

PUBLICISTAS

Maestro soberano

Sepúlveda Pertence foi decisivo para a consolidação do constitucionalismo democrático, inclusive no Direito Administrativo

GUSTAVO BINENBOJM



O ministro Sepúlveda Pertence. Crédito: Reprodução/STF

A **morte do ministro Sepúlveda Pertence**, além da tristeza inevitável, trouxe-me à memória ocasiões em que seu talento, aliado à sua personalidade marcante, fizeram a diferença. No campo do Direito Administrativo, destaco dois julgados do STF em que Pertence cumpriu papel decisivo.

Na ADI 1.753, discutia-se a constitucionalidade da ampliação do prazo para o ajuizamento de ações rescisórias pelo Poder Público, de dois para cinco anos. Após anotar que a jurisprudência do STF vinha transigindo com alguns favores legais da Fazenda (RE 181.130, rel. Min. Celso de Mello e RE 196.430, rel. Min. Sepúlveda Pertence), Pertence afirma que essas discriminações só seriam válidas se não fossem arbitrárias e servissem para compensar deficiências da defesa em juízo das entidades estatais. Ou seja, o tratamento desigual só seria admissível para assegurar a paridade de armas entre as partes, numa busca por isonomia material. Somado a outras vantagens processuais, o prazo duas vezes e meia maior para ações rescisórias criava uma *desequiparação* odiosa, que violava o dever de proporcionalidade.

Esse seria um típico caso para a invocação do festejado princípio da supremacia do interesse público. Mas Pertence tinha coragem intelectual para ousar e não perdeu viagem. Como a literatura viria a demonstrar, a polissemia da noção de interesse público pode abarcar tanto a proteção de posições individuais (como a porção irredutível de direitos fundamentais) como a persecução de objetivos coletivos. Esse é um problema de sopesamento proporcional dos interesses em jogo, e não de suposta supremacia de uns sobre os outros.



Já na ADI 1.949, o STF enfrentou a discussão sobre a legitimidade das agências reguladoras autônomas. Pertence tendia, de início, a prestigiar a validade da Súmula 25, segundo a qual a nomeação a termo não impedia a livre exoneração, pelo presidente da República, de ocupante de dirigente de autarquia. Mas isso representaria o sepultamento das agências como entes autônomos. Um providencial pedido de vista do ministro Nelson Jobim viria a alterar a visão inicial de Pertence. Jobim retoma o raciocínio de Victor Nunes Leão (MS 8.693), suas citações dos precedentes da Suprema Corte norte-americana e a evolução da jurisprudência do STF, que editara a Súmula 47, abrindo exceção ao poder de livre exoneração do Presidente da República quanto aos cargos de reitor de universidade pública.

Se o STF admitia a autonomia das universidades, outras entidades poderiam desfrutar, por razões diversas, de semelhante autonomia, nos termos da lei. Pertence evoluiu para admitir o entendimento de Victor Nunes, propondo à Corte a solução que prevalece ainda hoje: “a investidura a termo – não impugnada e plenamente compatível com a natureza das funções das agências reguladoras – é, porém, incompatível com a demissão *ad nutum* pelo Poder Executivo.”

Meus ídolos no Direito Administrativo foram Carlos Ari e Marçal. No Direito Constitucional, Barroso. Mas meu Maestro Soberano foi Sepúlveda Pertence.

GUSTAVO BINENBOJM – Professor titular da Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ), doutor e mestre em Direito Público pela UERJ e master of laws (LL.M.) pela Yale Law School (EUA)

