

IX ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

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

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 Haydêe 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. Edinilson 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: Paulo Cezar Dias; Fabio Fernandes Neves Benfatti; Paulo Campanha Santana – Florianópolis: CONPEDI, 2026.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5274-564-4

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Constituição, Processo e Justiça Social: o papel da jurisdição constitucional na efetivação de direitos

2. Teorias da justiça. 3. Argumentação e realismo jurídico. IX Encontro Virtual do CONPEDI (2: 2026: Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

IX ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

TEORIAS DA JUSTIÇA, DO DIREITO, DA DECISÃO, DA ARGUMENTAÇÃO E DO REALISMO JURIDICO

Apresentação

O Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-graduação em Direito — CONPEDI realizou o IX Encontro Virtual do CONPEDI, que aconteceu de 22 a 26 de junho de 2026, em formato integralmente on-line, com o tema “Constituição, Processo e Justiça Social: o papel da jurisdição constitucional na efetivação de direitos”.

A realização de mais uma edição virtual reafirma o compromisso do CONPEDI com a promoção do conhecimento jurídico acessível, democrático e plural, fortalecendo a integração da comunidade acadêmica nacional e ampliando os espaços de apresentação e debate da produção científica em Direito.

Nesta edição, o evento propõe uma reflexão sobre os desafios contemporâneos da jurisdição constitucional na efetivação de direitos, especialmente diante das demandas sociais, institucionais e democráticas que atravessam o cenário jurídico brasileiro, no TEORIAS DA JUSTIÇA, DO DIREITO, DA DECISÃO, DA ARGUMENTAÇÃO E DO REALISMO JURIDICO I, teve a apresentação dos seguintes artigos:

A CONSTRUÇÃO ARGUMENTATIVA NO DISCURSO DO INQUÉRITO NO. 4.781/19: UMA NARRAÇÃO MARCADA POR INTENÇÕES PERSUASIVAS, Audrey do Nascimento Sabbatini Martins , Cassiana Anunciata Caglioni. A discussão que se instaura a partir da análise do discurso do Inquérito no. 4.781/19, conhecido como Inquérito das Fakes News remete a um aglomerado de vozes que, a partir da modalização enunciativa, consagra o direcionamento do olhar do intérprete de modo que o enunciador, no caso o relator, dita o

AGENDA 2030 E AMARTYA SEN: A INSTRUMENTALIZAÇÃO DA TEORIA DAS CAPACIDADES HUMANAS E LIBERDADES SUBSTANTIVAS, Luciana Raposo Mota , Maria Paula Santos dos Santos , José Claudio Monteiro de Brito Filho, A Agenda 2030 a partir da teoria de Amartya Sen, a qual abrange as capacidades humanas e as liberdades substantivas. Observa-se que há uma articulação teórica entre os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável e a abordagem do autor, razão pela qual se mostra relevante a discussão acerca dos reflexos efetivamente produzidos nas políticas públicas alinhadas às metas globais. Além disso, a pesquisa se justifica pela lacuna existente entre os estudos de Filosofia Política, Amartya Sen e os objetivos da Agenda 2030. Desse modo, busca-se responder à seguinte pergunta-problema: em que medida a Agenda 2030 instrumentaliza, de modo coerente e eficaz, a teoria das capacidades e das liberdades substantivas de Amartya Sen em seus Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS)? Isso porque, ao compreender o pensamento filosófico de Sen, torna-se possível traçar semelhanças entre as pautas de desenvolvimento humano da Agenda e os conceitos formulados pelo autor.

EFETIVIDADE JURÍDICA POLICÊNTRICA: O ESTADO CATALISADOR COMO ORQUESTRADOR DOS VETORES NORMATIVO, PRAGMÁTICO E SOCIOLÓGICO, Mario Marrathma Lopes de Oliveira , Rommel Oliveira Bezerra , Tatila de Jesus Alcântara Duarte. A crise crônica de efetividade do Direito contemporâneo, evidenciada pelo abismo entre as promessas legais e a realidade fática, fenômeno conceituado como constitucionalização simbólica. O objetivo central consiste em propor um modelo teórico integrativo, denominado efetividade jurídica policêntrica, destinado a superar as limitações de abordagens unidimensionais, a exemplo do normativismo dogmático e da análise econômica ortodoxa.

LIBERDADE DE EXPRESSÃO EM REDES SOCIAIS E RACIONALIDADE DECISÓRIA: O PROBLEMA DA APLICAÇÃO DOS PARÂMETROS DO STF PELAS INSTÂNCIAS INFERIORES, Aline Bespalez Rodrigues, A judicialização de conflitos

Miyamoto, Investiga as transformações das tradições e seus impactos na subjetividade e na esfera pública na modernidade, com foco nas dinâmicas democráticas contemporâneas. A modernidade, caracterizada por rupturas e reconfigurações constantes, desafia a consolidação da democracia, especialmente na América Latina.

O DILEMA DO ADVOGADO-PROFESSOR FRENTE À INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL E À LIQUIDEZ DISCENTE: DESAFIOS E PERSPECTIVAS NO ENSINO JURÍDICO CONTEMPORÂNEO, Viviane Cristina Martiniuk , Bárbara Sachse , Danilo de Oliveira Silva. A docência jurídica brasileira atravessa um momento de crise silenciosa. Advogados que também lecionam enfrentam, cotidianamente, a desatenção discente e o uso superficial da Inteligência Artificial (IA) como substituto do esforço intelectual. Partindo da perspectiva de quem transita entre a prática forense e a sala de aula, o trabalho investiga o perfil do "aluno líquido", marcado pela dificuldade com a leitura densa e pelo declínio do comprometimento com o estudo aprofundado, fenômenos potencializados pela cultura digital e pela busca incessante por gratificações imediatas. Discute-se, ainda, como a IA tem sido frequentemente empregada como atalho para tarefas acadêmicas, gerando implicações éticas sérias, como o plágio, e comprometendo o desenvolvimento de competências jurídicas essenciais. As inquietações desses profissionais são ancoradas em doutrina especializada, pesquisas em pedagogia e sociologia da educação, estudos sobre comportamento acadêmico na era digital e relatórios de órgãos como OAB e MEC.

O JUIZ NO PROCESSO PENAL: HERMENÊUTICA, PARTICIPAÇÃO E SUPERAÇÃO DO MODELO INQUISITÓRIO À LUZ DO CPC/2015, Arthur Ricardo Silva Travaglia , Elve Miguel Cenci , Felipe Hiroaki Ikeda, Uma releitura crítica do papel do juiz no processo penal brasileiro à luz da hermenêutica contemporânea e dos paradigmas cooperativos introduzidos pelo Código de Processo Civil de 2015. Sustenta-se que, embora destinado ao processo civil, o CPC/2015 inaugura uma virada normativa capaz de influenciar outras esferas processuais, em especial a penal, por meio da analogia e da integração principiológica. A análise percorre a persistência de traços inquisitórios na atuação judicial

passo, o presente artigo investiga a atuação do Tribunal Regional Federal da 2ª Região (TRF2) sob a perspectiva metodológica da Teoria Pura do Direito de Hans Kelsen, buscando compreender como o Judiciário tem aferido a validade procedimental do sistema de cotas.

POR QUE AS DEMOCRACIAS ELEGEM BARRABÁS? O CONSTITUCIONALISMO DE RESSENTIMENTO E A ASCENSÃO DO LÍDER-ESPELHO, Alexander Fabiano Ribeiro Santos, O fenômeno de erosão endógena das democracias liberais contemporâneas, caracterizado pela eleição de lideranças autocráticas. O problema de pesquisa investiga de que maneira o insulamento técnico e contramajoritário das cortes constitucionais atua como catalisador do ressentimento social, impulsionando o eleitorado a abdicar de suas garantias fundamentais em favor de uma identificação carismática com o "Líder-Espelho".

PREVENÇÃO E REPARAÇÃO NO MEIO AMBIENTE DE TRABALHO: UMA ANÁLISE RAWLSIANA DA CULTURA EMPRESARIAL BRASILEIRA, Paula Silva de Castro Ribeiro , Vanessa Rocha Ferreira. A relação entre prevenção e reparação no meio ambiente de trabalho, utilizando como marco teórico a teoria da justiça como equidade de John Rawls. O objetivo central consiste em analisar como a cultura jurídica e empresarial brasileira, historicamente focada na reparação pecuniária pós-dano em detrimento da prevenção, afeta a concretização de um ambiente seguro e saudável, bem como sua aderência aos princípios rawlsianos. Ao priorizar a saúde, a segurança e a equidade, o trabalho consolida-se como um espaço de ampla promoção humana, permitindo a materialização do ideal rawlsiano de sociedade verdadeiramente justa.

RESGATE DA TEORIA DA LEGISLAÇÃO ESTADUNIDENSE: A LEGISPRUDENCE DE JULIUS COHEN COMO CRÍTICA À TEORIA DO DIREITO CENTRADA NOS TRIBUNAIS, Marcelo Raimundo da Silva Lemes, A contribuição de Julius Cohen para a formação de uma teoria jurídica da legislação, a partir da reconstrução analítica de seus textos “Towards Realism in Legisprudence” (1950) e “Legisprudence: Problems and Agenda” (1983). Sustenta-se que, antes da consolidação europeia do conceito teórico de

DEMOCRACIA, Igor Emanuel de Souza Marques , Alice Sophia Franco Diniz , Noemi Duarte Silva, Investiga a relação entre verdade, argumentação e legitimidade democrática no contexto da comunicação digital contemporânea. Compreender de que maneira a reorganização algorítmica da esfera pública compromete as condições hermenêuticas, discursivas e políticas indispensáveis à democracia deliberativa. Sustenta-se que o problema contemporâneo não se reduz à disseminação de desinformação ou à intensificação da polarização política, mas envolve uma transformação estrutural das condições públicas do razoável e da própria possibilidade de construção compartilhada da legitimidade democrática. buscando compreender os impactos da fragmentação digital sobre a racionalidade pública, a experiência democrática do reconhecimento e as estruturas contemporâneas de produção da legitimidade política.

Fabio Fernandes Neves Benfatti

Paulo Cezar Dias

Paulo Campanha Santana

**O TRF2 E O CONTROLE DA POLÍTICA PÚBLICA DE COTAS: UMA ANÁLISE
SOBRE A VISÃO DE KELSEN APLICADA ÀS BANCAS DE
HETEROIDENTIFICAÇÃO NAS UNIVERSIDADES FEDERAIS.**

**THE TRF2 AND THE CONTROL OF THE PUBLIC QUOTA POLICY: AN
ANALYSIS OF KELSEN'S PERSPECTIVE APPLIED TO
HETEROIDENTIFICATION COMMITTEES IN FEDERAL UNIVERSITIES.**

**Guilherme de Oliveira Pimentel
Carla Alves Da Silva Feres**

Resumo

A judicialização das decisões proferidas por comissões de heteroidentificação nas universidades federais tem suscitado debates sobre os limites do controle jurisdicional no contexto das políticas públicas de inclusão racial. Nesse passo, o presente artigo investiga a atuação do Tribunal Regional Federal da 2ª Região (TRF2) sob a perspectiva metodológica da Teoria Pura do Direito de Hans Kelsen, buscando compreender como o Judiciário tem aferido a validade procedimental do sistema de cotas. Para tanto, a pesquisa conjuga revisão da literatura com análise documental e jurisprudencial do perfil decisório da referida Corte. Desse modo, sob o viés do princípio da igualdade formal e do conceito de moldura normativa, o estudo examina a tensão entre a avaliação fenotípica a cargo das instâncias universitárias e os limites do controle jurisdicional do TRF2, evidenciando a fronteira entre o estrito controle de legalidade e a invasão do mérito administrativo. Diante disso, despontam como eixos centrais a fidelidade à moldura normativa, a primazia do rito formal diante da imprecisão natural do fator racial e a necessidade de autocontenção na atuação dos magistrados. Em conclusão, o estudo demonstra, sob a lente metodológica de Kelsen, que a jurisdição federal deve se limitar ao exame da regularidade procedimental positivada, resguardando a segurança jurídica, a autonomia universitária e a previsibilidade indispensável à efetivação do sistema de cotas.

Palavras-chave: Políticas públicas, Comissões de heteroidentificação, Teoria pura do direito, Trf2, Controle jurisdicional

equality and the concept of the normative frame, the study examines the tension between the phenotypic assessment carried out by university bodies and the limits of the TRF2's judicial review, highlighting the boundary between strict legality control and the invasion of administrative merit. Consequently, fidelity to the normative frame, the primacy of the formal rite in light of the natural imprecision of the racial factor, and the need for judicial self-restraint by magistrates emerge as central axes. In conclusion, the study demonstrates, under Kelsen's methodological lens, that federal jurisdiction must be limited to the examination of positivized procedural regularity, safeguarding the legal certainty, university autonomy, and predictability that are essential for the effective implementation of the quota system.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Public policies, Heteroidentification committees, Pure theory of law, Trf2, Judicial review

1 INTRODUÇÃO

A institucionalização de políticas afirmativas no Brasil, notadamente a partir da promulgação da Lei nº 12.711/2012 (Lei de Cotas), inaugurou um paradigma essencial para a mitigação de desigualdades históricas. Por esse prisma, o impacto dessa legislação foi constatado pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), que revelou um feito inédito: em 2018, seis anos após a edição da norma, alunos autodeclarados pretos e pardos já eram maioria (50,3%) nas universidades públicas (IBGE, 2019, p.9).

Em outras palavras, ao implementar o sistema de cotas nas instituições públicas de ensino, o poder público introduziu uma postura proativa e essencialmente inclusiva para garantir a democratização do ingresso no nível superior. Com efeito, segundo Sarmento, a verdadeira conformação democrática exige mais do que a igualdade formal, demandando atuação positiva do Estado na oferta de condições materiais e sociais básicas para que os indivíduos possam exercer sua cidadania e competir em igualdade no espaço público (2008, p. 9).

Também, os reflexos positivos dessa política se estendem à permanência estudantil. Em termos mais precisos, dados recentes do Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira (Inep), referentes ao Censo da Educação Superior de 2023, indicam que a taxa de conclusão entre os beneficiários das cotas (51%) superou a dos estudantes da ampla concorrência (41%) na última década (Brasil, 2024a).

Porém, apesar desse sucesso inegável, a concretização da Lei de Cotas esbarra em desafios operacionais significativos, em especial quanto à aplicação do seu artigo 3º (Brasil, 2012). Significa dizer, diante das reiteradas tentativas de fraude à presunção de veracidade da autodeclaração, a Administração Pública se viu impelida a criar comissões de heteroidentificação. Entretanto, a imprecisão inerente à avaliação do fator racial, acentuada pela profunda miscigenação da sociedade brasileira (Carvalho Filho, 2019), impregnou o certame de alta carga de subjetividade.

Como consequência, os candidatos reprovados passaram a acionar o Poder Judiciário de forma massiva, transferindo aos magistrados o ônus de dirimir controvérsias fenotípicas¹

¹ A aferição fenotípica se traduz na análise dos traços técnicos externos e visíveis do candidato (tais como pigmentação da pele, formato do rosto e textura capilar) que culminam em seu reconhecimento social como pessoa negra e, por conseguinte, alvo potencial de discriminação. No cenário jurídico pátrio, conforme pacificado pelo STF na ADC 41, o fenótipo - em detrimento da ancestralidade genética (genótipo), configura-se como balizador legítimo para a chancela da autodeclaração nas ações afirmativas (Brasil, 2017, p. 29-30).

complexas. Dessa sorte, visando mitigar essa instabilidade e conferir uniformidade aos procedimentos, cortes superiores fixaram diretrizes essenciais, a exemplo da tese firmada pelo Supremo Tribunal Federal na ADC 41 (Brasil, 2017) e da regulamentação instituída pelo Conselho Nacional de Justiça por meio da Resolução nº 541/2023 (Brasil, 2023), a qual buscou padronizar o procedimento no Poder Judiciário.

Configura-se, nessa medida, um cenário propício a impasses institucionais, os quais, segundo Arguelhes e Leal (2011, p. 15), são contingências inevitáveis e naturais que decorrem da pluralidade de relações em um sistema de poder horizontalizado (Executivo, Legislativo e Judiciário). Diga-se, na prática, essa tensão se evidencia ao se contrapor o rito avaliativo realizado no interior das universidades à fiscalização jurisdicional promovida pelos tribunais. À vista disso, essa celeuma surge quando do exercício da competência do Tribunal Regional Federal da 2ª Região (TRF2), posto que se trata de jurisdição que abriga um robusto complexo de universidades federais.

Pelo que, delinea-se o problema central desta pesquisa: sob a perspectiva do normativismo de Hans Kelsen, de que maneira o TRF2 deve balizar o controle jurisdicional das decisões proferidas pelas bancas de heteroidentificação universitárias? Busca-se responder até que limite é facultado ao juiz atuar na proteção do devido processo legal sem usurpar a autonomia administrativa por meio da imposição de juízos valorativos externos à norma.

Para o deslinde dessa questão, o presente estudo elege como alicerce a *Teoria Pura do Direito* (Kelsen, 2003). Isso posto, descartando influências de cunho sociológico, a autodeclaração e as decisões das comissões de heteroidentificação são examinadas como expressões jurídicas da igualdade formal, depreendendo-se como premissa investigativa central a ideia de que a atuação do TRF2 deve se confinar às balizas da moldura normativa, resguardando a validade dos trâmites procedimentais.

Nessa toada, a relevância desta investigação se concentra na urgência em se atribuir segurança jurídica ao sistema de cotas, visto que a interferência judicial desmedida ameaça a autonomia universitária e a perenidade da política inclusiva. Com esse propósito, o filtro kelseniano fornece um anteparo teórico robusto para a atuação do Poder Judiciário, no que tange ao entendimento das fronteiras entre o controle estrito de legalidade e a ingerência no mérito administrativo.

Destarte, o objetivo primordial deste artigo é delimitar, com base na dogmática kelseniana e no postulado da igualdade formal, a extensão do controle judicial exercido pelo

TRF2 sobre os ritos de autodeclaração e heteroidentificação no ensino superior. Para esse fim, de modo específico, pretende-se: a) estruturar as categorias da *Teoria Pura do Direito*, destacando a validade normativa, a teoria da moldura e a expurgação de valores subjetivos da ciência jurídica; b) dissecar o ato normativo entre o ato declaratório e o crivo fenotípico, elucidando que a comissão examinadora atua sob amparo legal como parte indissociável da moldura de cotas; e c) examinar o acervo jurisprudencial do TRF2 para aferir a predominância do controle de regularidade processual ou a ocorrência de invasões ao mérito administrativo.

Com relação à metodologia adotada, trata-se de pesquisa de natureza aplicada que adota uma abordagem mista (quantitativa e qualitativa). O estudo segue o método dedutivo, partindo dos postulados do positivismo kelseniano para o exame de um aspecto jurídico delimitado. Outrossim, o percurso investigativo engloba uma revisão da literatura nas searas do Direito Constitucional, Administrativo e Teoria do Direito, análise documental, e estudo jurisprudencial empírico focado em decisões proferidas pelo TRF2.

Por fim, o presente artigo se estrutura em três capítulos, além desta introdução e da conclusão. O primeiro capítulo se dedica à construção do marco teórico, abordando a *Teoria Pura do Direito* e o conceito de igualdade formal. O segundo capítulo analisa a moldura normativa das ações afirmativas, destacando a tensão entre a objetividade da autodeclaração e a subjetividade da heteroidentificação, bem como a necessidade de se observar a primazia do procedimento legalmente estabelecido pelas comissões. O terceiro e último capítulo discorre sobre a prática jurisprudencial do TRF2, avaliando os limites do controle judicial e a preservação da autonomia universitária.

2 A TEORIA PURA DO DIREITO E O PRINCÍPIO DA IGUALDADE FORMAL

Cumprido, em primeiro plano, a assertiva de que a obra *Teoria Pura do Direito* de Hans Kelsen² influenciou de maneira significativa a evolução do pensamento jurídico contemporâneo e o consagrou como um dos mais proeminentes teóricos do século XX. Cumprido, por intermédio do trabalho desenvolvido por Kelsen, a tarefa de elevar o Direito ao patamar de ciência autônoma e dotada de objeto e métodos próprios foi concretizada.

² Jurista, Filósofo do Direito, Pesquisador do positivismo, nascido em 11 de outubro de 1881 em Praga - parte do Império Austro-Húngaro à época e hoje situada na República Tcheca.

No que tange ao objeto de pesquisa do presente artigo científico, para que se possa compreender a extensão e os limites do controle jurisdicional sobre os atos administrativos, faz-se imperativo estabelecer um marco teórico que afaste a influência política e as convicções morais da análise dogmática (Kelsen, 2003, p. 1). Desse modo, adotou-se como referencial teórico-metodológico a *Teoria Pura do Direito*, desenvolvida por Hans Kelsen.

2.1 A PURIFICAÇÃO DA CIÊNCIA JURÍDICA E O AFASTAMENTO DOS JUÍZOS DE VALOR

A relevante revolução epistemológica proposta por Hans Kelsen consistiu na tentativa de elevar o Direito à categoria de verdadeira ciência. Para isso, o autor identificou a necessidade imperiosa de libertar da ciência jurídica todos os elementos que lhe fossem estranhos, identificando essa tentativa como princípio metodológico fundamental. Significa dizer que, ao criticar a ciência jurídica tradicional, tal como se desenvolveu ao longo dos séculos XIX e XX, Kelsen aponta o quão distante ela está de satisfazer o elemento da pureza, uma vez que tem se confundido com a psicologia, sociologia, ética e teoria política, misturando o Direito com disciplinas alheias à sua essência normativa (Kelsen, 2003, p. 1).

Para a *Teoria Pura do Direito*, essa mistura compromete a objetividade científica. O Direito, enquanto ciência específica, concentra a sua visualização sobre as normas jurídicas como conteúdos de sentido, as quais integram o domínio do *dever-ser* normativo e não sobre as causas e efeito do *ser* (Kelsen, 2003, p. 113). Sob esse prisma, Kelsen promove uma separação radical entre o Direito e a Moral, enfatizando que a validade de uma ordem jurídica positiva é independente de sua concordância ou discordância com qualquer sistema de Moral. Contudo, embora se reconheça que o sistema jurídico seja frequentemente influenciado por valores morais relativos em seu processo de criação, a ciência jurídica não pode se pautar por tais valores no momento da sua aplicação ou análise. Quer dizer, uma moral simplesmente relativa não pode desempenhar a função, que consciente ou inconscientemente lhe é exigida, de fornecer uma medida ou padrão absoluto para a valoração de uma ordem jurídica positiva, posto que são, por natureza, subjetivas e relativas do ponto de vista científico (Kelsen, 2003, p. 75).

Diante do exposto, para o positivismo kelseniano, o intérprete e o aplicador do direito devem se abster de introduzir critérios axiológicos (valores morais, de justiça material ou correções sociológicas) que não estejam expressamente positivados na norma. Por decorrência,

o afastamento da utilização dos juízos de valor quando da aplicação do que está posto na norma jurídica é o primeiro passo para a garantia da segurança procedimental.

2.2 A MOLDURA NORMATIVA E A VALIDADE DO ATO

Partindo do pressuposto de que o Direito deve ser analisado de forma independente, ou seja, livre de influências valorativas extrajurídicas, cabe agora a investigação acerca de como Kelsen concebe o exercício da interpretação e da aplicação da lei pelo Poder Judiciário.

Em sendo assim, desconstruindo a ilusão de que a lei possui um único sentido unívoco e perfeito, a *Teoria Pura do Direito* reconhece que toda norma superior é, em certa medida, indeterminada em relação ao ato de sua aplicação. Isto é, a relação entre um escalão superior e inferior da ordem jurídica, a exemplo de uma lei e uma sentença judicial, é de determinação ou vinculação. Entretanto, essa determinação nunca é completa. A norma do escalão superior não pode vincular em todas as direções (sob todos os aspectos) o ato através do qual é aplicada, restando sempre uma margem, ora maior ora menor, de livre apreciação (Kelsen, 2003, p. 388).

Para explicar esse fenômeno, Kelsen estabelece a representação da norma jurídica como uma moldura dentro da qual existem diversas opções de aplicações possíveis (Kelsen, 2003, p. 390). Nesse compasso, quando o órgão aplicador do Direito (seja a Administração Pública ao executar a lei, seja o juiz ao proferir uma sentença) atua, ele realiza um ato de vontade, escolhendo uma das possibilidades oferecidas por essa moldura normativa.

Cabe ressaltar, esse ato de vontade que elege uma das opções disponibilizadas pelo quadro normativo consubstancia o que o autor denomina de interpretação autêntica, que corresponde à espécie de interpretação que cria o Direito para o caso concreto, contrapondo-se à interpretação não-autêntica exercida pela ciência jurídica, a qual não possui o condão de criar o direito e se resume à pura determinação cognoscitiva do sentido das normas jurídicas (Kelsen, 2003, p. 394).

Contudo, a liberdade do aplicador não é irrestrita, na medida em que ela encontra seu limite absoluto nos contornos da moldura normativa construída pelo legislador (Kelsen, 2003, p. 394). Dessa forma, na esteira do que preleciona o pensamento kelseniano, o papel do juiz, ao exercer o controle jurisdicional, deve se limitar à verificação da validade formal, orgânica e procedimental do ato administrativo, de forma a reconhecer e aferir legitimidade à ordem estrutural do sistema de normas (Kelsen, 2003, p. 215). Significa dizer que, um ato só é válido

se estiver alocado dentro das fronteiras desenhadas pela norma superior que lhe confere fundamento (Kelsen, 2003, p. 390).

Extraí-se, em consequência, que o atrito institucional e a insegurança jurídica surgem exatamente quando o aplicador do Direito ultrapassa os limites da moldura normativa, posto que ao preencher a norma com juízos de valor, convicções morais ou perspectivas sociológicas não inseridas pelo texto legal, o intérprete deixa de atuar como juiz e usurpa a função do legislador (Kelsen, 2003, p. 390), comprometendo a validade estrutural do sistema de normas (Kelsen, 2003, p. 215).

2.3 A IGUALDADE FORMAL NA PERSPECTIVA POSITIVISTA

Com base no encadeamento dedutivo que constrói a ideia da purificação metodológica e da teoria da moldura normativa, nota-se uma readequação do próprio conceito de igualdade.

Em suma, tomando-se como pressuposto as ideias contidas na obra *Teoria Pura do Direito*, a justiça distributiva (igualdade material) - que sustenta a ideia de que se deve tratar os iguais de forma igual e os desiguais de forma desigual, na exata medida de suas desigualdades, não é tida como uma categoria da ciência jurídica, mas como um ideal político, ou seja, um postulado ético essencialmente subjetivo.

Kelsen, no afã de determinar o objeto do próprio Direito para atender ao desejo único e exclusivo de delimitar sua pureza, reconhece que o direito é ciência jurídica e não Política do Direito (Kelsen, 2003, p. 1). Sob esse mesmo ângulo, o autor atribui valor ao Direito pelo fato de ser norma, na medida em que o Direito, constituindo um valor jurídico que materializa um valor moral (relativo) em sua forma, deve ser tido como norma apenas e nada além disso. (Kelsen, 2003, p. 74).

Por conseguinte, demonstrando profundo ceticismo em relação à ideia de um sistema de moral absoluto, único e válido, a justificar o Direito, fazendo com que este fosse determinado como parte da Moral (Kelsen, 2003, p. 72), o autor, atendo-se à relatividade do sistema de moral, circunscreve-o como parte integrante da norma, vale dizer, como elemento componente de sua forma, a qual, por si só, não possui valor jurídico com amparo na ciência jurídica (Kelsen, 2003, p. 74).

Dessa forma, sob o rigor positivista, o princípio da igualdade que interessa ao Direito é o eminentemente procedimental e formal. Sendo mais específico, a igualdade, no sentido

estritamente jurídico, consiste na aplicação regular e isonômica da regra geral aplicável a todos os casos concretos que atendam aos requisitos formais nela descritos. Nesse cenário, tal viés de entendimento consubstancia a garantia de que a lei será aplicada com base em critérios objetivos, sem ter em consideração a introdução, levada a efeito pelo aplicador do direito, de distinções, exceções ou filtros valorativos que não constem na própria norma.

Portanto, cabe aqui a assertiva de que a igualdade formal opera como alicerce para a garantia de previsibilidade e da segurança jurídica. Em outras palavras, quando uma norma estabelece um fato jurídico objetivo como requisito para o gozo de um direito, a igualdade formal se materializa no momento em que se exige apenas a estrita observância desse rito. Assim, a inobservância do procedimento positivado em favor de critérios subjetivos de mérito impostos de forma externa pelo aplicador do direito configura, com base no pensamento kelseniano, uma ruptura da igualdade formal exigida pelo ordenamento, na medida em que submete o jurisdicionado à arbitrariedade de juízos de valor não contemplados na moldura normativa.

3 A MOLDURA NORMATIVA DAS AÇÕES AFIRMATIVAS: AUTODECLARAÇÃO E A EVOLUÇÃO PROCEDIMENTAL

Levando-se em consideração as premissas teóricas da *Teoria Pura do Direito* para a análise do âmbito pragmático das políticas de ações afirmativas no Brasil, faz-se necessária uma observação criteriosa do diploma legal que as instituiu no cenário do ensino superior. Em outras palavras, a necessidade de se compreender a tensão institucional que existe entre o controle jurisdicional e as bancas de heteroidentificação, suscita, *a priori*, a delimitação do conteúdo da norma posta e dos respectivos limites procedimentais fixados pelo legislador genérico e pela Administração. Avançando nessa direção, a Lei nº 12.711/2012 (Lei de Cotas), como norma superior que confere validade e estabelece a moldura normativa dentro da qual os atos administrativos e as decisões judiciais devem se circunscrever, revela um atrito latente entre a objetividade procedimental almejada pelo texto originário da lei e a complexidade do rito de verificação instituído para resguardar a própria política, materializado nas comissões de controle.

3.1 A LEI Nº 12.711/2012 COMO NORMA POSTA: A OPÇÃO LEGISLATIVA E O MARCO INICIAL

Em meio à dinâmica de escalonamento do ordenamento jurídico pátrio, a Lei nº 12.711/2012 evidencia a positivação de uma diretriz constitucional voltada à erradicação de desigualdades materiais (Brasil, 1988, art. 3º, III), partindo-se do reconhecimento, segundo Silva e Silva (2014, p.5), de que os critérios de seleção pretensamente neutros e impessoais são insuficientes para garantir igualdade de oportunidades, considerados os aspectos de formação, preparação e condição de vida vivenciados pela população negra. Dessa forma, o legislador, ao editar a referida norma, exerceu o seu ato de vontade criadora do Direito, estabelecendo os limites abstratos para a concessão do direito subjetivo à reserva de vagas nas instituições federais de ensino superior.

Nesse sentido, a Lei de Cotas não deve ser vista apenas como um enunciado normativo, mas como o ponto de partida de uma política pública, definida por Fonte (2015, p.57) como um conjunto de atos e fatos jurídicos específicos a concretizar os objetivos de inclusão social pela Administração Pública. Sob essa ótica, o sistema de reserva de vagas exige uma cooperação entre a norma abstrata e a atividade material das universidades para que uma finalidade pública seja atingida

Diga-se, ao fixar as condições de validade para o acesso às cotas raciais, a lei de cotas operou uma delimitação procedimental estrita. Em sua redação literal (Brasil, 2012, art. 3º), estabeleceu que a reserva de vagas seria preenchida por candidatos autodeclarados pretos, pardos, indígenas e quilombolas, segundo o recorte populacional³ aferido pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE). O que implica dizer, o legislador desenhou uma moldura normativa bastante específica: a subsunção do fato à norma para a aquisição do direito à vaga, o qual se aperfeiçoa, inicialmente, com a satisfação de requisito predeterminado. Qual seja: a declaração formal de pertencimento racial.

Pelo exposto, sob a lente do positivismo metodológico, a clareza dessa determinação legislativa estabeleceu o primeiro marco procedimental objetivo de ingresso. Em virtude disso, a autodeclaração foi a via eleita pelo legislador para iniciar o rito de concessão do direito à vaga, revestindo-se de presunção de veracidade.

³ O recorte populacional é a segmentação de um grupo demográfico com base em características específicas — como idade, renda, localização, cor ou raça — para análises estatísticas, políticas públicas ou marketing.

Logo, a Lei nº 12.711/2012 - com as alterações introduzidas pela Lei nº 14.723/2023, estabeleceu a autodeclaração como requisito indispensável para os editais universitários, que consubstanciam normas de hierarquia inferior em relação à Lei de Cotas. Todavia, como se verá adiante, a própria necessidade de se manter a higidez e a segurança jurídica do sistema demandou a criação de instâncias de verificação complementar - as comissões de heteroidentificação, as quais passaram a integrar de forma legítima o rito procedimental da Administração Pública.

3.2 A AUTODECLARAÇÃO COMO FATO JURÍDICO FORMAL: A IGUALDADE PROCEDIMENTAL

No contexto da Lei de Cotas, o instituto da autodeclaração não figura como uma mera formalidade acessória, mas sim como fato jurídico formal que inaugura o pleito ao direito invocado. Trata-se de um ato documental e procedimental de natureza eminentemente objetiva. Sendo assim, quando o candidato firma o documento de autodeclaração, ele materializa o suporte fático inicial exigido pela norma posta para deflagrar a consequência jurídica correspondente: a habilitação para concorrer às vagas reservadas.

Em decorrência desse fato, a defesa da autodeclaração como mecanismo central encontra forte ressonância no princípio da igualdade formal e na previsibilidade do Direito. Cumpre ressaltar que o legislador, na esteira do que prevê o artigo 3º da Lei nº 12.711/2012, consagrou que o reconhecimento da identidade do próprio indivíduo seria tido como um dado primário e documentado para fins burocráticos. Dessa forma, do ponto de vista normativo, a autodeclaração garante que todos os cidadãos que preencham os requisitos formais de inscrição sejam tratados da mesma maneira pelo Estado-Administração no momento do ingresso no certame.

Sob a perspectiva kelseniana, a observância desse ato é o que assegura a validade inicial do procedimento. Sob esse aspecto, compreendia-se que a autodeclaração blindaria o rito contra o casuísmo, retirando do agente público a discricionariedade inicial de definir quem seria merecedor da política de ação afirmativa. Portanto, o candidato, ao preencher a autodeclaração, encontrar-se-ia, inequivocadamente, dentro da moldura normativa desenhada pela Lei nº 12.711/2012, cumprindo o requisito de presunção de veracidade. Contudo, diante da necessidade de proteção da própria política pública, passou-se a demandar instâncias complementares de verificação.

3.3 A HETEROIDENTIFICAÇÃO E A INSERÇÃO DA SUBJETIVIDADE: A READEQUAÇÃO DA MOLDURA LEGAL

Partindo-se da premissa de que a autodeclaração representa a estrita observância do rito documental fixado inicialmente pela lei, a progressiva introdução das comissões de heteroidentificação nas universidades federais promoveu o surgimento de uma nova e complexa dinâmica procedimental.

Com base na constatação sociológica e fática da ocorrência de fraudes sistêmicas na ocupação das vagas, a Administração Pública passou a instituir bancas de avaliação fenotípica. Tais comissões, posteriormente, ganharam respaldo institucional definitivo por meio da Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC) nº 41 do Supremo Tribunal Federal (STF), a qual, conforme assevera Silva (2022, p.7), trouxe relevante potencial de difusão, ampliando a adoção em Estados e unidades federativas, na medida em que buscou dirimir os conflitos recorrentes sobre o tema e delinear os princípios para sua garantia. Outrossim, mais recentemente, foi editada a Resolução nº 541/2023 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), que procurou padronizar o procedimento no âmbito do Poder Judiciário.

Nesse diapasão, sob o viés da *Teoria Pura do Direito*, a legitimação da heteroidentificação pelo STF consubstancia o que Kelsen definiria como uma interpretação autêntica. Em síntese, o STF, na qualidade de guardião da Constituição, reinterpreto a norma posta e ampliou a moldura normativa original, inserindo a avaliação fenotípica como etapa válida e vinculante do rito de cotas. Mais precisamente, essa readequação introduziu no certame uma carga inegável de subjetividade alicerçada na percepção social do fenótipo, em nítido contraste com a objetividade documental da autodeclaração. Diante disso, o que antes era um ato puramente declaratório passou a depender de uma chancela avaliativa baseada em atributos físicos (tonalidade da pele, textura do cabelo, formato do rosto).

É justamente nesse ponto que reside o atrito institucional. Ou seja, a introdução de critérios fenotípicos esbarra na problemática apontada por Carvalho Filho (2019), que alerta para a imprecisão de se utilizar o fator racial como base em uma sociedade marcada por profunda miscigenação histórica. Nesse contexto, pode-se dizer que essa imprecisão racial é acentuada pelos próprios limites do atendimento no serviço público. Mais especificamente, conforme adverte Michael Lipsky (2019, p. 135-136), os burocratas de nível de rua - agentes estatais que operam na linha de frente das comissões de heteroidentificação, frequentemente

submetidos à necessidade de processamento de demandas em massa, tendem a transformar os cidadãos em clientes enquadrados em categorias padronizadas. Tal construção social, derivada de um processo baseado em simplificações e estereótipos facilitadores do trabalho burocrático, evidencia o risco constante de que o crivo fenotípico seja contaminado por rotinizações e visões cognitivas padronizadas, tornando a avaliação administrativa insegura.

Para Kelsen, a segurança jurídica é colocada à prova quando a norma incorpora elementos de alta carga valorativa (Kelsen, 2003). Nessa ordem de ideias, ao analisar o fenótipo de maneira visual, a comissão de heteroidentificação opera no campo da discricionariedade técnica. Em vista disso, verifica-se que a colisão prática entre a presunção gerada pela autodeclaração e a imprevisibilidade inerente ao juízo estético de terceiros gera um quadro de instabilidade.

Esse cenário de tensão evidencia que, para se evitar a arbitrariedade em um campo tão subjetivo, a primazia do procedimento legalmente estabelecido – a exemplo de editais claros, direito a recurso e motivação das decisões, deve ser defendida pelo Judiciário. Vale dizer, cabe ao Tribunal assegurar a validade do rito, impedindo que a subjetividade da banca se torne arbitrária, mas sem que o magistrado substitua o crivo administrativo por suas próprias convicções casuísticas.

4 O CONTROLE JURISDICIONAL E A AUTONOMIA UNIVERSITÁRIA: OS LIMITES DE ATUAÇÃO DO TRF2

O presente capítulo se propõe a apresentar o ápice da investigação em questão, uma vez que aplica as premissas da *Teoria Pura do Direito* de Hans Kelsen ao problema prático do controle jurisdicional sobre as comissões de heteroidentificação. Com base nesse entendimento, deduz-se que a complexidade deste cenário reside na constante tensão entre a autonomia universitária, o direito individual do candidato e os limites hermenêuticos do Poder Judiciário. Sob esse foco, a análise pormenorizada da jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 2ª Região (TRF2) pode revelar como essa tensão se materializa na prática forense e como a inobservância da moldura normativa pode conduzir a decisões que comprometem a segurança jurídica.

4.1. A NATUREZA DO ATO ADMINISTRATIVO DAS BANCAS E A AUTONOMIA UNIVERSITÁRIA

Para compreender os limites do controle jurisdicional, é importante, primeiramente, delimitar a natureza jurídica da atuação das bancas de heteroidentificação. Em síntese, as universidades federais gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, segundo o preceito fundamental insculpido no art. 207 da Constituição da República (Brasil, 1988). Convém lembrar, essa autonomia é exercida dentro dos limites fixados pela ordem jurídica posta (notadamente a Lei nº 12.711/2012, além da jurisprudência vinculante do STF, como a ADC 41).

Desta feita, a prerrogativa de organizar o procedimento, compor a banca e emitir a justiça de constatação sobre os traços fenotípicos do candidato pertence, com exclusividade, à Administração Pública universitária. Cumpre destacar que, longe de violar os princípios do concurso público, a inclusão da classificação racial pela Administração potencializa o próprio princípio da eficiência, na medida em que fomenta a formação de uma "burocracia representativa", tornando o serviço público mais plural, democrático e capaz de atrair a diversidade da população na tomada de decisões, conforme o julgamento validado pelo STF (Brasil, 2017, p. 24-25).

Entretanto, sob o viés kelseniano, o edital do certame, que confere validade jurídica aos atos das comissões de heteroidentificação, situa-se em patamar inferior, devendo estrita obediência à Lei nº 12.711/2012. Sob tal perspectiva, embora a autonomia universitária – prevista no artigo 207 da Constituição Federal (1988), fundamente a competência das instituições federais para a edição desses atos normativos, tal prerrogativa não se traduz em imunidade administrativa. Por outras palavras, a atuação das comissões se encontra limitada pelo devido processo legal administrativo, restando indissociável o dever vinculado de motivar as decisões e de respeitar o contraditório e a ampla defesa, por meio da garantia de recurso administrativo.

4.2 O PARADOXO DO CONTROLE JURISDICIONAL: A VALIDADE PROCEDIMENTAL E O MÉRITO FENOTÍPICO

Considerando o momento em que o candidato tem sua autodeclaração rejeitada pela comissão de heteroidentificação e ajuíza uma ação em face do Poder Judiciário, instaura-se o

que se pode denominar de paradoxo do controle jurisdicional das ações afirmativas. Impende destacar, nesse ponto, que se defrontam o princípio da inafastabilidade da jurisdição - previsto no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal (1988), o princípio da separação dos poderes e a autonomia universitária. Pelo que, a partir deste ponto se afigura relevante a aplicação do pensamento positivista.

A partir disso, em consonância com o que dispõe o capítulo VIII da *Teoria Pura do Direito*, Kelsen assevera que a norma superior é sempre uma moldura dentro da qual existem várias possibilidades de aplicação interpretativa. Dessa maneira, extrai-se, pela perspectiva do autor, que o ato administrativo hierarquicamente inferior deve ser produzido de acordo com as regras estabelecidas e dentro das possibilidades de aplicação trazidas pela norma superior. Nesse panorama, o aplicador do direito deve se limitar à verificação da validade formal, orgânica e procedimental do ato administrativo envolvido, assegurando legitimidade à ordem estrutural do sistema de normas (Kelsen, 2003, p. 215).

Trazendo as premissas Kelsenianas para o contexto da Lei de Cotas, deduz-se que o magistrado federal, exercendo o controle jurisdicional (Poder Judiciário), não pode adentrar o mérito administrativo atribuído à comissão de heteroidentificação, amparada pela autonomia universitária, separação dos poderes e pelo Edital do certame de ingresso nas Universidades Federais (Poder Executivo). Diga-se, a análise judicial não pode recair sobre o mérito administrativo consubstanciado na avaliação do fenótipo do candidato.

Explique-se: sob o prisma de Hans Kelsen, o Direito deve se libertar de elementos estranhos como a sociologia e a ética para preservar a sua objetividade e evitar que o magistrado substitua a norma posta por juízos de valor essencialmente subjetivos (Kelsen, 2003, p. 75). Essa advertência teórica ganha vigor prático com Daniel Sarmiento (2008, p.31-35), ao observar que o magistrado carece de formação especializada para lidar com análises técnicas complexas de Políticas Públicas - como a avaliação fenotípica de traços físicos, o que exige do Judiciário uma postura de autocontenção e reverência perante as instâncias administrativas detentoras de tal *expertise*.

Nessa mesma linha de inteligência, Felipe de Melo Fonte (2015, p. 190) adverte que o Judiciário, por estar focado na solução de conflitos subjetivos (microjustiça), não possui a visão sistêmica necessária para a gestão de recursos e o equacionamento global das políticas públicas (macrojustiça). Dessa maneira, ao substituir o crivo da comissão pelo seu próprio, o magistrado

corre o risco de desorganizar a sistemática de inclusão, demonstrando que as limitações institucionais do processo judicial desaconselham a invasão do mérito administrativo.

Por tudo isso, para Kelsen (2003, p.262), o controle jurisdicional legítimo deve se restringir à validade procedimental. Caso contrário, conforme alerta Sundfeld (2012, p.83-84), o Judiciário restaria por atuar como regulador de Política Pública, para a qual não possui competência, uma vez que teria de arcar com o ônus do dever analítico de avaliar custos, consequências sistêmicas e limites institucionais para suas decisões, correndo o risco de transformar a segurança processual em puro voluntarismo e arbitrariedade.

4.3 ANÁLISE DA JURISPRUDÊNCIA DO TRF2: A REGRA DA AUTOCONTENÇÃO E A EXCEÇÃO DO ATIVISMO JUDICIAL

Com relação à pesquisa jurisprudencial, cabe salientar que foi utilizada a base de dados do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, orientada pela combinação restritiva dos descritores "heteroidentificação", "autodeclaração" e "universidades", estabelecendo-se como recorte temporal o período compreendido entre 01 de janeiro de 2018 e 07 de abril de 2026, ativando-se o filtro de busca apenas para as ementas. Além disso, o escopo jurisdicional foi delimitado à atuação de segunda instância do TRF2, excluindo-se os processos oriundos da Turma Regional de Uniformização (TRU) e das Turmas Recursais. Por fim, foram incluídos no filtro documental tanto os Acórdãos quanto as Decisões Monocráticas de 2ª Instância, o que retornou um universo exato de 216 resultados, compondo, via de consequência, o corpo analítico desta análise.

Posto isto, a tabulação e análise pormenorizada desses julgados revelaram um padrão comportamental nítido do Tribunal. Em 138 dos 216 casos, o TRF2 decidiu pela manutenção da decisão *sub judice*, em respeito à autonomia universitária e ao reconhecimento da legitimidade e legalidade dos atos emanados pelas comissões de heteroidentificação. Noutro giro, no que diz respeito aos casos em que houve intervenção, o Tribunal se dividiu em duas posturas distintas: a adoção da deferência administrativa como regra geral (presente em cerca de 94% dos casos) e a incursão excepcional no mérito administrativo (em aproximadamente 6% dos casos).

Em termos práticos: infere-se a Regra da autocontenção judicial e da preservação da moldura normativa na grande maioria dos processos analisados, evidenciando-se uma atuação do TRF2 estritamente focada no controle procedimental. De forma mais clara, destacam-se

cinco cenários principais: a) **Vinculação ao edital e à preservação da segurança jurídica:** quando o Tribunal sob exame afasta a atuação de comissões criadas posteriormente ao ingresso do aluno, garantindo a autodeclaração originária por ausência de previsão no edital à época (Brasil, 2022a, 2022b); b) **Falta de motivação:** no qual se anularam as decisões que se fundamentaram em formulários genéricos, motivo pelo qual se exigiu que a banca fundamentasse quais características fenotípicas o candidato não possuía (Brasil, 2025a, 2024d); c) **Exigência de avaliação presencial:** na qual o TRF2, entendendo que as câmeras podem distorcer a realidade, anulou as avaliações das comissões realizadas exclusivamente por vídeo, exigindo que as entrevistas fossem feitas de forma presencial (Brasil, 2022c, 2022d); d) **Dúvida razoável e aprovações anteriores:** aplica, na prática, a diretriz exigida pelo Ministro Luís Roberto Barroso (Brasil, 2017, p. 30) de que, diante das chamadas zonas cinzentas em que paira dúvida razoável sobre o fenótipo, a presunção de veracidade da autodeclaração do candidato deve prevalecer (Brasil, 2022e, 2024c); e) **Manutenção na ampla concorrência:** ocorre quando, ausente a comprovação de má-fé, o candidato não confirmado na heteroidentificação não pode ser sumariamente expulso do certame, devendo ser reclassificado na lista geral (Brasil, 2025b, 2024b).

Por outro lado, a Exceção ocorre com a invasão do mérito administrativo em uma pequena parcela de julgados, em que o TRF2 adota postura ativista, rompendo com a deferência administrativa para decidir diretamente sobre o fenótipo e conceder a vaga. Esses casos surgem em duas situações: a) **Avaliação fotográfica e laudos Médicos:** nos quais se afasta a decisão da comissão ao se constatar, por intermédio de avaliação própria de fotografias e/ou por perícia médica (Escala de Fitzpatrick), que a pele e os traços físicos do candidato são inegavelmente compatíveis com a condição parda ou negra (Brasil, 2025c, 2019b); e b) **Gêmeas Univitelinas:** em que o laço biológico incontestável é utilizado como prova de erro material da banca, como no caso em que o Tribunal garantiu a vaga a uma candidata reprovada cuja irmã gêmea idêntica havia sido aprovada (Brasil, 2019a).

5 CONCLUSÃO

A presente investigação evidenciou que a análise do controle jurisdicional sobre as políticas de cotas raciais exige a adoção de uma postura restrita e atrelada à validade estrutural do ordenamento, afastando-se o julgado de valores subjetivos. Sob a lente positivista, a atuação do Poder Judiciário deve se limitar à verificação orgânica e processual do ato administrativo,

garantindo que a ordem normativa seja respeitada em sua essência sistêmica. Desse modo, ao analisar as decisões proferidas pelas comissões de heteroidentificação, o Tribunal Regional Federal da 2ª Região (TRF2) não deve criar novos preceitos analíticos, mas atestar se o ato chancelado pela universidade encontra amparo nas possibilidades hermenêuticas previamente delimitadas pela norma superior (Kelsen, 2003, p. 262).

Nesse cenário de tensão entre o direito individual exigido e a autonomia universitária, a invasão do mérito administrativo representa um risco tangível à isonomia formal. Vale dizer, a complexidade inerente à verificação de características fenotípicas insere as comissões no conceito de burocracias de nível de rua, nas quais a discricionariedade técnica e as decisões tomadas pelos agentes na linha de frente acabam por consubstanciar a própria política pública em sua aplicação prática (Lipsky, 2019, p. 17-18). Tal realidade exige do magistrado uma postura de autocontenção, sobretudo porque o Judiciário carece da especialização técnica e institucional necessária para substituir as instâncias administrativas competentes na execução de políticas públicas afirmativas (Sarmiento, 2008, p. 31-35). Logo, a interferência em pesquisas avaliativas diretas subverte a pureza metodológica da aplicação do Direito, corrompendo a segurança jurídica ao permitir que o juiz condicione a validade da norma posta às suas próprias convicções estéticas ou sociológicas (Kelsen, 2003, p. 76).

Pelo que, o exame empírico das decisões do TRF2 revelou uma dicotomia prática: se a expressiva maioria das decisões é acertada ao resguardar o devido processo legal em um controle puramente legalista, a exceção ativista compromete a estabilidade das cotas. Ou seja, quando o controle jurisdicional atropela a discricionariedade técnica das comissões e ingressa na análise fenotípica por meios próprios, instala-se uma grave disfunção na harmonia e na demarcação de legalidade dos atos da Administração Pública. Em outros termos, essa substituição arbitrária de partes procedimentais por determinações judiciais isoladas gera casuísmos, impondo juízos de mérito sem o devido rigor analítico quanto aos impactos sistêmicos que tais medidas causam à totalidade do conjunto institucional (Sundfeld, 2012, p. 83-84).

Conclui-se, portanto, que a preservação da integridade estrutural das bancas de heteroidentificação pressupõe uma atuação jurisdicional invariavelmente deferente. Quer dizer, a legitimação do sistema de inclusão exige uma estabilidade onde a presunção de veracidade documental e as chamadas zonas cinzentas de dúvida razoável sejam solucionadas precipuamente no âmbito dos critérios administrativos universitários (Brasil, 2017, p. 30). Logo, o verdadeiro e único papel do TRF2, em estrita reverência ao arcabouço normativo

defendido por Kelsen, é o de atuar como guardião das regras de procedimento, reconhecendo que a liberdade interpretativa do magistrado encontra barreira intransponível nas fronteiras da moldura institucional projetada pelo legislador (Kelsen, 2003, p. 262).

REFERÊNCIAS

ARGUELHES, Diego Werneck; LEAL, Fernando. O argumento das "capacidades institucionais" entre a banalidade, a redundância e o absurdo. **Direito, Estado e Sociedade**, n. 38, 2011. Disponível em: https://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/24322/O_argumento_das_capacidades_institucionais.pdf. Acesso em: 9 de abril de 2026.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [1988]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 25 mar. 2026.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 541, de 18 de dezembro de 2023**. Disciplina a instituição das comissões de heteroidentificação e o respectivo procedimento nos concursos públicos realizados no âmbito do Poder Judiciário [...]. Brasília, DF: Conselho Nacional de Justiça, 2023. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/5392>. Acesso em: 26 mar. 2026.

BRASIL. **Lei nº 12.711, de 29 de agosto de 2012**. Dispõe sobre o ingresso nas universidades federais e nas instituições federais de ensino técnico de nível médio e dá outras providências. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 2012. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/112711.htm. Acesso em: 26 mar. 2026.

BRASIL. Ministério da Educação. **MEC e Inep divulgam resultado do Censo Superior 2023**. Brasília, DF: Ministério da Educação, 3 out. 2024a. Disponível em: <https://www.gov.br/inep/pt-br/centrais-de-conteudo/noticias/censo-da-educacao-superior/mec-e-inep-divulgam-resultado-do-censo-superior-2023>. Acesso em: 26 mar. 2026.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). **Ação Declaratória de Constitucionalidade 41/DF**. Relator: Min. Roberto Barroso. Brasília, DF, 8 de junho de 2017. Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, DF, n. 180, 17 ago. 2017. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4917166>. Acesso em: 26 mar. 2026.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 2ª Região (5. Turma Especializada). **Agravo de Instrumento nº 5008503-87.2024.4.02.0000**. Relator: Desembargador Federal Alcides Martins Ribeiro Filho. Julgado em: 14 out. 2024. *Diário da Justiça Eletrônico*, 12 nov. 2024b.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 2ª Região (5. Turma Especializada). **Agravo de Instrumento nº 5017299-72.2021.4.02.0000**. Relator: Desembargador Federal Aluísio Gonçalves de Castro Mendes. Julgado em: 16 mar. 2022. *Diário da Justiça Eletrônico*, 1 abr. 2022e.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 2ª Região (5. Turma Especializada). **Apelação Cível nº 5007922-63.2022.4.02.5102**. Relator: Desembargador Federal Mauro Souza Marques da Costa Braga. Julgado em: 12 ago. 2025. *Diário da Justiça Eletrônico*, 19 ago. 2025a.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 2ª Região (5. Turma Especializada). **Apelação/Remessa Necessária nº 5008994-31.2021.4.02.5002**. Relator: Desembargador Federal André Ricardo Cruz Fontes. Julgado em: 06 nov. 2024. *Diário da Justiça Eletrônico*, 11 nov. 2024c.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 2ª Região (6. Turma Especializada). **Agravo de Instrumento nº 5001645-16.2019.4.02.0000/RJ**. Relator: Desembargador Federal Reis Friede. Julgado em: 20 mar. 2019. *Diário da Justiça Eletrônico*, 23 mar. 2019a.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 2ª Região (6. Turma Especializada). **Apelação Cível nº 5025919-91.2024.4.02.5101**. Relator: Desembargador Federal Poul Erik Dyrland. Julgado em: 15 set. 2025. *Diário da Justiça Eletrônico*, 15 set. 2025b.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 2ª Região (6. Turma Especializada). **Apelação/Remessa Necessária nº 5000591-50.2024.4.02.5105**. Relatora: Desembargadora Federal Vera Lúcia Lima da Silva. Julgado em: 18 nov. 2024. *Diário da Justiça Eletrônico*, 22 nov. 2024d.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 2ª Região (6. Turma Especializada). **Apelação/Remessa Necessária nº 5006477-47.2021.4.02.5101**. Relator: Desembargador Federal Poul Erik Dyrland. Julgado em: 02 ago. 2022. *Diário da Justiça Eletrônico*, 03 ago. 2022b.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 2ª Região (6. Turma Especializada). **Apelação/Remessa Necessária nº 5098389-28.2021.4.02.5101**. Relator: Desembargador Federal Poul Erik Dyrland. Julgado em: 05 jul. 2022. *Diário da Justiça Eletrônico*, 08 jul. 2022a.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 2ª Região (7. Turma Especializada). **Apelação Cível nº 5006038-33.2021.4.02.5102**. Relator: Desembargador Federal Silvio Wanderley do Nascimento Lima. Julgado em: 14 set. 2022. *Diário da Justiça Eletrônico*, 19 set. 2022d.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 2ª Região (7. Turma Especializada). **Remessa Necessária Cível nº 5010672-72.2021.4.02.5102**. Relator: Silvio Wanderley do Nascimento Lima. Rio de Janeiro, 28 set. 2022. *Diário da Justiça Eletrônico*, 29 set. 2022c.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 2ª Região (8. Turma Especializada). **Agravo de Instrumento nº 5001161-35.2018.4.02.0000**. Relator: Marcelo Pereira da Silva. Rio de Janeiro, 2 jul. 2019. *Diário da Justiça Eletrônico*, 23 jul. 2019b.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 2ª Região (8. Turma Especializada). **Apelação/Remessa Necessária nº 5001221-15.2024.4.02.5006**. Relator do Acórdão: Desembargador Federal Rogério Tobias de Carvalho. Julgado em: 14 abr. 2025. *Diário da Justiça Eletrônico*, 29 de maio. 2025c.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo**. 33. ed. São Paulo: Atlas, 2019.

FONTE, Felipe de Melo. **Políticas Públicas e Direitos Fundamentais**. São Paulo: Saraiva, 2015.

IBGE – INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **Desigualdades Sociais por Cor ou Raça no Brasil**. Estudos e Pesquisas: Informação Demográfica e Socioeconômica, n. 41. Rio de Janeiro: IBGE, 2019. Disponível em: https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv101681_informativo.pdf. Acesso em: 15 mar. 2026.

KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. Tradução de João Baptista Machado. 6. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

LIPSKY, Michael. **Burocracia de nível de rua: dilemas do indivíduo nos serviços públicos**. Brasília: Enap, 2019.

SARMENTO, Daniel. **A Proteção Judicial dos Direitos Sociais: Alguns Parâmetros Ético-Jurídicos**. Rio de Janeiro, 2008.

SILVA, Tatiana Dias. **Ações afirmativas nos estados brasileiros: o caso da reserva de vagas para população negra em concursos públicos**. Brasília: Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (Ipea), 2022.

SILVA, Tatiana Dias; SILVA, Josenilton Marques da. **Reserva de vagas para negros em concursos públicos: uma análise a partir do Projeto de Lei 6.738/2013**. Brasília: Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (Ipea), fev. 2014.

SUNDFELD, Carlos Ari. **Direito Administrativo para Céticos**. São Paulo: Malheiros Editores/Direito GV, 2012.