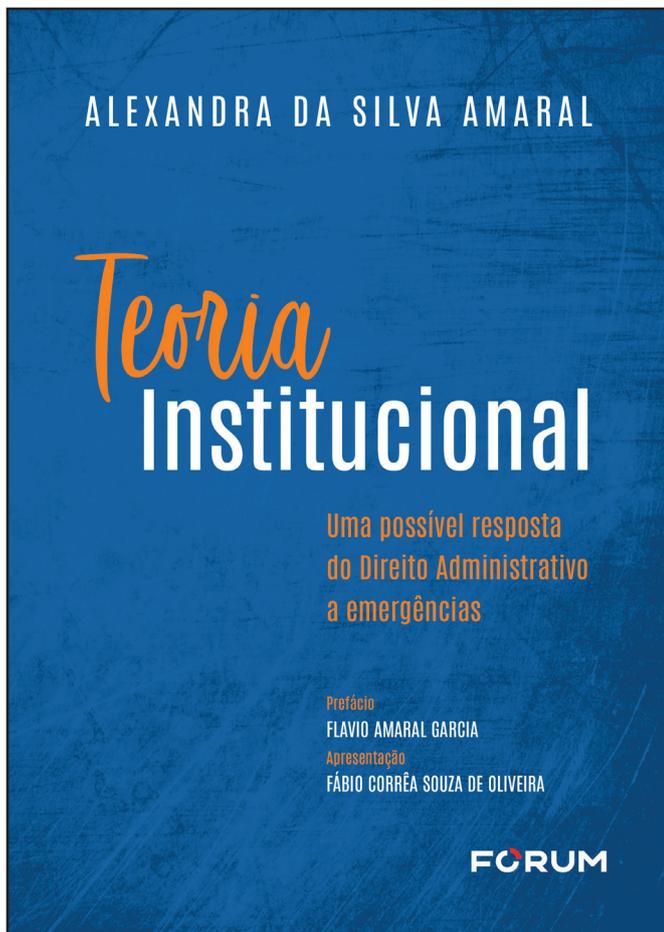


ALEXANDRA DA SILVA AMARAL



## TEORIA INSTITUCIONAL

**Uma possível resposta do Direito Administrativo a emergências**

**Área específica da obra**

Direito Administrativo

**Áreas afins do livro**

Direito Constitucional

Direito Econômico

Palavras-chave

Estado Administrativo, Teoria das Instituições,  
Diálogos Institucionais

**FORMATO:** 14,5 X 21,5 cm

**CÓDIGO:** 3127

O presente trabalho dedica-se ao estudo da teoria institucional, a partir da contribuição de Adrian Vermeule, como instrumento necessário para investigar o Estado administrativo. A teoria institucional contemporânea introduz análise sob novo enfoque metodológico, de viés pragmático, com consideração de ordem comportamental e funcional das instituições políticas. O problema central da presente tese está na pergunta: como o Direito responde a situações de crise? A hipótese do presente trabalho é que a resposta está na análise das instituições, a partir do estudo dos conceitos de capacidades institucionais e efeitos sistêmicos e da compreensão da complexa articulação entre os três poderes. Tomam-se como marco teórico as teorias acerca da constitucionalidade, legalidade e legitimidade desse modelo, em particular a atividade do Executivo, do Legislativo e do Judiciário. A pesquisa foi conduzida com a finalidade de promover o debate sobre teoria institucional contemporânea. Também busca perquirir a forma como o Poder Judiciário brasileiro respondeu ao cenário de crise gerado pelo novo coronavírus, ao analisar os dados constantes nas publicações do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), a partir do marco teórico adotado e de uma análise interpretativa do modelo de controle de constitucionalidade brasileiro.

A485t Amaral, Alexandra da Silva

Teoria institucional: uma possível resposta do direito administrativo a emergências / Alexandra da Silva Amaral. Belo Horizonte: Fórum, 2024.

184 p. 14,5x21,5cm  
ISBN 978-65-5518-635-2

1. Estado administrativo. 2. Teoria das instituições. 3. Diálogos institucionais. I. Título.

CDD: 342

CDU: 342

Ficha catalográfica elaborada por Lissandra Ruas Lima – CRB/6 – 2851

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

AMARAL, Alexandra da Silva. *Teoria institucional: uma possível resposta do direito administrativo a emergências*. Belo Horizonte: Fórum, 2024. 184 p. ISBN 978-65-5518-635-2.

### **Alexandra da Silva Amaral**

Doutora em Direito pela Universidade Estácio de Sá (2023). Mestre em Direito da Administração Pública pela Universidade Gama Filho (2003). Pós-Graduação *lato sensu* em Direito Empresarial pelo IBMEC/RJ (2001). Bacharel em Direito pela PUC-Rio (1992). É Procuradora Federal (1994). Professora da FGV e da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro – EMERJ. Autora do livro *Princípios estruturantes das agências reguladoras e os mecanismos de controle*, Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2008.

# SUMÁRIO

## PREFÁCIO

|                                   |    |
|-----------------------------------|----|
| <b>Flávio Amaral Garcia</b> ..... | 13 |
|-----------------------------------|----|

## APRESENTAÇÃO

|   |    |
|---|----|
| <b>Fábio Corrêa Souza de Oliveira</b> ..... | 15 |
|---|----|

## INTRODUÇÃO

|   |   |    |
|---|---|----|
| 1 | Apresentação do problema.....                 | 17 |
| 2 | Objeto, objetivo e plano de investigação..... | 21 |
| 3 | Metodologia.....                              | 28 |

## I TEORIA INSTITUCIONAL..... 29

|       |   |     |
|-------|---|-----|
| 1     | Teorias interpretativas.....  | 33  |
| 1.1   | Interpretação não institucional: a teoria não interpretativista e o direito como integridade.....                           | 38  |
| 1.2   | Institucionalismo estilizado. Herbert Hart e o conceito de direito.....   | 49  |
| 1.3   | Institucionalismo assimétrico.....  | 54  |
| 1.3.1 | A contribuição de John Hart Ely: a teoria do reforço de representação.....  | 55  |
| 1.3.2 | A contribuição de Jeremy Waldron: a teoria da autoridade.....   | 60  |
| 2     | A virada institucional: institucionalismo empírico de Adrian Vermeule.....  | 66  |
| 2.1   | Legalidade e separação de poderes.....  | 67  |
| 2.1.1 | Caso <i>Crowell v. Benson</i> .....   | 68  |
| 2.1.2 | <i>Administrative Procedure Act</i> (APA), de 1946.....   | 70  |
| 2.1.3 | Do império da lei ao Estado Administrativo.....   | 73  |
| 2.2   | <i>Standards</i> de deferência: <i>Skidmore</i> (1944), <i>Chevron</i> (1984), <i>Auer</i> (1997) e <i>Mead</i> (2001)..... | 78  |
| 2.2.1 | Caso <i>Skidmore v. Swift &amp; Co.</i> .....   | 79  |
| 2.2.2 | Caso <i>Chevron</i> .....   | 82  |
| 2.2.3 | Caso <i>Auer v. Robbins</i> .....   | 84  |
| 2.2.4 | Caso <i>United States v. Mead</i> .....   | 85  |
| 2.3   | Capacidades institucionais e efeitos sistêmicos.....  | 88  |
| 2.4   | Dilema institucional: decisões racionalmente arbitrárias.....   | 100 |
| 2.5   | O Estado Administrativo e a moralidade da lei.....  | 107 |
| 2.5.1 | <i>New Coke</i> .....   | 108 |
| 2.5.2 | Moralidade do direito.....  | 109 |
| 2.5.3 | Constitucionalismo do bem comum.....  | 110 |
| 3     | Constitucionalismo e democracia.....  | 121 |
| 3.1   | Constitucionalismo.....   | 122 |
| 3.2   | Neoconstitucionalismo.....  | 124 |
| 3.3   | Hiperpresidencialismo.....  | 127 |
| 3.4   | Constituição de 1988 e estabilidade institucional.....  | 134 |
| 4     | Emergência e Estado administrativo.....   | 136 |
| 4.1   | Direito Administrativo emergencial.....   | 137 |
| 4.2   | Direito Administrativo schmittiano.....   | 140 |
| 4.3   | Reflexões sobre discricionariedade e a teoria dworkiana.....  | 147 |
| 4.4   | A estratégia dialógica da ação eleita: uma questão de justificação.....   | 150 |
| 5     | O argumento de capacidades institucionais como resposta a cenários de crise pelo Judiciário brasileiro.....                 | 152 |
| 5.1   | Declaração de emergência em saúde pública por surto de novo coronavírus.....  | 153 |
| 5.2   | Medidas de enfrentamento da situação de emergência em saúde pública.....  | 156 |
| 5.3   | O impacto da COVID-19 e o Estado administrativo.....  | 159 |

|                |     |
|----------------|-----|
| CONCLUSÃO..... | 165 |
|----------------|-----|

|                  |     |
|------------------|-----|
| REFERÊNCIAS..... | 175 |
|------------------|-----|