, atravessando a história desde a pólis grega até o processo contemporâneo. A partir de autores clássicos e da teoria dos princípios, mostra-se que decidir em direito é lidar com incerteza, conflitos de valores e diferentes comunidades interpretativas. "Logos", "ethos" e "pathos" - categorias originalmente aristotélicas - reaparecem, aqui, como dimensões que ajudam a pensar o lugar da argumentação jurídica em uma rationalidade prática que precisa ser, ao mesmo tempo, rigorosa e responsável.

A relação entre inteligência artificial e decisão judicial forma um terceiro eixo da coletânea. Dialogando com debates sobre lógica, normas jurídicas e falibilismo, os textos perguntam até que ponto se pode falar em “decisão” por computador e quais são os riscos envolvidos na delegação de tarefas interpretativas a algoritmos. A discussão passa por problemas concretos, como a fabricação de “jurisprudência” inexistente por sistemas de linguagem e o uso

silencioso de ferramentas de inteligência artificial na redação de peças e sentenças, e insiste na necessidade de governança algorítmica transparente, criticável e subordinada a parâmetros constitucionais claros.

Há ainda estudos voltados à teoria das normas e à sua aplicação em campos específicos, como o direito eleitoral e partidário. A distinção entre regras, princípios e postulados é retomada para mostrar que o uso pouco rigoroso de categorias como proporcionalidade e razoabilidade pode comprometer tanto a segurança jurídica quanto a coerência das decisões, por exemplo, na análise das contas de partidos políticos. Em vez de abandonar esses instrumentos, os textos propõem critérios mais cuidadosos para o seu emprego na concretização de valores constitucionais.

O que aproxima todos esses trabalhos é uma mesma atitude de fundo: a recusa de tratar o direito como simples técnica neutra e a insistência em vê-lo como prática de justificação pública, atravessada por escolhas teórico-filosóficas, históricas e éticas. Em vez de oferecer respostas definitivas, o volume procura abrir e qualificar perguntas. Ao articular teoria e prática, dogmática e filosofia, direito constitucional, eleitoral, teoria da argumentação e reflexão sobre tecnologia, os textos aqui reunidos oferecem ao leitor um convite: pensar, com mais calma e rigor, qual é o lugar do direito em um mundo marcado por crises institucionais, transformações tecnológicas rápidas e disputas intensas em torno da própria ideia de justiça.

Prof. Dr. Julio de Souza Comparini - Universidade Presbiteriana Mackenzie (UPM)

Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Centro Universitário do Estado do Pará (CESUPA)

Prof. Dr. Juraci Mourão Lopes Filho - Centro Universitário Christus (UNICHRISTUS)

# **O CASO DO MARCO TEMPORAL NO STF: RESPOSTA (IN)CORRETA AOS POVOS INDÍGENAS**

## **THE CASE OF THE TEMPORAL FRAMEWORK IN THE STF: (IN)CORRECT RESPONSE TO INDIGENOUS PEOPLES**

**Vinicius Garcia Vieira<sup>1</sup>**

### **Resumo**

O presente estudo analisa o caso do marco temporal para demarcação de terras indígenas, com foco na Lei nº 14.701/2023 e nas ações de controle de constitucionalidade no STF. O problema de pesquisa questiona em que medida a condução do caso pelo STF configura uma resposta (in)correta para garantir acesso à justiça aos povos indígenas. O objetivo geral é investigar os reflexos da atuação do STF sob a ótica da teoria da dupla dimensão da resposta correta. Os objetivos específicos são: abordar o caso do marco temporal; destacar os componentes da teoria da resposta correta e sua dupla dimensão; e aplicar essa teoria ao andamento jurisdicional do caso. A metodologia adota uma abordagem hermenêutica, com marco teórico na teoria jurídica de Ronald Dworkin, complementada pela tese da dupla dimensão da resposta correta de Francisco Motta. Inicialmente, argumenta-se que o reconhecimento dos direitos territoriais indígenas é histórico e preexistente à Constituição de 1988. Em seguida, é sustentado que uma decisão judicial correta possui dimensões procedimental e interpretativa interdependentes, baseadas em princípios, coerência e integridade. Por isso, é indicado que a atual condução do caso pelo STF se afasta de uma resposta correta, tanto na substância quanto no procedimento. Conclui-se, assim, que há sérios riscos de uma resposta incorreta do STF, com retrocesso na proteção dos direitos indígenas, por afastamento do devido processo legal e ameaças à integridade e coerência jurisprudencial.

**Palavras-chave:** Marco temporal, Terras indígenas, Resposta correta, Controle de constitucionalidade, Direitos originários

### **Abstract/Resumen/Résumé**

This study analyzes the case of the temporal framework for the demarcation of indigenous lands, focusing on Law No. 14.701/2023 and the constitutionality review actions before the Federal Supreme Court (STF). The research questions how the STF's handling of the case constitutes an (in)correct answer to ensuring access to justice for indigenous peoples. The general aim is to investigate the impact of the STF's actions from the perspective of the double-dimension theory of the correct answer. The specific purposes are: to address the case of the temporal framework; to highlight the components of the correct answer theory and its double dimension; and to apply this theory to the jurisdictional progress of the case. The  
<sup>1</sup>Doutorando no Programa de Pós-Graduação em Direito na Universidade Federal de Santa Maria. Bolsista DS-CAPES. Mestre em Integração Latino-Americana, UFSM. Bacharel em Direito, UFSM. Analista Judiciário, Justiça Federal

methodology adopts a hermeneutic approach, with a theoretical framework based on Ronald Dworkin's legal theory, complemented by Francisco Motta's thesis of the double-dimension of the correct answer. Initially, it is argued that the recognition of indigenous territorial rights is historical and pre-exists the 1988 Constitution. It is then argued that a correct judicial decision has interdependent procedural and interpretative dimensions, based on principles, coherence, and integrity. Therefore, it is indicated that the current handling of the case by the Supreme Federal Court (STF) deviates from a correct response, both in substance and procedure. Thus, it is concluded that there are serious risks of an incorrect response by the STF, with a setback in the protection of indigenous rights by the deviations from due process of law and threats to the integrity and coherence of jurisprudence.

**Keywords/Palabras-claves/Mots-clés:** Temporal framework, Indigenous lands, Correct answer, Constitutionality judicial review, Original rights

## **1 INTRODUÇÃO**

O presente estudo trata do caso relativo ao marco temporal para demarcação de terras indígenas, a partir da Lei nº 14.701/2023, da qual houve proposituras de ações de controle concentrado de constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal (STF). Uma longa trajetória havia sido construída até o julgamento do tema 1031 da repercussão geral pelo STF, rejeitando a tese do marco temporal, mas houve contraposição imediata do Congresso Nacional, aprovando lei com preceitos diametralmente opostos. Assim, o tema diz respeito à questão que ainda está por ser analisada.

Na teoria do direito, Dworkin (2014) elaborou uma teoria normativa que propõe a percepção de haver resposta correta para conflitos jurídicos, compreendida dentro de sua tese da unidade de valor, em que o direito é uma subdivisão da moral, mais especificamente da moral política. Posteriormente, Motta (2021) elaborou uma tese que articula a dupla dimensão da resposta correta, a partir do pensamento de Dworkin. A proposta deste estudo, então, é abordar a atuação do STF no caso do marco temporal, na perspectiva da resposta correta, considerando a realização de justiça aos povos indígenas na defesa das terras que tradicionalmente ocupam.

A partir disso, a presente pesquisa se propõe a seguinte questão: em que medida a condução do STF para o caso do marco temporal configura resposta (in)correta na elaboração de uma decisão judicial que garanta acesso à justiça aos povos indígenas? A proposição da resposta tem por objetivo geral investigar os reflexos da atuação jurisdicional do STF na promoção de justiça aos povos indígenas, no caso do marco temporal, avaliada sob a ótica da dupla dimensão da resposta correta.

Como marco teórico adota-se a teoria jurídica de Dworkin, ao que se conecta a abordagem (matriz teórica) hermenêutica, no sentido destacado por Rocha (2003, p. 95), como uma matriz “voltada à análise dos conteúdos de sentido das proposições, colocando o problema da interpretação de textos”. O autor situa Dworkin nessa matriz teórica e sua centralidade na resposta correta como “aquela que resolvesse melhor à dupla exigência que se impõe ao juiz, ou seja, fazer com que a decisão se harmonize o melhor possível com a jurisprudência anterior e ao mesmo tempo a atualize (justifique) conforme a moral política da comunidade” (Rocha, 2003, p. 99).

Para cumprir esse intento, esse texto se estrutura em três capítulos. Inicia pela abordagem do caso do marco temporal para demarcação das terras indígenas. Em seguida, destaca os componentes principais da teoria da resposta correta e sua dupla dimensão. Por fim, procura instrumentalizar a aplicabilidade da teoria da dupla dimensão da resposta correta ao

estado em que se encontra o andamento jurisdicional do marco temporal em controle concentrado de constitucionalidade.

## 2 MARCO TEMPORAL PARA DEMARCAÇÃO DAS TERRAS INDÍGENAS

O STF foi novamente instado a se manifestar sobre a tese do marco temporal para demarcação, proteção e uso das terras tradicionalmente ocupadas pelos povos indígenas. No julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 1.017.365, tema 1031 da repercussão geral, já havia estabelecido que os direitos originários das comunidades indígenas sobre as terras que tradicionalmente ocupam não dependem de ocupação indígena no marco temporal em 05 de outubro de 1988, data da promulgação da Constituição de 1988, ou de renitente esbulho, como conflito físico ou controvérsia judicial até essa data (Supremo Tribunal Federal, 2023). Apesar disso, o Congresso Nacional aprovou projeto de lei sobre o tema, sancionado como a Lei nº 14.701/2023, com veto parcial pelo Presidente da República (Brasil, 2023). Houve a derrubada parcial do veto, a partir da qual surgiram ações em controle concentrado de constitucionalidade perante o STF, reabrindo a discussão sobre o já anteriormente decidido em controle difuso de constitucionalidade com repercussão geral.

A tutela dos direitos dos povos indígenas sobre suas terras tem base normativa na Constituição de 1988, que dá prosseguimento a uma história de reconhecimento de direitos aos povos indígenas iniciada ainda no período colonial no Brasil. Cabe observar que “a Constituição é o último elo do reconhecimento jurídico-constitucional dessa continuidade histórica dos direitos originários dos índios sobre suas terras e, assim, não é o marco temporal desses direitos” (Silva, 2018, p. 25).

Alguns elementos normativos são acrescidos, mas a essência do reconhecimento de direitos territoriais é preexistente à nossa última ordem normativa constitucional. A tese do marco temporal se contrapõe a esse relato da história que o artigo 231 da Constituição de 1988 expressa ao reconhecer aos povos indígenas “os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam” reconhecidas “sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições” (Brasil, 1988). Dado que o artigo 20, inciso XI, da Constituição de 1988 coloca as terras tradicionalmente ocupadas pelos índios entre os bens da União, a esta pertence a competência para realizar a demarcação, a proteção e a defesa do acervo de direitos relacionados às terras indígenas.

Do regime constitucional surgem feixes de direitos relacionados às terras tradicionalmente ocupadas pelos indígenas. Podem ser classificados como *direitos de*

*propriedade e direitos de posse e usufruto.* Por um lado, colocar sob domínio da União atribui a responsabilidade pela preservação e manutenção do vínculo dos indígenas sobre as terras, uma espécie de “*propriedade vinculada* ou *propriedade reservada* com o fim de garantir os direitos dos índios sobre ela. Por isso, são terras *inalienáveis e indisponíveis*, e os direitos sobre elas, *imprescritíveis*.” (Silva, 2002, p. 828). Assim, há um tratamento constitucional específico que deve ser direcionado aos usos, costumes e tradições indígenas.

O modo tradicional de ocupação das terras pelos indígenas inclui quatro âmbitos que o artigo 231, § 1º da Constituição de 1988 estabelece:

as por eles habitadas em caráter permanente, as utilizadas para suas atividades produtivas, as imprescindíveis à preservação dos recursos ambientais necessários a seu bem-estar e as necessárias à sua reprodução física e cultural, segundo seus usos, costumes e tradições (Brasil, 1988).

Importante observar que não há elemento temporal nessa ocupação tradicional, nem imemorial. Na lição de Silva (2002, p. 830) a referência é relativa “ao *modo tradicional* de os índios ocuparem e utilizarem as terras e ao modo tradicional de produção [...] Daí dizer-se que tudo se realize segundo seus usos, costumes e tradições”.

Para manter o modo tradicional de ocupação, a Constituição de 1988 reconhece aos indígenas os direitos de posse permanente e usufruto exclusivo dos recursos ambientais inseridos nas terras, conforme artigo 231, § 2º (Brasil, 1988). Pode-se afirmar que é um tratamento constitucional como posse privada e coletiva, sem individualização de titularidade. “O conceito de terra indígena, portanto, foi construído a partir da realidade, a ocupação da área pelo povo indígena, mas caracterizou-a como um atributo jurídico, a posse” (Souza Filho, 2009, p. 121). Não é posse privada de direito civil, “mas a posse indígena, [...] refletindo a *identidade étnica específica, independentemente de demarcação*, uma vez que os direitos incidentes sobre esses espaços são originários, e não exercem função patrimonial (Ayala, 2007, p. 282-283).

Mais que uma forma de ligar os povos indígenas com o seu passado existencial, a posse permanente é “uma garantia para o futuro, no sentido de que essas terras inalienáveis e indisponíveis são destinadas, *para sempre*, ao seu *habitat*” (Silva, 2018, p. 32-33). A Constituição é um marco que reconhece aos povos indígenas o direito ao futuro.

As cláusulas de inalienabilidade, indisponibilidade e imprescritibilidade, conforme artigo 231, § 4º, da Constituição de 1988, são aplicadas ao domínio público da União, à posse permanente e ao usufruto exclusivo dos povos indígenas (Brasil, 1988). Significa que as terras indígenas “somente admitem originar *relações de transmissão*, que resgatam a noção de patrimônio, tipicamente associada a um regime jurídico caracterizado por uma *sucessão*

*intertemporal* de beneficiários” e deve ficar claro que “os povos são apenas depositários de bens que se transferem entre as gerações, em uma cadeia ininterrupta” (Ayala, 2007, p. 283). A imprescritibilidade significa que os povos indígenas não poderão perder o direito à sua posse, pois “enquanto a comunidade usurpada existir os direitos às suas terras perduram” (Silva, 2018, p. 34-35).

Dada essas qualidades dos direitos relacionados às terras indígenas, serão nulos todos os títulos de terceiros eventualmente obtidos sobre as terras. O artigo 231, § 6º, da Constituição de 1988 estabelece que não produzirão efeitos “os atos que tenham por objeto a ocupação, o domínio e a posse das terras a que se refere este artigo, ou a exploração das riquezas naturais do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes” (Brasil, 1988).

O tratamento constitucional dos direitos dos povos indígenas sobre as terras tradicionalmente ocupadas está fundado no *indigenato*. Trata-se de fonte primária que reconhece o direito congênito à posse territorial. A literatura brasileira retoma antiga obra de Mendes Junior, publicada em 1912, para explicar o *indigenato* como o início do reconhecimento de direitos dos indígenas sobre suas terras ainda na época do Brasil Colônia. Afirma em sua análise que o *indigenato* é um direito congênito, não dependente de legitimação, enquanto a ocupação é adquirida, dependente de requisitos de legitimação, porque:

o indígena, além desse *jus possessionis*, tem o *jus possidendi*, que já lhe é reconhecido e preliminarmente legitimado, desde o Alvará de 1º de abril de 1680, como *direito congênito*. [...] não se concebe que os índios tivessem *adquirido*, por *simples ocupação*, aquilo que lhes é *congênito* e *primário*, de sorte que, relativamente aos índios estabelecidos, não há uma simples posse, há um título *imediato* de domínio; não há, portanto, posse a legitimar, há domínio a reconhecer e direito originário e preliminarmente reservado. (Mendes Junior, 2018, p. 350)

Se a Constituição de 1988 tem no indigenato o seu instituto de referência mais longínquo, a história constitucional brasileira apresenta tratamento expresso dos direitos indígenas na Constituição de 1934. Seu artigo 129, significou um marco jurídico-formal que atribuiu status de direito fundamental com supremacia constitucional (Silva, 2018) aos direitos dos povos indígenas sobre as terras, prevendo o respeito à posse das terras em que se acham permanentemente localizados (Brasil, 1934).

Então, se há um marco temporal a ser firmado este é o da data de promulgação da Constituição de 1934, qual seja, *16 de julho e 1934*. [...] Isso não significa que se exija a presença física dos indígenas na área exatamente nessa data como requisito essencial para a caracterização da tradicionalidade da ocupação, pois, por qualquer motivo independente de sua vontade, podiam estar afastados dela na data referida. (Silva, 2018, p. 26)

Essa previsão normativa da Constituição de 1934 foi mantida no artigo 154 da Carta de 1937, que assegurava aos indígenas “a posse das terras em que se achem localizados em caráter permanente, sendo-lhes, porém, vedada a alienação das mesmas” (Brasil, 1937). Esse texto normativo se repetiu no artigo 216 da Constituição de 1946 (Brasil, 1946), transposto ao artigo 186 da Constituição de 1967, que acrescentou o “*direito ao usufruto exclusivo dos recursos naturais e de todas as utilidades nelas existentes*” (Brasil, 1967). Por ocasião da Emenda Constitucional nº 1 de 1969, que materialmente é reconhecida como uma nova constituição, o artigo 198 manteve a previsão dos direitos indígenas sobre suas terras habitadas e estabeleceu expressamente sua inalienabilidade (Brasil, 1969). Logo, o artigo 231 da Constituição de 1988 é o resultado desse processo histórico de reconhecimento dos direitos indígenas sobre as terras que tradicionalmente ocupam, desde o indigenato, passado às constituições brasileiras, desde 1934.

Os debates sobre os direitos que envolvem terras indígenas também ocorrem, há muito, no âmbito do STF. Já em 30 de agosto de 1961, ao julgar o RE 44.585-MT, foi reconhecida a inconstitucionalidade de lei estadual de MT que reduzia área de terras indígenas já demarcadas. O voto condutor, proferido pelo Min. Victor Nunes Leal fundamentou que a posse indígena não se identificava com a posse civil, devendo satisfazer finalidades específicas, relacionadas à proteção das condições de subsistência, manutenção do habitat e dos recursos ecológicos, vedada a diminuição da área pelo Estado (Supremo Tribunal Federal, 1961).

A tese do marco temporal, a exigir ocupação das terras por povo indígena na data da Constituição de 1988 foi adotada pelo STF, no julgamento da ação popular relativa à demarcação da Terra Indígena Raposa Serra do Sol, no âmbito da Pet 3.388, em 2009. Esse julgado acolheu todas as interpretações doutrinárias destacadas acima, quanto à distinção entre posse indígena e posse civil; admitiu que a Constituição de 1988 reconheceu, e não constituiu, direitos originários que precedem a qualquer título; que a demarcação tem natureza declaratória; destacou a demarcação como pertencente a um Constitucionalismo Fraternal, de igualdade a minorias, baseada na fraternidade ou solidariedade; atribui à expressão constitucional “índios” um sentido de diversidade indígena interétnica e intra-étnica; considerou os direitos de posse permanente e usufruto exclusivo, inalienáveis e indisponíveis, bem como imprescritíveis. Todavia, para esse feixe de valores ser reconhecido, o povo indígena deve estar ocupando a área na data da Constituição de 1988, ou que a reocupação só não tenha ocorrido por renitente esbulho nessa data (Supremo Tribunal Federal, 2009).

Passados mais de dez anos daquele julgamento emblemático da Terra Indígena Raposa Serra do Sol, em 2023, o STF julgou o RE 1.017.365, que correspondeu ao tema 1031 da repercussão geral. Nessa decisão, foi expressamente rejeitada a tese do marco temporal, admitindo que as terras de ocupação tradicional indígena encontram proteção jurídica desde a colônia e foi recepcionada nas Constituições desde 1934, não se justificando o marco temporal na data da promulgação da Constituição de 1988. Cita-se o seguinte trecho da ementa, que sintetiza as teses fixadas a respeito do tema:

II - A posse tradicional indígena é distinta da posse civil, consistindo na ocupação das terras habitadas em caráter permanente pelos indígenas, nas utilizadas para suas atividades produtivas, nas imprescindíveis à preservação dos recursos ambientais necessários a seu bem-estar e nas necessárias a sua reprodução física e cultural, segundo seus usos, costumes e tradições, nos termos do §1º do artigo 231 do texto constitucional; III - A proteção constitucional aos direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam independe da existência de um marco temporal em 05 de outubro de 1988 ou da configuração do renitente esbulho, como conflito físico ou controvérsia judicial persistente à data da promulgação da Constituição; IV – Existindo ocupação tradicional indígena ou renitente esbulho contemporâneo à promulgação da Constituição Federal, aplica-se o regime indenizatório relativo às benfeitorias úteis e necessárias, previsto no §6º do art. 231 da CF/88; V – Ausente ocupação tradicional indígena ao tempo da promulgação da Constituição Federal ou renitente esbulho na data da promulgação da Constituição, são válidos e eficazes, produzindo todos os seus efeitos, os atos e negócios jurídicos perfeitos e a coisa julgada relativos a justo título ou posse de boa-fé das terras de ocupação tradicional indígena, assistindo ao particular direito à justa e prévia indenização das benfeitorias necessárias e úteis, pela União; e quando inviável o reassentamento dos particulares, caberá a eles indenização pela União (com direito de regresso em face do ente federativo que titulou a área) correspondente ao valor da terra nua, paga em dinheiro ou em títulos da dívida agrária, se for do interesse do beneficiário, e processada em autos apartados do procedimento de demarcação, com pagamento imediato da parte incontroversa, garantido o direito de retenção até o pagamento do valor incontroverso, permitidos a autocomposição e o regime do §6º do art. 37 da CF; VI – Descabe indenização em casos já pacificados, decorrentes de terras indígenas já reconhecidas e declaradas em procedimento demarcatório, ressalvados os casos judicializados e em andamento (Supremo Tribunal Federal, 2023, p. 11-12)

Em que pese expresse uma tutela mais efetiva dos direitos dos povos indígenas sobre as terras tradicionalmente ocupadas, essas mudanças de entendimento demonstram que integridade e coerência, princípios inseridos no artigo 926 do CPC (Brasil, 2015), não são atributos com os quais a jurisprudência da Corte Constitucional Brasileira esteja comprometida. Pode-se afirmar que essa é uma circunstância contextual colaboradora para, antes mesmo da publicação do acórdão do tema 1031, o Congresso Nacional ter aprovado a Lei 14.701, de 20 de outubro de 2023, para regulamentar o reconhecimento e demarcação de terras indígenas, restabelecendo a exigência do marco temporal na data da Constituição de 1988 (Brasil, 2023). Apesar do voto presidencial, houve nova atuação do Congresso Nacional na derrubada do voto e estabelecimento desse marco regulatório que restringe os direitos dos povos indígenas.

Em reação à nova lei, foram propostas ações de controle concentrado de constitucionalidade. Diante desse cenário, evitar o retrocesso depende de o STF oferecer uma resposta jurisdicional adequada, o que justifica abordar o tema a partir da ótica da teoria da resposta correta, com base em Ronald Dworkin, e sua dupla dimensão, elaborada por Francisco José Borges Motta.

### **3 TESE DA RESPOSTA CORRETA EM SUA DUPLA DIMENSÃO**

A tese da resposta correta está inserida no pensamento do jusfilósofo norte-americano, Ronald Dworkin. Tal proposta foi elaborada, entre outras coisas, como resposta crítica à abordagem de Herbert L. A. Hart, em que haveria uma zona de indeterminação do direito, considerando que a linguagem jurídica apresenta uma textura aberta, que permitiria ao juiz a decisão discricionária para tratar de *hard cases* com o estabelecimento da fundamentação a partir de critérios extrajurídicos (Hart, 2009). Para Dworkin, não há possibilidade de discricionariedade, na medida em que a decisão judicial deve expressar sua legitimidade pela conjugação dos pressupostos de integridade e coerência, ou seja, a resposta correta (Dworkin, 1999).

A tese da resposta correta está conectada com o aspecto mais amplo da obra de Dworkin, que é a unidade de valor, a partir da qual o direito vai ser compreendido como um ramo da moral. Para isso, Dworkin realiza uma conceitualização dos principais valores políticos que compõem a justiça, tais como liberdade, igualdade, democracia e a relação de justiça e direito, de modo que possam ser compreendidos harmonicamente, destacando-se sua natureza de conceitos interpretativos. Ao inserir o direito como ramo da moral, Dworkin coloca destaque na moralidade política, que conecta a fundamentação com a compreensão moral da sociedade em que se insere, a partir da qual entende possível a objetividade na elaboração de juízos morais (Dworkin, 2014).

A conexão do direito com a moral é realizada por princípios, de modo que a resposta correta implica uma fundamentação baseada em princípios. Ao distinguir a atuação de juízes e legisladores, Dworkin (2002, p. 129) destaca a distinção entre argumentos de política e argumentos de princípios, definindo que “argumentos de princípio justificam uma decisão política, mostrando que a decisão respeita ou garante um direito de um indivíduo ou de um grupo”. Significa que a relação de princípios com a moralidade política realiza um fechamento circular da fundamentação, não uma abertura para a discricionariedade.

Com a proposta da decisão judicial legítima que apresente uma resposta correta, Dworkin articula uma figura do juiz Hércules. Sobre esse ponto, Ost (1993) destaca que o Hércules de Dworkin é um juiz racional que leva os direitos fundamentais a sério, domina o império do direito e nos “casos difíceis” encontra a “resposta correta” e busca reafirmar a unidade do Direito em suas decisões, em duplo sentido: 1) coerência narrativa mais bem adaptada ao passado e presente do Direito; 2) hierarquia mais satisfatória dos princípios de moral política compartilhados pela comunidade em cada momento de sua história. Com isso estará longe do decisionismo e do pragmatismo. Porém, é preciso estar atento à crítica de Ost (1993), que questiona se esse modelo de Dworkin realmente se desprende dessas rationalidades clássicas, pois defende a unidade do Direito sob seu próprio encargo.

Os conceitos interpretativos que expressam a teoria da resposta correta como integridade e coerência são articulados por Motta (2021) em sua tese. Inspirado em Dworkin, esse autor elabora uma teoria da decisão jurídica em que haveria uma dupla dimensão da resposta correta, uma procedural, outra interpretativa: 1) *procedimento* constitucionalmente adequado que garanta aos interessados *participação moral*; 2) decisão fundamentada numa *interpretação* dirigida à *integridade* que honre a *responsabilidade* enquanto virtude.

Ressalva o autor que as dimensões procedural e interpretativa são indissociáveis, interdependentes e complementares, resultam de uma leitura moral das cláusulas constitucionais, isto é, ler os direitos individuais como princípios morais de decência e justiça (inserção da moralidade política no direito constitucional). Logo, a democracia é um empreendimento governado por princípios e direcionado a honrar a promessa feita aos cidadãos de que suas controvérsias serão encaradas como uma questão de princípio, o que repercute no *conteúdo* e nos *procedimentos* da democracia constitucional (Motta, 2021, p. 25).

Para estabelecer a dimensão *substantiva* da resposta correta, Motta (2021) articula uma aproximação entre o interpretativismo de Ronald Dworkin e a hermenêutica de Hans Georg-Gadamer, que tem ponto de contato na concepção gadameriana de *applicatio* sem divisão temporal entre compreensão-interpretação-aplicação. A compreensão, quando ocorre, já traz em si o momento da aplicação, o que concluiu justamente no estudo da hermenêutica jurídica. O juiz tem que adaptar um evento do passado (a lei) às necessidades do presente: para o juiz, compreender e interpretar significam conhecer e reconhecer um sentido vigente. A tarefa de interpretação jurídica consiste em concretizar a lei, em aplicação. Gadamer quer dar um passo além da hermenêutica romântica, tendo a *applicatio* como processo unitário de compreensão, interpretação e aplicação, segundo análise de Motta (2021).

A dimensão substancial da resposta correta também tem uma relação entre a autoridade da tradição, em Gadamer, e a integridade do Direito, em Dworkin. Motta (2021) menciona que Gadamer destaca, ao lado dos fundamentos da razão, a tradição como determinante para nossas instituições e comportamentos com validez que nos determina de modo espontâneo. A tradição é conservação e conservação é um ato de razão. Avalia Motta (2021) que Dworkin aproxima a interpretação com a metáfora do romance em cadeia, em que o juiz conserva a história institucional do Direito, ao mesmo tempo que busca a melhor interpretação possível para o futuro.

Motta (2021) tem a hermenêutica gadameriana como pressuposta para admitir a adequação da tese de Dworkin, sobre a leitura moral da constituição, ao constitucionalismo Brasileiro. Com Dworkin (2014), a dimensão substancial indicará uma resposta correta a partir da argumentação de forma integrada e coerente, baseada em princípios.

Explica Motta (2021) que, pela coerência, as decisões devem observar o direito da comunidade política a uma extensão coerente, fundada em princípios das decisões políticas do passado, e devem fornecer a melhor justificativa da prática jurídica como um todo. Já a integridade expressa uma exigência de moralidade política que deve garantir às pessoas sob seu domínio igual consideração e respeito. Nesse sentido a coerência de princípios pela integridade assegurada é uma *condição de legitimidade* da coerção oficial, uma questão de *autoridade moral* das decisões coletivas. Assim, a instituição do “judicial review” coloca o Poder Judiciário como guardião da integridade desse arranjo de Estado de Direito e democracia como valores complementares embasados no ideal de o Poder Público tratar os cidadãos com igual consideração e respeito.

Já a dimensão *procedimental* da resposta correta é elaborada por Motta (2021) como uma leitura moral da cláusula do devido processo legal. A resposta jurídica e democraticamente correta comporta exigências procedimentais. A partir de Dworkin, o autor destaca a garantia de participação no processo jurisdicional, como a capacidade de influir no provimento jurisdicional. O procedimento que garante a participação por meio do processo jurisdicional realizado em contraditório entre as partes e o juiz, é colocado sob o viés de uma leitura moral que harmoniza o exercício da jurisdição com a garantia de direitos, como exigência do Estado Democrático de Direito.

As teses dworkinianas sobre o procedimento estão assentadas numa interpretação construtiva, em que a leitura moral incide sobre a própria concretização de cada uma das garantias processuais. Nas exatas palavras de Motta (2021, p. 306):

saber se um processo é correto ou incorreto é uma questão de interpretação construtiva. Assim, interpretar a cláusula do devido processo, em harmonia com a concepção de contraditório que endossamos, é uma questão constitucional substantiva e, neste sentido, de moralidade política. Outra maneira de dizer-lo é: também o devido processo é uma *questão de princípio*.

A resposta correta, na perspectiva da interpretação constitucional, tem, conforme o Dworkin (2014, p. 635) leciona, “o objetivo da interpretação constitucional é entender, da melhor maneira possível, as palavras da Constituição como dispositivos que visam promover um governo justo”. E governo justo significa ter igual consideração e respeito pela vida dos seus cidadãos. A decisão jurídica deve buscar “dentro dos limites da interpretação, para que a lei fundamental do nosso país seja compatível com nosso senso de justiça – não porque o direito deva às vezes curvar-se perante a moral, mas porque é exatamente isso que o próprio direito exige, quando é bem compreendido” (Dworkin, 2014, p. 635)

A partir desses parâmetros teóricos que compõem a dupla dimensão da resposta correta, está apresentado o instrumental que essa pesquisa se propõe a utilizar para discutir a reanálise sobre o caso do marco temporal para demarcação de terras indígenas. O STF foi provocado a exercer o controle concentrado de constitucionalidade, depois de o Congresso Nacional ter inovado a ordem jurídica com lei ordinária regulando o tema. Essa é a tarefa metodológica que se pretende executar a seguir.

#### **4 A RESPOSTA (IN)CORRETA DO STF NO CASO DO MARCO TEMPORAL: ACESSO OU NEGAÇÃO DA JUSTIÇA AOS POVOS INDÍGENAS?**

Em reação ao decidido pelo STF no tema 1031 da repercussão geral, o Congresso Nacional editou a Lei nº 14.701/2023, que torna norma a exigência que o STF havia rejeitado, ao definir, em seu artigo 4º que “São terras tradicionalmente ocupadas pelos indígenas brasileiros aquelas que, na data da promulgação da Constituição Federal” eram por eles habitadas permanentemente (Brasil, 2023). Em consequência, o § 2º do artigo 4º prevê que a ausência de ocupação, na data da Constituição de 1988, pelos indígenas, descharacteriza a área como terra indígena tradicionalmente ocupada, exceto comprovação de renitente esbulho. Acrescenta o § 3º que a demonstração de renitente esbulho deve se estender até 5 de outubro de 1988, por fático conflito possessório ou por disputa judicial em ação possessória (Brasil, 2023).

Pelo teor da lei, fica nítida a retomada dos parâmetros que o STF havia adotado ao julgar o caso de demarcação da *Terra Indígena Raposa Serra do Sol*, na Pet 3.388, em sentido oposto

às teses fixadas no controle difuso de constitucionalidade, via tema 1031 da repercussão geral pelo STF. O Congresso Nacional, contudo, olvida-se que a proteção das terras indígenas se coloca como obrigação constitucional antes mesmo da demarcação, que é ato declaratório de situação preexistente.

A disputa sobre os direitos dos povos indígenas no acesso à terra está novamente posto para apreciação do STF, a partir da provocação feita por vários partidos e entidades de defesa dos direitos dos povos indígenas, em busca da inconstitucionalidade da Lei nº 14.701/2023. Em sentido oposto, outros partidos políticos buscaram a afirmação da constitucionalidade da norma. Assim, o caso está reunido na Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC) 87, nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADI) 7582, 7583 e 7586 e na Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADO) 86.

Em decisão conjunta nas referidas ações, o relator, Min. Gilmar Mendes, concedeu medida cautelar para suspensão imediata de todos os processos judiciais, em âmbito nacional, que discutam a constitucionalidade da Lei nº 14.701/2023, até a apreciação do caso pelo STF (Supremo Tribunal Federal, 2024). A decisão foi além e determinou a criação de uma Comissão Especial para realizar autocomposição, por meios consensuais de resolução de disputas. O relator ponderou que métodos heterocompositivos não são adequados para debates político-jurídicos como o caso em análise, porque não resolverá a disputa subjacente e o conflito prosseguirá. Nesse sentido a Comissão Especial foi criada com atividades delimitadas nos seguintes termos:

o atual estágio normativo-legislativo também torna adequada a criação de uma Comissão Especial, à qual caberá, entre outras atribuições a serem definidas posteriormente: (i) apresentar propostas de solução para o impasse político-jurídico em todas as ações de controle concentrado, sob minha relatoria, sem prejuízo de abarcarem outras demandas em curso nesta Corte, após aquiescência dos respectivos relatores; (ii) propor aperfeiçoamentos legislativos para a Lei 14.701/2023, sem prejuízo de outras medidas legislativas que se fizerem necessárias, voltados à superação do impasse e novo diálogo institucional. (Supremo Tribunal Federal, 2024, p. 15-16)

A Comissão Especial realizou 14 audiências públicas no ano de 2024 e retomou os trabalhos em 2025. O STF realizou, ao todo, 23 audiências e chegou ao resultado de uma proposta de anteprojeto de lei, a partir do consenso mínimo durante as reuniões. A proposta havia sido elaborada pelo ministro Gilmar Mendes e debatido pela Comissão Especial, entre agosto de 2024 e junho de 2025, concluído o consenso mínimo na última reunião, de 23 de junho de 2025. Pode-se afirmar, contudo, que o resultado até o momento não avançou em consenso relativo ao marco temporal fixado na Lei 14.701/2023, pois o Anexo I da Ata da 23<sup>a</sup>

Reunião da Comissão Especial não traz nenhuma redação de dispositivo que retire o marco temporal da minuta de anteprojeto de lei apresentada (Supremo Tribunal Federal, 2025).

Colocado esse cenário relativo ao exercício momentâneo de atos no controle concentrado de constitucionalidade, há questões diretamente imbricadas nas dimensões substancial e procedural da resposta correta, articuladas por Motta (2021), com o marco teórico na teoria de Dworkin. Vem à baila a observação de Souza Filho (2009, p. 150):

Na vida, e no direito, metade é o quê e metade é como. Para as terras indígenas, a primeira metade é o conceito mesmo, o encontro, a definição, o reconhecimento. A segunda metade é um longo processo que culmina com a demarcação física e com o registro da terra.

Para a controvérsia sobre o marco temporal, pode-se afirmar que, na dupla dimensão da resposta correta, metade é a compreensão adequada dos direitos de posse permanente e usufruto exclusivo sobre as terras indígenas tradicionalmente ocupadas e metade é a utilização de procedimento que ofereça garantia desses direitos, guardando coerência e integridade com a história constitucional e a história jurisprudencial do STF sobre o tema, compreendendo que são “enormes os interesses econômicos que disputam território com os povos indígenas: madeira, minérios, combustíveis fósseis, vias de comunicação férrea, fluvial, Rodoviária ou até mesmo aérea, com a instalação de aeroportos na selva” (Souza Filho, 2009, p. 149)

Com relação à dimensão substancial da resposta correta, o artigo 231 da Constituição de 1988 tem um histórico de compreensão que lhe retira do horizonte uma interpretação que fixe um marco temporal para sua aplicação. Recuperando a metáfora dworkiniana do romance em cadeia, pode-se afirmar que há uma compreensão já determinada na história da literatura jurídica nacional a preservar, de defesa dos povos indígenas e suas terras, em que pese a jurisprudência do STF ter enfrentado marchas e contramarchas no reconhecimento desses direitos. Logo, o julgado no tema 1031 da repercussão geral pelo STF fora um desfecho que guardou integridade e coerência, construindo uma resposta correta.

Na dimensão procedural da resposta correta, há diversos problemas sob a perspectiva do devido processo legal, relativo à formação de uma Comissão Especial para autocomposição do conflito. Inicialmente a referência à autocomposição parece indicar a existência de interesses subjetivos relacionados ao exercício do controle concentrado, quando é pacífico o entendimento do próprio STF sobre a sua natureza abstrata, de caráter objetivo, destinado ao controle normativo para preservar a integridade da ordem constitucional vigente (Supremo Tribunal Federal, 2014).

Ademais, é estranho ao devido processo legal a designação de Comissão Especial para análise e obtenção de consenso sobre proposta de anteprojeto de lei apresentada pelo relator. A atuação como legislador positivo não é admitida ao Poder Judiciário, salvo quanto à iniciativa legislativa em casos estritos constitucionalmente previstos, conforme artigos 93, 96, inciso II e 99, todos da Constituição de 1988 (Brasil, 1988). Esses dispositivos, em nenhuma hipótese, admitem proposta de anteprojeto de lei sobre matéria submetida a exame jurisdicional.

Por fim, mas não menos importante, há que se observar o efetivo direito de participação dos povos indígenas no processo jurisdicional que envolve a possibilidade de disposição sobre seus direitos, que se relaciona com a garantia de participação, uma das condições democráticas lecionadas por Dworkin como importante para a legitimidade dos processos decisórios, ou seja, “numa comunidade verdadeiramente democrática, cada cidadão é um parceiro em igualdade de condições [...] Significa que ele tem a mesma voz e igual interesse nos resultados” (2014, p. 9).

A respeito da participação, o artigo 232 da Constituição de 1988 prevê que os indígenas, suas comunidades e organizações detém legitimidade para “ingressar em juízo em defesa de seus direitos e interesses, intervindo o Ministério Público em todos os atos do processo.” (Brasil, 1988). Nesse sentido é significativo que a Articulação dos Povos Indígenas do Brasil (APIB) tenha emitido nota se retirando da Comissão Especial de negociação, com destaque ao seguinte:

A APIB foi informada também que na ausência de consenso as decisões seriam tomadas por maioria. Dessa forma, a instância da conciliação poderá ser transformada em uma assembleia, sem ter a legitimidade necessária para decidir sobre direitos fundamentais. Entendemos que a tutela dos direitos fundamentais das minorias é função do Supremo, da qual ele não pode abdicar. (APIB, 2025, p. 2)

Nesse sentido parece que as movimentações no âmbito do exercício do controle concentrado estão se distanciando de uma resposta correta. A dimensão substancial indica a possibilidade de retrocesso na avaliação dos direitos dos povos indígenas sobre as terras que tradicionalmente ocupam, com mudança em controle concentrado em relação ao já estabelecido no tema 1031 da repercussão geral pelo STF. A dimensão procedural põe sob alerta uma série de direcionamentos que se afastam do devido processo legal, com a criação de um processo judicial específico.

## 5 CONCLUSÃO

Este estudo permitiu concluir que o estado em que se encontra o exercício do controle concentrado de constitucionalidade pelo STF pode conduzir a uma resposta incorreta sobre o caso do marco temporal para demarcação das terras indígenas e garantia dos direitos indígenas de posse permanente e usufruto exclusivo.

Foram apresentados elementos para a compreensão substancial dos direitos indígenas sobre as terras que tradicionalmente ocupam. Esses se vinculam à história do direito brasileiro desde o período colonial, com diversas expressões que colocaram a salvo direitos indígenas de todas as estratégias de povoamento adotadas pela Coroa Portuguesa. Posteriormente, a história constitucional, a partir da Constituição de 1934, deu nova conotação e proteção a esses direitos que progressivamente foram adquiridos elementos de complexidade a compô-los. Esse processo desemboca na Constituição de 1988, associando posse permanente a usufruto exclusivo dos povos indígenas, por um lado, e atribuição do domínio à União, como garante da proteção aos direitos indígenas, independentemente da demarcação, que é um ato declaratório de reconhecimento dos direitos preexistentes.

A jurisprudência constitucional permitiu demonstrar que predominou ao longo do tempo o entendimento de reconhecimento aos direitos dos povos indígenas, desde o histórico voto do Min. Victor Nunes Leal. O julgamento da demarcação da Terra Indígena Raposa Serra do Sol deveria ser aplicado exclusivamente ao caso, não expandindo a hipótese do marco temporal a outras demarcações de terras indígenas. Houve uma virada na jurisprudência a partir desse julgamento. Posteriormente, entretanto, em controle de constitucionalidade difuso, o STF julgou o tema 1031 da repercussão geral, ocasião em que rejeitou a tese do marco temporal, mas o Congresso Nacional reagiu imediatamente e aprovou a Lei 14.701/2023 para restabelecer o marco temporal. Assim, o controle concentrado de constitucionalidade foi acionado e está debruçado sobre o tema nesse momento, adotando medidas que este estudo se propôs a observar pelas lentes da dupla dimensão da resposta correta.

Na teoria do direito, o pensamento de Dworkin tem lugar de destaque com sua proposta que convergiu a sua tese da unidade de valor, em que o direito é compreendido como um ramo da moral. Essa funciona de continente em que a teoria da resposta correta é conteúdo direcionado a pensar que a decisão deve ser legitimada pela coerência e integridade, que conectam a decisão a uma interpretação adequada do passado e projetam o futuro, a partir da moralidade política da comunidade em que o julgador se insere. Motta considerou Dworkin seu marco teórico para elaborar uma sofisticada teoria da dupla dimensão da resposta correta, que alia a substância e o procedimento como âmbitos que se complementam.

A projeção dessa teoria da dupla dimensão da resposta correta ao caso do marco temporal trouxe elementos de reflexão sobre os riscos de retrocesso na proteção dos direitos indígenas, pela redução das garantias interpretativas de seu conteúdo. Simultaneamente, houve determinações procedimentais que se afastam do devido processo legal, à medida que adotados mecanismos pretorianos que parecem extrapolar os limites do exercício jurisdicional e se aventuram em atividade legislativa, ao mesmo tempo que a autocomposição se dá perante a existência de jurisprudência consolidada em sentido contrário ao que se quer flexibilizar. Assim, nesse contexto há sérios riscos de decisão que se distancie da integridade e coerência necessárias à tutela dos direitos dos povos indígenas.

## REFERÊNCIAS

**ARTICULAÇÃO DOS POVOS INDÍGENAS DO BRASIL (APIB). Manifesto de saída da Câmara no STF.** [2024]. Disponível em: <https://apiboficial.org/files/2024/08/Manifesto-Sa%C3%ADda-da-C%C3%A2mara-no-STF.pdf>. Acesso em: 14 jul. 2025.

AYALA, Patrick de Araújo. Deveres ecológicos e regulamentação da atividade econômica na Constituição brasileira. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; MORATO LEITE, José Rubens (org.). **Direito constitucional ambiental brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 262-316.

BRASIL. [Constituição (1934)]. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 16 de julho de 1934**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao34.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm). Acesso em: 28 jun. 2025.

BRASIL. [Constituição (1937)]. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 10 de novembro de 1937**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao37.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm). Acesso em 28 jun. 2025.

BRASIL. [Constituição (1946)]. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 18 de setembro de 1946**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao46.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm). Acesso em: 28 jun. 2025.

BRASIL. [Constituição (1967)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1967**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao67.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm). Acesso em: 28 jun. 2025.

BRASIL. [Constituição (1969)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1967 redação dada pela Emenda Constitucional nº 1, de 17 de outubro de 1969**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em:

[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/Constituicao67EMC69.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Constituicao67EMC69.htm). Acesso em: 28 jun. 2025.

**BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 28 jun. 2025.

**BRASIL. Código de Processo Civil.** Brasília, DF: Presidência da República, 2015. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm). Acesso em: 12 jul. 2025.

**BRASIL. Lei 14.701, de 20 de outubro de 2023.** Regulamenta o art. 231 da Constituição Federal, para dispor sobre o reconhecimento, a demarcação, o uso e a gestão de terras indígenas; e altera as Leis nºs 11.460, de 21 de março de 2007, 4.132, de 10 de setembro de 1962, e 6.001, de 19 de dezembro de 1973. Brasília, DF: Presidência da República, 2023. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2023-2026/2023/lei/l14701.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2023-2026/2023/lei/l14701.htm). Acesso em 28 jun. 2025.

**BRASIL. Supremo Tribunal Federal (STF). Ata da Vigésima Terceira Reunião da Comissão Especial de Autocomposição, instituída nos autos da ADC n. 87 e processos apensados,** 23 jun. 2025. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=788281893&priID=6825310#>. Acesso em 14 jul. 2025.

**BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). Agravo Regimental na Ação Direta de Inconstitucionalidade 2.971-RO.** Relator: Min. Celso de Mello, julgado em 6 nov. 2014. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=7758406>. Acesso em: 14 jul. 2025.

**BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). Petição 3.388.** Relator: Min. Carlos Britto, julgado em 19 mar. 2009. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=630133>. Acesso em: 11 jul. 2025.

**BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). Recurso Extraordinário 1.017.365.** Relator: Min. Edson Fachin, julgado em 27 set. 2023. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=774190498>. Acesso em: 28 jun. 2025.

**BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). Recurso Extraordinário 44.585-MT.** Relator: Min. Ribeiro da Costa, julgado em 30 ago. 1961. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=144244>. Acesso em: 12 jul. 2025.

**BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADC 87, ADI 7.582, ADI 7.583, ADI 7.586 e ADO 86.** Relator: Min. Gilmar Mendes, julgado em 22 abr. 2024. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15366397536&ext=.pdf>. Acesso em: 10 jul. 2025.

DWORKIN, Ronald. **A raposa e o porco-espinho: justiça e valor.** São Paulo: Martins Fontes, 2014.

DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério.** São Paulo: Martins Fontes, 2002.

DWORKIN, Ronald. **O império do Direito.** Tradução de Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

HART, Herbert L. A. **O conceito de direito.** São Paulo: WMF Martins Fontes, 2009

MENDES JUNIOR, João. Os Indígenas do Brasil, seus direitos individuais e políticos. In: CUNHA, Manuela Carneiro da; BARBOSA, Samuel Rodrigues (org.). **Direito dos povos indígenas em disputa.** São Paulo: Editora Unesp, 2018. p. 319-361.

MOTTA, Francisco José Borges. **Ronald Dworkin e a Decisão Jurídica.** 3.ed. São Paulo: JusPodivm, 2021.

OST, François. Júpiter, Hércules e Hermes: tres modelos de juez. Revista Doxa - Cuadernos de Filosofía del Derecho, Universidad de Alicante, n. 14, 1993, p. 169-194. Disponível em: <https://doxa.ua.es/article/view/1993-n14-jupiter-hercules-hermes-tres-modelos-de-juez/pdf>. Acesso em: 30 jun. 2025.

ROCHA, Leonel Severo. **Epistemologia Jurídica e democracia.** São Leopoldo: Ed. UNISINOS, 2003.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo.** São Paulo: Malheiros, 2002.

SILVA, José Afonso da. Parecer. In: CUNHA, Manuela Carneiro da; BARBOSA, Samuel Rodrigues (org.). **Direito dos povos indígenas em disputa.** São Paulo: Editora Unesp, 2018. p. 17-42.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. **O Renascer dos Povos Indígenas para o Direito.** 1. ed. (ano 1998), 6. reimpr. Curitiba: Juruá, 2009.