

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 70
DISTRITO FEDERAL

RELATOR	: MIN. MARCO AURÉLIO
REQTE.(S)	: SINDICATO NACIONAL DAS EMPRESAS DE ENCOMENDAS EXPRESSAS
ADV.(A/S)	: EMILIA SOARES DE SOUZA
INTDO.(A/S)	: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT
ADV.(A/S)	: JOSE CARVALHO DO NASCIMENTO JUNIOR

SERVIÇO POSTAL – MONOPÓLIO. É incompatível, com a Constituição Federal, a submissão do serviço postal ao regime de monopólio.

COMPETÊNCIA – UNIÃO – SERVIÇO POSTAL. A atribuição à União de manter o serviço postal e o correio aéreo nacional – artigo 21, inciso X da Carta da República – implica garantir as atividades, desenvolvidas diretamente quando ausente interesse econômico suficiente à implementação em pontos do território nacional.

MONOPÓLIO – NORMAS PRÉ-CONSTITUCIONAIS – RECEPÇÃO PELA CARTA DE 1988 – AUSÊNCIA. Conflita, com a liberdade de iniciativa, princípio fundamental da República, monopólio instituído em norma anterior à Constituição de 1988.

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 70
DISTRITO FEDERAL

RELATOR	: MIN. MARCO AURÉLIO
REQTE.(S)	: SINDICATO NACIONAL DAS EMPRESAS DE ENCOMENDAS EXPRESSAS
ADV.(A/S)	: EMILIA SOARES DE SOUZA
INTDO.(A/S)	: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT
ADV.(A/S)	: JOSE CARVALHO DO NASCIMENTO JUNIOR

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Adoto, como relatório, as informações prestadas pelo assessor Hazenclever Lopes Cançado Júnior:

Sindicato Nacional de Empresas de Encomendas Expressas ajuizou esta arguição de descumprimento de preceito fundamental, com pedido de liminar, tendo como objeto atos comissivos da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT a implicarem prejuízo às empresas privadas do setor. Busca a declaração de não recepção, pela Constituição de 1988, dos artigos 2º, inciso I, 12 do Decreto-Lei nº 509, de 20 de março de 1969 e da íntegra da Lei nº 6.538, de 22 de junho de 1978, a versarem a prestação de serviços postais pela entidade. Eis o teor:

Decreto-Lei nº 509/1969:

Art. 2º À ECT compete:

1 – executar e controlar, em regime de monopólio, os serviços postais em todo o território nacional;

[...]

Art. 12. A ECT gozará de isenção de direitos de importação de materiais e equipamentos destinados aos

seus serviços, dos privilégios concedidos à Fazenda Pública, quer em relação a imunidade tributária, direta ou indireta, impenhorabilidade de seus bens, rendas e serviços, quer no concernente a foro, prazos e custas processuais.

Lei nº 6.538/1978:

Art. 1º Esta Lei regula os direitos e obrigações concernentes ao serviço postal e ao serviço de telegrama em todo o território do País, incluídos as águas territoriais e o espaço aéreo, assim como nos lugares em que princípios e convenções internacionais lhes reconheçam extraterritorialidade.

Parágrafo único – O serviço postal e o serviço de telegrama internacionais são regidos também pelas convenções e acordos internacionais ratificados ou aprovados pelo Brasil.

TÍTULO I DAS DISPOSIÇÕES GERAIS

Art. 2º O serviço postal e o serviço de telegrama são explorados pela União, através de empresa pública vinculada ao Ministério das Comunicações.

§ 1º Compreende-se no objeto da empresa exploradora dos serviços:

- a) planejar, implantar e explorar o serviço postal e o serviço de telegrama;
- b) explorar atividades correlatas;
- c) promover a formação e o treinamento de pessoal sério ao desempenho de suas atribuições;
- d) exercer outras atividades afins, autorizadas pelo Ministério das Comunicações.

§ 2º A empresa exploradora dos serviços, mediante autorização do Poder Executivo, pode constituir

subsidiárias para a prestação de serviços compreendidos no seu objeto.

§ 3º A empresa exploradora dos serviços, atendendo a conveniências técnicas e econômicas, e sem prejuízo de suas atribuições e responsabilidades, pode celebrar contratos e convênios objetivando assegurar a prestação dos serviços, mediante autorização do Ministério das Comunicações.

§ 4º Os recursos da empresa exploradora dos serviços são constituídos:

- a) da receita proveniente da prestação dos serviços;
- b) da venda de bens compreendidos no seu objeto;
- c) dos rendimentos decorrentes da participação societária em outras empresas;
- d) do produto de operações de créditos;
- e) de dotações orçamentárias;
- f) de valores provenientes de outras fontes.

§ 5º A empresa exploradora dos serviços tem sede no Distrito Federal.

§ 6º A empresa exploradora dos serviços pode promover desapropriações de bens ou direitos, mediante ato declamatório de sua utilidade pública, pela autoridade federal.

§ 7º O Poder Executivo regulamentará a exploração de outros serviços compreendidos no objeto da empresa exploradora que vierem a ser criados.

Art. 3º A empresa exploradora é obrigada a assegurar a continuidade dos serviços, observados os índices de confiabilidade, qualidade, eficiência e outros requisitos fixados pelo Ministério das Comunicações.

Art. 4º É reconhecido a todos o direito de haver a prestação do serviço postal e do serviço de telegrama, observadas as disposições legais e regulamentares.

Art. 5º O sigilo da correspondência é inviolável.

Parágrafo único – A ninguém é permitido intervir no serviço postal ou no serviço de telegrama, salvo nos casos e na forma previstos em lei.

Art. 6º As pessoas encarregadas do serviço postal ou do serviço de telegrama são obrigadas a manter segredo profissional sobre a existência de correspondência e do conteúdo de mensagem de que tenham conhecimento em razão de suas funções.

Parágrafo único – Não se considera violação do segredo profissional, indispensável à manutenção do sigilo de correspondência a divulgação do nome do destinatário de objeto postal ou de telegrama que não tenha podido ser entregue por erro ou insuficiência de endereço.

TÍTULO II DO SERVIÇO POSTAL

Art. 7º Constitui serviço postal o recebimento, expedição, transporte e entrega de objetos de correspondência, valores e encomendas, conforme definido em regulamento.

§ 1º São objetos de correspondência:

- a) carta;
- b) cartão-postal;
- c) impresso;
- d) cecograma;
- e) pequena – encomenda.

§ 2º Constitui serviço postal relativo a valores:

- a) remessa de dinheiro através de carta com valor declarado;
- b) remessa de ordem de pagamento por meio de vale-postal;
- c) recebimento de tributos, prestações, contribuições

e obrigações pagáveis à vista, por via postal.

§ 3º Constitui serviço postal relativo a encomendas a remessa e entrega de objetos, com ou sem valor mercantil, por via postal.

Art. 8º São atividades correlatas ao serviço postal:

I – venda de selos, peças filatélicas, cupões resposta internacionais, impressos e papéis para correspondência;

II – venda de publicações divulgando regulamentos, normas, tarifas, listas de código de endereçamento e outros assuntos referentes ao serviço postal.

III – exploração de publicidade comercial em objetos correspondência.

Parágrafo único – A inserção de propaganda e a comercialização de publicidade nos formulários de uso no serviço postal, bem como nas listas de código de endereçamento postal, e privativa da empresa exploradora do serviço postal.

Art. 9º São exploradas pela União, em regime de monopólio, as seguintes atividades postais:

I – recebimento, transporte e entrega, no território nacional, e a expedição, para o exterior, de carta e cartão-postal;

II – recebimento, transporte e entrega, no território nacional, e a expedição, para o exterior, de correspondência agrupada;

III – fabricação, emissão de selos e de outras fórmulas de franqueamento postal.

§ 1º Dependem de prévia e expressa autorização da empresa exploradora do serviço postal:

a) venda de selos e outras fórmulas de franqueamento postal;

b) fabricação, importação e utilização de máquinas de franquear correspondência, bem como de matrizes para estampagem de selo ou carimbo postal.

§ 2º Não se incluem no regime de monopólio:

a) transporte de carta ou cartão-postal, efetuado entre dependências da mesma pessoa jurídica, em negócios de sua economia, por meios próprios, sem intermediação comercial;

b) transporte e entrega de carta e cartão-postal; executados eventualmente e sem fins lucrativos, na forma definida em regulamento.

Art. 10. Não constitui violação de sigilo da correspondência postal a abertura de carta:

I – endereçada a homônimo, no mesmo endereço;

II – que apresente indícios de conter objeto sujeito a pagamento de tributos;

III – que apresente indícios de conter valor não declarado, objeto ou substância de expedição, uso ou entrega proibidos;

IV – que deva ser inutilizada, na forma prevista em regulamento, em virtude de impossibilidade de sua entrega e restituição.

Parágrafo único – Nos casos dos incisos II e III a abertura será feita obrigatoriamente na presença do remetente ou do destinatário.

Art. 11. Os objetos postais pertencem ao remetente até a sua entrega a quem de direito.

§ 1º Quando a entrega não tenha sido possível em virtude de erro ou insuficiência de endereço, o objeto permanecerá à disposição do destinatário, na forma definida em regulamento.

§ 2º Quando nem a entrega, nem a restituição tenham sido possíveis, o objeto será inutilizado, conforme disposto em regulamento.

§ 3º Os impressos sem registro, cuja entrega não tenha sido possível, serão inutilizados, na forma prevista em regulamento.

Art. 12. O regulamento disporá sobre as condições de aceitação, encaminhamento e entrega dos objetos postais, compreendendo, entre outras, código de endereçamento, formato, limites de peso, valor e dimensões, acondicionamento, franqueamento e registro.

§ 1º Todo objeto postal deve conter, em caracteres latinos e algarismos arábicos e no sentido de sua maior dimensão, o nome do destinatário e seu endereço completo.

§ 2º Sem prejuízo do disposto neste artigo, podem ser usados caracteres e algarismos do idioma do país de destino.

Art. 13. Não é aceito nem entregue:

I – objeto com peso, dimensões, volume, formato, endereçamento, franqueamento ou acondicionamento em desacordo com as normas regulamentares ou com as previstas em convenções e acordos internacionais aprovados pelo Brasil;

II – substância explosiva, deteriorável, fétida, corrosiva ou facilmente inflamável, cujo transporte constitua perigo ou possa danificar outro objeto;

III – cocaína, ópio, morfina, demais estupefacientes e outras substâncias de uso proibido;

IV – objeto com endereço, dizeres ou desenho injuriosos, Ameaçadores, ofensivos a moral ou ainda contrários à ordem pública ou aos interesses do País;

V – animal vivo, exceto os admitidos em convenção internacional ratificada pelo Brasil;

VI – planta viva;

VII – animal morto;

VIII – objeto cujas indicações de endereçamento não permitam assegurar a correta entrega ao destinatário;

IX – objeto cuja circulação no País, exportação ou importação, estejam proibidos por ato de autoridade

competente.

§ 1º A infringência a qualquer dos dispositivos de que trata este artigo acarretará a apreensão ou retenção do objeto, conforme disposto em regulamento, sem prejuízo das sanções penais cabíveis.

§ 2º O remetente de qualquer objeto postal é responsável, perante a empresa exploradora do serviço postal, pela danificação produzida em outro objeto em virtude de inobservância de dispositivos legais e regulamentares, desde que não tenha havido erro ou negligência da empresa exploradora do serviço postal ou do transporte.

Art. 14. O objeto postal, além de outras distinções que venham a ser estabelecidas em regulamento, se classifica:

I – quanto ao âmbito:

a) nacional – postado no território brasileiro e a ele destinado.

b) internacional – quando em seu curso intervier unidade postal fora da jurisdição nacional.

II – quanto à postagem:

a) simples – quando postado em condições ordinárias,

b) qualificado – quando sujeito a condição especial de tratamento, quer por solicitação do remetente, quer por exigência de dispositivo regulamentar.

III – quanto ao local de entrega:

a) de entrega interna – quando deva ser procurado e entregue em unidade de atendimento da empresa exploradora.

b) de entrega externa – quando deva ser entregue no endereço indicado pelo remetente.

Art. 15. A empresa exploradora do serviço postal é obrigada a manter, em suas unidades de atendimento, à

disposição dos usuários, a lista dos códigos de endereçamento postal.

§ 1º A edição de listas dos códigos de endereçamento postal é da competência exclusiva da empresa exploradora do serviço postal, que pode contratá-la com terceiros, bem como autorizar sua reprodução total ou parcial.

§ 2º A edição ou reprodução total ou parcial da lista de endereçamento postal fora das condições regulamentares, sem expressa autorização da empresa exploradora do serviço postal, sujeita quem a efetue à busca e apreensão, dos exemplares e documentos a eles pertinentes, além da indenização correspondente ao valor da publicidade neles inserta.

§ 3º É facultada a edição de lista de endereçamento postal sem finalidade comercial e de distribuição gratuita, conforme disposto em regulamento.

Art. 16. Compete à empresa exploradora do serviço postal definir o tema ou motivo dos selos postais, e programar sua emissão, conservadas as disposições do regulamento.

Art. 17. A empresa exploradora ao serviço postal responde, na forma prevista em regulamento, pela perda ou danificação de objeto postal, devidamente registrado, salvo nos casos de:

- I – força maior;
- II – confisco ou destruição por autoridade competente;
- III – não reclamação nos prazos previstos em regulamento.

Art. 18. A condução de malas postais é obrigatória em veículos, embarcações e aeronaves em todas as empresas de transporte, ressalvados os motivos de segurança, sempre que solicitada por autoridade

competente, mediante justa remuneração, na forma da lei.

§ 1º O transporte de mala postal tem prioridade logo após o passageiro e respectiva bagagem.

§ 2º No transporte de malas postais e malotes de correspondência agrupada, não incide o imposto sobre Transporte Rodoviário.

Art. 19. Para embarque e desembarque de malas postais, coleta e entrega de objetos postais, é permitido o estacionamento de viatura próximo às unidades postais e caixas de coleta, bem como nas plataformas de embarque e desembarque e terminais de carga, nas condições estabelecidas em regulamento.

Art. 20. Nos edifícios residenciais, com mais de um pavimento e que não disponham de portaria, é obrigatória a instalação de caixas individuais para depósito de objetos de correspondência.

Art. 21. Nos estabelecimentos bancários, hospitalares e de ensino, empresas industriais e comerciais, escritórios, repartições públicas, associações e outros edifícios não residenciais de ocupação coletivo, deve ser instalado, obrigatoriamente, no recinto de entrada, em pavimento térreo, local destinado ao recebimento de objetos de correspondência.

Art. 22. Os responsáveis pelos edifícios, sejam os administradores, os gerentes, os porteiros, zeladores ou empregados são credenciados a receber objetos de correspondência endereçados a qualquer de suas unidades, respondendo pelo seu extravio ou violação.

Art. 23. As autoridades competentes farão constar dos códigos de obras disposições referentes às condições previstas nos artigos 20 e 21 para entrega de objetos de

correspondência, como condição de "habite-se".

Art. 24. Na construção de terminais rodoviários, ferroviários, marítimos e aéreos, a empresa exploradora do serviço postal deve ser consultada quanto à reserva de área para embarque, desembarque e triagem de malas postais.

TÍTULO III DO SERVIÇO DE TELEGRAMA

Art. 25. Constitui serviço de telegrama o recebimento, transmissão e entrega de mensagens escritas, conforme definido em regulamento.

Art. 26. São atividades correlatas ao serviço de telegrama:

I – venda de publicações divulgando regulamentos, normas, tarifas, e outros assuntos referentes ao serviço de telegrama;

II – exploração de publicidade comercial em formulários de telegrama.

Parágrafo único – A inserção de propaganda e a comercialização de publicidade nos formulários de uso no serviço de telegrama é privativa da empresa exploradora do serviço de telegrama.

Art. 27. O serviço público de telegrama é explorado pela União em regime de monopólio.

Art. 28. Não constitui violação do sigilo de correspondência o conhecimento do texto de telegrama endereçado a homônimo, no mesmo endereço.

Art. 29. Não é aceito nem entregue telegrama que:

I – seja anônimo;

II – contenha dizeres injuriosos, ameaçadores, ofensivos à moral, ou ainda, contrários à ordem pública e aos interesses do País;

III – possa contribuir para a perpetração de crime ou contravenção ou embaraçar ação da justiça ou da administração;

IV – contenha notícia alarmante, reconhecidamente falsa;

V – Esteja em desacordo com disposições legais ou convenções e acordos internacionais ratificados ou aprovados pelo Brasil.

§ 1º Não se considera anônimo o telegrama transmitido sem assinatura, por permissão regulamentar.

§ 2º Podem ser exigidas identificação e assinatura do expedidor do telegrama, não se responsabilizando, em qualquer caso, a empresa expedidora pelo conteúdo da mensagem.

§ 3º O telegrama que, por infração de dispositivo legal, não deva ser transmitido ou entregue será considerado apreendido.

§ 4º O telegrama que, por indício de infração de dispositivo legal, ou por mandado judicial, deva ser entregue depois de satisfeitos formalidades exigíveis será considerado retido.

§ 5º Quando o telegrama não puder ser entregue, o ato será comunicado ao expedidor.

Art. 30. O telegrama, além de outras categorias que venham a ser estabelecidas em regulamento, se classifica:

I – Quanto ao âmbito:

a) nacional – expedido no território brasileiro e a ele destinado;

b) internacional – quando, em seu curso, intervier estação fora da jurisdição nacional

II – Quanto a linguagem:

a) corrente – texto compreensível pelo sentido que

apresenta;

b) cifrada – texto redigido em linguagem codificada, com chave previamente registrada.

III – Quanto à apresentação:

a) simples – que deva ter curso e entrega sem condições especiais de tratamento;

b) urgente – que deva ter prioridade de transmissão e entrega, quer a pedido do expedidor, quer por exigência de dispositivo regulamentar.

IV – Quanto à entrega:

a) de entrega interna – quando deve ser procurado e entregue em unidade de atendimento da empresa exploradora do serviço;

b) de entrega externa – quando deva ser entregue no endereço indicado pelo expedidor.

§ 1º Na redação de telegrama em linguagem corrente podem ser utilizados, além do português, os idiomas especificados quando deva ser procurado e entregue em unidade de atendimento da empresa exploradora do serviço;

§ 2º Para expedição de telegrama em linguagem cifrada, salvo nos casos previstos em regulamento, é obrigatória a indicação do código, previamente registrado, utilizado na sua redação, podendo seu tráfego ser suspenso pelo Ministro das Comunicações, quando o interesse público o exigir.

§ 3º A empresa exploradora do serviço de telegrama responde pelos atrasos ocorridos na transmissão ou entrega de telegrama, nas condições definidas em regulamento.

Art. 31. Para a constituição da rede de transmissão de telegrama, é assegurada à empresa exploradora do serviço de telegrama, a utilização dos meios de telecomunicações das empresas exploradoras de serviços públicos de telecomunicações, bem como suas conexões

internacionais, mediante justa remuneração.

TÍTULO IV

DA REMUNERAÇÃO DOS SERVIÇOS

Art. 32. O serviço postal e o serviço de telegrama são remunerados através de tarifas, de preços, além de prêmios *ad valorem* com relação ao primeiro, aprovados pelo Ministério das Comunicações.

Art. 33. Na fixação das tarifas, preços e prêmios *ad valorem*, são levados em consideração natureza, âmbito, tratamento e demais condições de prestação dos serviços.

§ 1º As tarifas e os preços devem proporcionar:

- a) cobertura dos custos operacionais;
- b) expansão e melhoramento dos serviços.

§ 2º Os prêmios *ad valorem* são fixados em função do valor declarado nos objetos postais.

Art. 34. É vedada a concessão de isenção ou redução subjetiva das tarifas, preços e prêmios *ad valorem*, ressalvados os casos de calamidade pública e os previstos nos atos internacionais devidamente ratificados, na forma do disposto em regulamento.

Art. 35. A empresa exploradora do serviço postal aplicará a pena de multa, em valor não superior a 2 (dois) valores padrão de referência, na forma prevista em regulamento, a quem omitir a declaração de valor de objeto postal sujeito a esta exigência.

TÍTULO V

DOS CRIMES CONTRA O SERVIÇO POSTAL E O SERVIÇO DE TELEGRAMA

FALSIFICAÇÃO DE SELO, FÓRMULA DE FRANQUEAMENTO OU VALE-POSTAL

Art. 36. Falsificar, fabricando ou adulterando, selo, outra fórmula de franqueamento ou vale-postal:

Pena: reclusão, até oito anos, e pagamento de cinco a quinze dias-multa.

USO DE SELO, FÓRMULA DE FRANQUEAMENTO OU VALE-POSTAL FALSIFICADOS

Parágrafo único – Incorre nas mesmas penas quem importa ou exporta, adquire, vende, troca, cede, empresta, guarda, fornece, utiliza ou restitui à circulação, selo, outra fórmula de franqueamento ou vale-postal falsificados.

SUPRESSÃO DE SINAIS DE UTILIZAÇÃO

Art. 37. Suprimir, em selo, outra fórmula de franqueamento ou vale-postal, quando legítimos, com o fim de torná-los novamente utilizáveis; carimbo ou sinal indicativo de sua utilização:

Pena: reclusão, até quatro anos, e pagamento de cinco a quinze dias-multa.

FORMA ASSIMILADA

§ 1º Incorre nas mesmas penas quem usa, vende, fornece ou guarda, depois de alterado, selo, outra fórmula de franqueamento ou vale-postal.

§ 2º Quem usa ou restitui a circulação, embora recebido de boa-fé, selo, outra fórmula de franqueamento ou vale-postal, depois de conhecer a falsidade ou alteração, incorre na pena de detenção, de três meses a um ano, ou pagamento de três a dez dias-multa.

PETRECHOS DE FALSIFICAÇÃO DE SELO, FÓRMULA DE FRANQUEAMENTO OU VALE-POSTAL

Art. 38. Fabricar, adquirir, fornecer, ainda que gratuitamente, possuir, guardar, ou colocar em circulação objeto especialmente destinado à falsificação de selo, outra fórmula de franqueamento ou vale-postal.

Pena: reclusão, até três anos, e pagamento de cinco a quinze dias-multa.

REPRODUÇÃO E ADULTERAÇÃO DE PEÇA FILATÉLICA

Art. 39. Reproduzir ou alterar selo ou peça filatélica de valor para coleção, salvo quando a reprodução ou a alteração estiver visivelmente anotada na face ou no verso do selo ou peça:

Pena: detenção, até dois anos, e pagamento de três a dez dias-multa.

FORMA ASSIMILADA

Parágrafo único – Incorre nas mesmas penas, quem, para fins de comércio, faz uso de selo ou peça filatélica de valor para coleção, ilegalmente reproduzidos ou alterados.

VIOLAÇÃO DE CORRESPONDÊNCIA

Art. 40. Devassar indevidamente o conteúdo de correspondência fechada dirigida a outrem:

Pena: detenção, até seis meses, ou pagamento não excedente a vinte dias-multa.

SONEGAÇÃO OU DESTRUIÇÃO DE CORRESPONDÊNCIA

§ 1º Incorre nas mesmas penas quem se apossa indevidamente de correspondência alheia, embora não

fechada, para sonegá-la ou destruí-la, no todo ou em parte.

AUMENTO DE PENA

§ 2º As penas aumentam-se da metade se há dano para outrem.

QUEBRA DO SEGREDO PROFISSIONAL

Art. 41. Violar segredo profissional, indispensável à manutenção do sigilo da correspondência mediante:

I – divulgação de nomes de pessoas que mantenham, entre si, correspondência;

II – divulgação, no todo ou em parte, de assunto ou texto de correspondência de que, em razão ao ofício, se tenha conhecimento;

III – revelação do nome de assinante de caixa postal ou o número desta, quando houver pedido em contrário do usuário;

IV – revelação do modo pelo qual ou do local especial em que qualquer pessoa recebe correspondência ;

Pena: detenção de três meses a um ano, ou pagamento não excedente a cinquenta dias-multa.

VIOLAÇÃO DO PRIVILÉGIO POSTAL DA UNIÃO

Art. 42. Coletar, transportar, transmitir ou distribuir, sem observância das condições legais, objetos de qualquer natureza sujeitos ao monopólio da União, ainda que pagas as tarifas postais ou de telegramas.

Pena: detenção, até dois meses, ou pagamento não excedente a dez dias-multa.

FORMA ASSIMILADA

Parágrafo único – Incorre nas mesmas penas quem promova ou facilite o contra bando postal ou pratique qualquer ato que importe em violação do monopólio exercido pela União sobre os serviços postais e de telegramas.

AGRAVAÇÃO DE PENA

Art. 43. Os crimes contra o serviço postal, ou serviço de telegrama quando praticados por pessoa prevalecendo-se do cargo, ou em abuso da função, terão pena agravada.

PESSOA JURÍDICA

Art. 44. Sempre que ficar caracterizada a vinculação de pessoa jurídica em crimes contra o serviço postal ou serviço de telegrama, a responsabilidade penal incidirá também sobre o dirigente da empresa que, de qualquer modo tenha contribuído para a prática do crime.

REPRESENTAÇÃO

Art. 45. A autoridade administrativa, a partir da data em que tiver ciência da prática de crime relacionado com o serviço postal ou com o serviço de telegrama, é obrigada a representar, no prazo de 10 (dez) dias, ao Ministério Público Federal contra o autor ou autores do ilícito penal, sob pena de responsabilidade.

PROVAS DOCUMENTAIS E PERICIAIS

Art. 46. O Ministério das Comunicações colaborará com a entidade policial, fornecendo provas que forem colhidas em inquéritos ou processos administrativos e, quando possível, indicando servidor para efetuar perícias e acompanhar os agentes policiais em suas diligências.

TÍTULO VI DAS DEFINIÇÕES

Art. 47. Para os efeitos desta Lei, são adotadas as seguintes definições:

CARTA – objeto de correspondência, com ou sem envoltório, sob a forma de comunicação escrita, de natureza administrativa, social, comercial, ou qualquer outra, que contenha informação de interesse específico do destinatário.

CARTÃO-POSTAL – objeto de correspondência, de material consistente, sem envoltório, contendo mensagem e endereço.

CECOGRAMA – objeto de correspondência impresso em relevo, para uso dos cegos. Considera-se também cecograma o material impresso para uso dos cegos.

CÓDIGO DE ENDEREÇAMENTO POSTAL – conjunto de números, ou letras e números, gerados segundo determinada lógica, que identifiquem um local.

CORRESPONDÊNCIA – toda comunicação de pessoa a pessoa, por meio de carta, através da via postal, ou por telegrama.

CORRESPONDÊNCIA AGRUPADA – reunião, em volume, de objetos da mesma ou de diversas naturezas, quando, pelo menos um deles, for sujeito ao monopólio postal, remetidos a pessoas jurídicas de direito público ou privado e/ou suas agências, filiais ou representantes.

CUPÃO-RESPOSTA INTERNACIONAL – título ou documento de valor postal permutável em todo país membro da União Postal Universal por um ou mais selos postais, destinados a permitir ao expedidor pagar para seu correspondente no estrangeiro o franqueamento de uma carta para resposta.

ENCOMENDA – objeto com ou sem valor mercantil, para encaminhamento por via postal.

ESTAÇÃO – um ou vários transmissores ou receptores, ou um conjunto de transmissores e receptores, incluindo os equipamentos acessórios necessários, para assegurar um serviço de telecomunicação em determinado local.

FÓRMULA DE FRANQUEAMENTO – representação material de pagamento de prestação de um serviço postal.

FRANQUEAMENTO POSTAL – pagamento de tarifa e, quando for o caso, do prêmio, relativos a objeto postal. diz-se também da representação da tarifa.

IMPRESSO – reprodução obtida sobre material de uso corrente na imprensa, editado em vários exemplares idênticos.

OBJETO POSTAL – qualquer objeto de correspondência, valor ou encomenda encaminhado por via postal.

PEQUENA ENCOMENDA – objeto de correspondência, com ou sem valor mercantil, com peso limitado, remetido sem fins comerciais.

PREÇO – remuneração das atividades conotadas ao serviço postal ou ao serviço de telegrama.

PRÊMIO – importância fixada percentualmente sobre o valor declarado dos objetos postais, a ser paga pelos usuários de determinados serviços para cobertura de riscos.

REGISTRO – forma de postagem qualificada, na qual o objeto é confiado ao serviço postal contra emissão de certificado.

SELO – estampilha postal, adesiva ou fixa, bem com a estampa produzida por meio de máquina de franquear correspondência, destinadas a comprovar o pagamento da prestação de um serviço postal.

TARIFA – valor, fixado em base unitária, pelo qual se determina a importância a ser paga pelo usuário do serviço postal ou do serviço de telegramas.

TELEGRAMA – mensagem transmitida por sinalização elétrica ou radioelétrica, ou qualquer outra forma equivalente, a ser convertida em comunicação escrita, para entrega ao destinatário.

VALE-POSTAL – título emitido por uma unidade postal à vista de um depósito de quantia para pagamento na mesma ou em outra unidade postal.

Parágrafo único – São adotadas, no que couber, para os efeitos desta Lei, as definições estabelecidas em convenções e acordos internacionais.

DISPOSIÇÕES FINAIS

Art. 48. O Poder Executivo baixará os decretos regulamentares decorrentes desta Lei em prazo não superior a 1 (um) ano, a contar da data de sua publicação, permanecendo em vigor as disposições constantes dos atuais e que não tenham sido, explícita ou implicitamente, revogados ou derogados.

Art. 49. Esta Lei entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Ressalta a legitimidade, a teor do artigo 103, inciso IX, da Constituição Federal, considerada a condição de entidade de classe de âmbito nacional. Articula com a pertinência temática dizendo do impacto das normas nas finalidades institucionais – artigo 4º do Estatuto Social. Assevera adequado o meio processual, frisando inexistir outro a sanar, de modo eficaz, lesão a preceitos fundamentais, ante o princípio da subsidiariedade – artigo 4º, § 1º, da Lei nº 9.882/1998.

Aponta contrariedade aos preceitos revelados nos artigos 1º; 3º; 5º, incisos II, XIII, XXXVI e LXXIII; 37, cabeça; 60, § 4º, inciso IV; 170; e 179 da Carta da República.

Articula com a taxatividade no tocante aos monopólios da União. Enfatiza ausente referência ao serviço postal, afirmando-o atribuído à ECT – Lei nº 6.538/1978.

Alude a processos judiciais e medidas implementadas pela Empresa, a exemplo da redução de tarifas a beneficiar o setor bancário e outras visando eliminar a concorrência.

Sublinha ser a entidade empresa pública, dotada de personalidade jurídica de direito privado, voltada à exploração de atividade econômica. Acrescenta que o serviço postal não constitui serviço público, tampouco exclusivo da União. Evoca doutrina. Frisa inobservados os princípios constitucionais da livre iniciativa e da livre concorrência.

Discorre sobre o arcabouço normativo referente ao setor, por meio do qual afastada a exclusividade da entrega de pequenas encomendas, talões de cheque e cartões de crédito.

Destaca não recepcionados, pela Constituição de 1988, os artigos 2º, inciso I, e 12 do Decreto-Lei nº 509/1969, a versarem o exercício, em regime de monopólio, dos serviços postais e a extensão de prerrogativas da Fazenda Pública. Assinala revogado o Decreto nº 83.858/1979 – Regulamento do Serviço Postal e de Telegrama –, o que possibilitou o ingresso de empresas privadas no setor.

Sob o ângulo do risco, refere-se ao equilíbrio econômico-financeiro das entidades privadas que atuam na área.

Requeru, no campo precário e efêmero, a suspensão dos processos judiciais envolvendo o monopólio postal. Busca a confirmação da tutela de urgência, declarando-se não recepcionados, pela Constituição Federal, os artigos 2º, 12 do Decreto-Lei nº 509/1969 e, na integralidade, a Lei federal nº

6.538/1978. Postula seja enviado ofício aos Tribunais Regionais Federais, para conhecimento da revogação do Decreto nº 83.858/1979.

A arguição foi distribuída a Vossa Excelência por prevenção à de nº 46.

Vossa Excelência, em 20 de junho de 2005, acionou o disposto no artigo 5º, § 2º, da Lei nº 9.882/1999, determinando fossem providenciadas informações, manifestação da Advocacia-Geral da União e parecer da Procuradoria-Geral da República.

A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos ressalta a ilegitimidade ativa do requerente, asseverando não ser entidade de classe de âmbito nacional. Ressalta representadas três empresas. Quanto ao mérito, frisa atribuído exclusivamente à União o serviço postal – artigo 21, inciso X, da Constituição Federal. Enfatiza o interesse coletivo. Nega a possibilidade de autorização, concessão ou permissão para a prestação. Articula com o disposto no artigo 173 da Carta da República, a versar a exploração, pelo Estado, de atividade econômica. Diz prestar serviço público essencial em regime de monopólio, sendo restrito, esclarece, ao recebimento, transporte e entrega de carta, cartão-postal e correspondência agrupada, fabricação e emissão de selos. Tem como recepcionados, pela Constituição de 1988, o Decreto-Lei nº 509/1969 e a Lei nº 6.538/1978. Sustenta a improcedência do pedido.

A Advocacia-Geral da União manifesta-se pela natureza pública dos serviços postais, considerado interesse social. Realça a titularidade da União. Suscita a impenhorabilidade dos bens da ECT. Remete ao exercício do poder de polícia. Evoca precedentes. Sublinha a higidez do regime de monopólio instituído na forma do artigo 9º da Lei nº 6.538/1978. Afirma improcedente o pedido.

A Procuradoria-Geral da República, reportando-se ao parecer formalizado na arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 46, diz caber exclusivamente à União a prestação do serviço postal, nos termos do artigo 21, inciso X, da Constituição Federal. Salienta voltado o artigo 177 da Carta da República a disciplinar atividade econômica em sentido estrito. Opina pela improcedência do pedido, ante fundamentos assim resumidos:

ARGÜIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL PELA NÃO RECEPÇÃO DA LEI Nº 6538/78 PELO ORDENAMENTO JURÍDICO EM VIRTUDE DA ATUAL CONSTITUIÇÃO FEDERAL PREVÊ O MONOPÓLIO APENAS NO ART. 177 CF. SERVIÇO POSTAL É SERVIÇO PÚBLICO MONOPOLIZADO PELA UNIÃO E EXERCIDO DIRETAMENTE PELA EMPRESAS BRASILEIRAS DE CORREIOS E TELÉGRAFOS – ECT. ALEGA-SE OFENSA AOS SEGUINTE PRECEITOS FUNDAMENTAIS: DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA, CONSTRUÇÃO DE UMA SOCIEDADE JUSTA E SOLIDÁRIA, GARANTIA DO DESENVOLVIMENTO NACIONAL, DIREITO ADQUIRIDO E ATO JURÍDICO PERFEITO, MORALIDADE ADMINISTRATIVA, VALORES SOCIAIS DO TRABALHO, BUSCA DO PLENO EMPREGO, LIVRE CONCORRÊNCIA, LIVRE INICIATIVA PELOS ATOS PRATICADOS PELA EMPRESA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS – ECT EM PREJUÍZO DAS EMPRESAS DO SETOR PRIVADO. PARECER PELA IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO FORMULADO NA INICIAL.

Vossa Excelência, em 1º de agosto de 2005, indeferiu a liminar, assentando que a envergadura do tema reclama pronunciamento final.

Determinou, em 28 de setembro seguinte, a suspensão do processo, com a finalidade de aguardar o julgamento da arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 46.

O requerente interpôs, em 13 de novembro imediato, agravo, visando o julgamento conjunto dos processos.

Vossa Excelência, em 20 de fevereiro de 2018, afastou a suspensão e julgou prejudicado o recurso, ante a apreciação da arguição de nº 46, redator do acórdão ministro Eros Grau, publicado no Diário da Justiça de 26 de fevereiro de 2010. Eis a ementa:

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. EMPRESA PÚBLICA DE CORREIOS E TELEGRÁFOS. PRIVILÉGIO DE ENTREGA DE CORRESPONDÊNCIAS. SERVIÇO POSTAL. CONTROVÉRSIA REFERENTE À LEI FEDERAL 6.538, DE 22 DE JUNHO DE 1978. ATO NORMATIVO QUE REGULA DIREITOS E OBRIGAÇÕES CONCERNENTES AO SERVIÇO POSTAL. PREVISÃO DE SANÇÕES NAS HIPÓTESES DE VIOLAÇÃO DO PRIVILÉGIO POSTAL. COMPATIBILIDADE COM O SISTEMA CONSTITUCIONAL VIGENTE. ALEGAÇÃO DE AFRONTA AO DISPOSTO NOS ARTIGOS 1º, INCISO IV; 5º, INCISO XIII, 170, *CAPUT*, INCISO IV E PARÁGRAFO ÚNICO, E 173 DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA LIVRE CONCORRÊNCIA E LIVRE INICIATIVA. NÃO-CARACTERIZAÇÃO. ARGUIÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO CONFERIDA AO ARTIGO 42 DA LEI N. 6.538, QUE ESTABELECE SANÇÃO, SE CONFIGURADA A VIOLAÇÃO DO PRIVILÉGIO POSTAL DA UNIÃO. APLICAÇÃO ÀS ATIVIDADES POSTAIS DESCRITAS NO ARTIGO 9º, DA LEI.

1. O serviço postal – conjunto de atividades que torna possível o envio de correspondência, ou objeto postal, de um remetente para endereço final e determinado – não consubstancia atividade econômica em sentido estrito. Serviço postal é serviço público.

2. A atividade econômica em sentido amplo é gênero que compreende duas espécies, o serviço público e a atividade econômica em sentido estrito. Monopólio é de atividade econômica em sentido estrito, empreendida por agentes econômicos privados. A exclusividade da prestação dos serviços públicos é expressão de uma situação de privilégio. Monopólio e privilégio são distintos entre si; não se os deve confundir no âmbito da linguagem jurídica, qual ocorre no vocabulário vulgar.

3. A Constituição do Brasil confere à União, em caráter exclusivo, a exploração do serviço postal e o correio aéreo nacional [artigo 20, inciso X].

4. O serviço postal é prestado pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT, empresa pública, entidade da Administração Indireta da União, criada pelo decreto-lei n. 509, de 10 de março de 1.969.

5. É imprescindível distinguirmos o regime de privilégio, que diz com a prestação dos serviços públicos, do regime de monopólio sob o qual, algumas vezes, a exploração de atividade econômica em sentido estrito é empreendida pelo Estado.

6. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos deve atuar em regime de exclusividade na prestação dos serviços que lhe incumbem em situação de privilégio, o privilégio postal.

7. Os regimes jurídicos sob os quais em regra são prestados os serviços públicos importam em que essa atividade seja desenvolvida sob privilégio, inclusive, em regra, o da exclusividade.

8. Arguição de descumprimento de preceito fundamental julgada improcedente por maioria. O

Tribunal deu interpretação conforme à Constituição ao artigo 42 da Lei n. 6.538 para restringir a sua aplicação às atividades postais descritas no artigo 9º desse ato normativo.

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 70
DISTRITO FEDERAL

VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) – O Sindicato Nacional das Empresas de Encomendas Expressas é parte legítima para a formalização do pedido, sinalizada pertinência temática, ou seja, elo considerados o conteúdo da norma impugnada e os objetivos institucionais da entidade – artigo 2º do Estatuto Social. Incumbe-lhe defender os interesses dos integrantes da categoria congregada, sujeita a constrangimentos de toda ordem, inclusive penal, por provocação da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT, na medida em que essa se diz detentora do monopólio da entrega do gênero correspondência. Não é dado implementar interpretação estrita à autorização para deflagrar processo revelador do controle abstrato de constitucionalidade.

Foi observado o princípio da subsidiariedade disposto no artigo 4º, § 1º, da Lei nº 9.882/1999, porquanto incabível o questionamento de norma pré-constitucional mediante ação direta de inconstitucionalidade. Não há outro meio capaz de sanar possível lesividade a que, é alegado, submetidas empresas distribuidoras de encomendas expressas.

Surge controvérsia de envergadura maior – a recepção, ou não, pela Constituição de 1988, de normas a versarem o monopólio da prestação do serviço postal, reveladas no Decreto-Lei nº 509/1969 e na Lei nº 6.538/1978.

A matéria é sensível e o pronunciamento do Supremo inadiável, especialmente no atual contexto de crise econômica, agravada por outra ainda mais nefasta em termos de Estado Democrático de Direito, de caráter ético, a indicar o abandono de princípios, a perda de parâmetros, a inversão de valores.

Eis o importante papel, no que tange à paz social, atribuído ao Supremo, que não pode ficar a reboque na definição do alcance da Carta da República. Cumpre examinar os grandes temas nacionais, contando, para tanto, com a competência de julgar processos objetivos. O grande número de demandas não pode esvaziar a atividade precípua que lhe é

reservada constitucionalmente – de guarda do documento básico.

Tudo recomenda, em jogo questão relevante, o crivo, evitando-se decisões discrepantes que somente causam perplexidade, no que, a partir de idênticos fatos e normas, veiculam enfoques diversificados. A unidade do Direito, sem mecanismo próprio à uniformização interpretativa, afigura-se simplesmente formal, gerando insegurança, descrédito do Judiciário e, o que é pior, angústia e sofrimento ímpares àqueles que esperam a prestação jurisdicional.

Vale destacar pronunciamento do Conselho Administrativo de Defesa Econômica quanto a condutas anticompetitivas da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, inclusive sob o ângulo da judicialização, com a finalidade de intimidar as demais companhias atuantes no setor:

O Tribunal do Conselho Administrativo de Defesa Econômica (Cade) homologou, nesta quarta-feira (30/01), Termo de Compromisso de Cessação (TCC) com a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ETC) em processo que apura condutas anticompetitivas no mercado brasileiro de prestação de serviços postais.

A investigação se iniciou a partir de denúncia do Sindicato das Empresas de Transportes de Carga de São Paulo e Região (Setcesp). A entidade alegou que os Correios estariam praticando condutas lesivas à concorrência com o intuito de estender para outros tipos de produtos o monopólio que possui sobre a entrega de cartas.

Com a celebração do acordo, a empresa se compromete a cessar as práticas anticompetitivas e a recolher R\$ 21,9 milhões ao Fundo de Defesa de Direitos Difusos, a título de contribuição pecuniária. Além disso, deverá criar um Programa de *Compliance* Concorrencial com procedimentos preventivos e de monitoramento para evitar a prática de condutas lesivas à concorrência.

O processo ficará suspenso até o cumprimento integral das obrigações previstas no termo.

Litigância abusiva

Na denúncia formulada ao Cade, a Setcesp afirmava que os Correios estariam excluindo concorrentes do mercado por meio de ações judiciais repetidas e sem fundamento objetivo (prática conhecida como *sham litigation*). Além disso, segundo o Setcesp, a empresa estaria praticando preços mais elevados para clientes que competem com ela no mercado, enquanto clientes não concorrentes estariam pagando valores menores pelo mesmo produto.

Em abril do ano passado, a Superintendência-Geral do Cade (SG/Cade) recomendou a condenação da empresa pelas práticas. A SG/Cade analisou os resultados de mais de 200 processos judiciais envolvendo a empresa nos quais se discute a extensão do monopólio postal. Os Correios perderam a maioria das ações relativas a produtos como boletos de tributos e faturas de água e luz impressas na hora.

Para a Superintendência, a prática indicaria a realização de *sham litigation*. O fato de os Correios insistirem em um alto número de ações e pedidos de liminar potencialmente sem fundamento representaria um custo significativo para os clientes e demais empresas que atuam neste setor, trazendo consequências danosas para a concorrência, como a retirada de *players* do mercado, redução da competição, preços mais elevados, menor qualidade e velocidade de prestação do serviço.

Discriminação

Durante a investigação, o Cade também identificou a existência de indícios da prática de discriminação anticompetitiva. A rede dos Correios é a mais capilar do país, estando presente em todos os municípios e sendo viabilizada financeiramente por benefícios e privilégios legais, dentre eles o monopólio sobre a entrega de cartas. Sendo assim, se apresenta

como uma infraestrutura necessária para a operação de várias empresas concorrentes, que não conseguem ter uma cobertura tão extensa.

De acordo com a investigação, há indícios de que os Correios estariam impedindo ou dificultando o uso dessa infraestrutura por parte das outras empresas. No segmento de entregas do comércio eletrônico e nos serviços voltados ao setor financeiro verificou-se que os Correios estariam se recusando a trabalhar com alguns concorrentes, liberando seus serviços apenas às empresas que não competem com a estatal.

A celebração do TCC entre Correios e Cade garante a cessação das práticas em andamento, eliminando os possíveis impactos anticompetitivos e garantindo uma maior concorrência nos mercados afetados, tanto pela celeridade com o qual os compromissos serão implementados pela empresa, quanto pela maior efetividade que se obtém por meio de uma decisão consensual.

(Cade firma acordo com Correios em investigação de condutas anticompetitivas. Disponível em: <http://www.cade.gov.br/noticias/cade-firma-acordo-com-correios-em-investigacao-de-condutas-anticompetitivas>. Acesso em: 12 nov. 2020.)

Reforça essa compreensão reportagem veiculada, em 21 de julho de 2017, pela revista *Época*, a revelar apropriação, pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, do aparato do Judiciário, visando assegurar o monopólio das atividades postais:

A ECT é detentora do monopólio de cartas no Brasil desde 1978. A chamada Lei Postal prevê que, no território nacional, a União é responsável pelo recebimento, transporte, entrega e expedição de cartas. No entanto, a legislação permite que empresas façam o transporte de suas próprias encomendas e estabelece que não há infração na realização de entregas eventuais e sem fins lucrativos. Por isso, o serviço contratado pelo padre não tromba legalmente com os Correios. E a

paróquia acabou, no fim, ganhando a causa. Mas o tempo, o dinheiro e os aborrecimentos envolvidos no processo funcionaram para desestimular a busca por alternativas e garantir, na prática, a contratação dos Correios.

[...]

Já entraram na mira dos Correios universidades, bancos, *motoboys*, prefeituras e companhias de distribuição de água e energia. Não bastasse isso, empresas de transporte de cartões magnéticos e talões de cheque, um zoológico e o Procon-SP também já foram “caçados” pela usina jurídica da instituição. Somente no Tribunal Regional Federal da 3a Região (que julga causas dos estados de São Paulo e Mato Grosso) há mais de 5 mil ações judiciais envolvendo a ECT. Pelo menos 1.000 delas dizem respeito ao monopólio postal.

[...]

Há pouco mais de três meses, a Superintendência-Geral do Cade emitiu um parecer acusando a estatal de práticas anticompetitivas. Após estudar a ação movida pelo sindicato das transportadoras, a Superintendência-Geral do órgão emitiu uma nota técnica recomendando a condenação dos Correios pelas práticas de litigância fraudulenta, restrição pura à concorrência e discriminação de rivais. O objeto da ECT, segundo o Cade, “é se valer do exercício de práticas anticompetitivas para intimidar e espantar concorrentes”.

[...]

Um dos laudos que fundamentam as infrações dos Correios é um estudo empírico realizado pelo coordenador do Centro de Estudos em Negócios do Insper e ex-conselheiro do Cade (entre 2006 e 2009) Paulo Furquim de Azevedo. Depois de analisar mais de 5 mil processos envolvendo os Correios, Furquim constatou que, de todas as ações relacionadas à questão do monopólio postal, 41,6% têm um concorrente direto no polo passivo. “Ou seja, são casos em que os Correios impõem aos concorrentes os custos diretos de se defender judicialmente, além dos custos indiretos ocasionados pela dificuldade de obter crédito.”

Enquanto os Correios argumentam que as ações relativas ao privilégio postal representam apenas 0,46% dos processos judiciais acompanhados por seu corpo jurídico, a Superintendência do Cade, por outro lado, justifica que a ECT conta com uma “incomensurável” capacidade econômica de litigar. Essa capacidade vem da reserva legal de mercado e da falta de necessidade de gerar lucros.

A compatibilidade, com a Constituição Federal, dos atos normativos indicados na peça primeira há de ser analisada com maior prudência.

Nada nasce sem causa, mas tudo surge por alguma razão. Atribuída ao filósofo materialista grego Leucipo de Mileto, a construção veio a ser reafirmada pouco tempo depois por Demócrito de Abdera, pensador atomista tido como o pai da ciência moderna, segundo o qual nada nasce do nada, nada retorna ao nada.

A referência justifica-se: o adequado deslinde da controvérsia exige ter-se em perspectiva a gênese e evolução do arcabouço normativo alusivo ao serviço postal.

A primeira Constituição republicana previu, no artigo 34, inciso 15, competência privativa do Congresso Nacional para legislar sobre o serviço de correios e telégrafos.

Por meio da Constituição de 1934, assentou-se, no artigo 5º, inciso VII, a atribuição privativa da União para manter os serviços postais, repetida a previsão em cada qual das que se seguiram – na de 1937, artigo 15, inciso VI; na de 1946, artigo 5º, inciso XI; na de 1967, artigo 8º, inciso XI; na Emenda Constitucional nº 1, de 1969, artigo 8º, inciso XII; e na de 1988, artigo 21, inciso X. Somente o documento básico de 1937 contemplou, assim como o anterior, a cláusula concernente à exclusividade.

Se a proposição normativa – ou seja, o invólucro em que situada a norma – não evoluiu com o passar do tempo, de modo que incansavelmente dispôs-se competir à União manter os serviços postais, não é dado afirmar o mesmo relativamente ao sentido e alcance do vocábulo “manter”.

Embora fosse possível compreender, no plano constitucional à época da Primeira República, que somente o Poder Público poderia incumbir-se da missão de entregar correspondências, é inadequado implementar a óptica nos dias atuais, sem que seja tida como destoante dos ditames maiores, da realidade fática e normativa.

Interpretar significa apreender o conteúdo das palavras, não de modo a ignorar o passado, mas de maneira que este sirva para uma projeção melhor do futuro. O jusfilósofo Richard Palmer¹ sustenta que a tarefa hermenêutica é a de construir uma ponte sobre a distância histórica a separar o sujeito do objeto da interpretação. O intérprete não deve esvaziar a memória, nem abandonar o presente.

Cumpre ao Supremo adotar interpretação por meio da qual se assegure a maior eficácia possível da Constituição Federal, atento à realidade circundante.

A razão é simples: há de harmonizar-se o conteúdo do artigo 21, inciso X, da Lei Maior com os demais valores nela encerrados – livre iniciativa, livre concorrência, livre exercício de qualquer trabalho e atividade econômica –, objetivando garantir a força normativa, o que, no dizer de Canotilho, significa “dar-se primazia às soluções hermenêuticas que, compreendendo a historicidade das estruturas constitucionais, possibilitam a atualização normativa, garantindo a sua eficácia e permanência”².

A atuação do Tribunal não pode ser mecânica e repetitiva das interpretações que, nada obstante terem feito sentido em certo contexto, não se coadunem com o atual. Urge concretizar os preceitos constitucionais de forma ótima, o que se traduz na observância do processo dialético e ininterrupto de condicionamento entre norma e realidade, sob pena de ver-se a Lei das leis obsoleta, fragilizada.

A inobservância desses princípios hermenêuticos pode implicar um recorte drástico e indesejado, tendo em conta o preceito e o contexto. Do

1 PALMER, Richard. *Hermenêutica*. Lisboa: Edições 70, 1997. p. 252. (O Saber da Filosofia)

2 CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional*. 3. ed. Coimbra: Almedina, 1999, p. 1151.

intérprete espera-se que proceda à leitura evolutiva, reconhecendo, a partir da lição de Pablo Lucas Verdú, mutação constitucional como ato legítimo de interpretação constitucional³.

Indaga-se: qual o significado do teor do artigo 21, inciso X, da Constituição Federal? Continua o revelado pela expressão “manter o serviço postal” a fundamentar o regime de monopólio da União? A resposta é desenganadamente negativa.

Conforme fiz ver no julgamento da arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 46, de minha relatoria, redator do acórdão ministro Eros Grau, publicado no Diário da Justiça de 26 de fevereiro de 2010, a distinção entre o que vem a configurar atividade econômica e o que é tido como serviço público não reside em uma intrínseca e imutável natureza das coisas. Trata-se de diferenciação historicamente determinada.

Se em certa sociedade prevalece o dirigismo econômico, mais e mais atividades serão realizadas sob as mãos do Estado e alçadas à condição de serviço público. Esse era o parâmetro da ordem constitucional vigente quando da edição dos diplomas impugnados, a revelar um Estado interventor, paternalista, mas ineficiente no atendimento às demandas dos cidadãos.

A intervenção do Poder Público na economia, seja por absorção – situação contemplada pelo monopólio estatal –, seja por participação direta – concorrência de empresas estatais com empresas privadas –, justificou-se em contexto no qual inexistentes entidades com capacidade financeira ou infraestrutura suficientes. Por décadas, as chamadas indústrias de base foram consideradas monopólios naturais, uma vez que os altos custos de elaboração dos bens, decrescentes à medida que a produção aumentava, somente compensariam a instalação se uma única empresa atuasse no setor.

O serviço postal, por muito tempo, foi executado – e não somente mantido – pela União, ante ausência de quem dispusesse de capacidade operacional e técnica para explorar a entrega de correspondências no

3 VERDÚ, Pablo Lucas. *Curso de derecho político*. Madrid: Tecnos, 1984. v. 4, p. 179-180.

território nacional. As dimensões continentais, atreladas aos incipientes investimentos nos transportes, forçaram o surgimento do monopólio.

O incremento da tecnologia e o aumento da demanda levaram à diminuição dos custos fixos e à acomodação de empresas, abrindo campo à concorrência.

A reforma do Estado brasileiro decorreu da incapacidade de o setor público prosseguir como principal agente financiador e indutor do desenvolvimento econômico. A transferência das funções de utilidade pública para o privado, por meio dos fenômenos da publicização – o chamado setor público não estatal – e da privatização, resultou, para o Estado, em poderes crescentes de regulamentação, fiscalização e planejamento da atividade econômica.

Esse deslocamento foi verificado nos setores de siderurgia, mineração, telecomunicações e energia elétrica, restando os serviços postais, objeto desta arguição.

A Constituição de 1988 – a que Ulisses Guimarães chamou de Cidadã – inaugurou quadra republicana. Adotando sistemática diversa, elevou o princípio da liberdade econômica à condição de fundamento do Estado Democrático de Direito.

A livre iniciativa constitui manifestação dos direitos fundamentais do homem, na medida em que garante o direito que todos têm de se lançar ao mercado de produção de bens e serviços por conta e risco próprios.

A teor do artigo 173, a regra é os particulares desenvolverem tais atividades, observada a disciplina própria para cada setor da economia, atuando o Poder Público de maneira subsidiária, quando imprescindível por imperativo de segurança nacional ou relevante interesse coletivo.

Sucessivas Emendas Constitucionais – de nº 6, 8 e 9, todas de 1995 – revelam progressiva retirada, da incumbência estatal, da prestação direta dos serviços públicos, aliada à redução da participação direta na atividade econômica considerado o Plano Nacional de Desestatização.

Conforme lição do professor da Faculdade de Lisboa Marcello Caetano, em uma sociedade marcada pela economia de mercado,

somente se justificaria o Estado assumir serviços públicos de natureza econômica, com a exclusão da iniciativa privada, se esta tivesse se revelado insuficiente, deficiente, ou, ainda, se, para o interesse público, houvesse se mostrado perigosa a insegurança na competição ou a oscilação dos preços.

Não é o caso. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos ocupa lugar de destaque na máquina administrativa do Governo Federal. A presidência da entidade é disputada, uma vez assegurados, ao detentor, o preenchimento de cargos no alto escalão e a administração de receita anual de aproximadamente R\$ 19 bilhões, em dados relativos a 2019. No mesmo ano, a Empresa alcançou lucro líquido no patamar dos R\$ 102 milhões⁴.

É impróprio ter tamanho apego à forma a ponto de desconsiderar a essência da atividade.

O constituinte, quando quis remeter à necessidade de prestação direta do serviço pelo Estado, consignou-a expressamente, utilizando-se, para tanto, de expressões como “explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão” – incisos XI e XII do artigo 21.

O texto é exaustivo, também, no tocante à instituição do monopólio – artigos 21, inciso XXIII, e 177:

Art. 21. Compete à União:

[...]

XXIII – explorar os serviços e instalações nucleares de qualquer natureza e exercer monopólio estatal sobre a pesquisa, a lavra, o enriquecimento e reprocessamento, a industrialização e o comércio de minérios nucleares e seus derivados, atendidos os seguintes princípios e condições:

[...]

Art. 177. Constituem monopólio da União:

I – a pesquisa e a lavra das jazidas de petróleo e gás

⁴ Demonstrações contábeis individuais e consolidadas – 2019. Disponível em: https://www.correios.com.br/aceso-a-informacao/institucional/publicacoes/demonstracoes-financeiras/pdf/Demonstracoes%20Contabeis_2019.pdf. Acesso em: 12 nov. 2020.

natural e outros hidrocarbonetos fluidos;

II – a refinação do petróleo nacional ou estrangeiro;

III – a importação e exportação dos produtos e derivados básicos resultantes das atividades previstas nos incisos anteriores;

IV – o transporte marítimo do petróleo bruto de origem nacional ou de derivados básicos de petróleo produzidos no País, bem assim o transporte, por meio de conduto, de petróleo bruto, seus derivados e gás natural de qualquer origem;

V – a pesquisa, a lavra, o enriquecimento, o reprocessamento, a industrialização e o comércio de minérios e minerais nucleares e seus derivados.

Não há menção, na Lei Maior, à exclusividade no que diz respeito aos serviços postais. Quando as normas impugnadas foram editadas, atendia-se à previsão inserida na Constituição de 1967, e repetida na Emenda de nº 1/1969, no sentido de a legislação infraconstitucional poder fixar monopólios. A atuação estatal na economia não se fazia, então, de forma subsidiária. As empresas públicas e as sociedades de economia mista surgiram no direito brasileiro justamente sob os auspícios da Constituição pretérita e serviram para intervir em esferas nitidamente econômicas.

Ante as particularidades das atividades postais, “manter” significa um conjunto de serviços a serem garantidos pela União, o que abrangeria, inclusive, eventual exigência de prestá-los diretamente, quando ausente interesse econômico suficiente à implementação em determinados pontos do território nacional. Consiste em espécie de aval concedido aos cidadãos, observados os princípios da continuidade e da universalidade dos serviços.

O Estado deve atuar, sim, mas de maneira subsidiária, assegurando boas condições para o crescimento da economia e o melhor desenvolvimento das capacidades dos indivíduos, garantindo igualdade de oportunidades e viabilizando, aos serviços públicos, o cumprimento dos deveres de continuidade, universalidade e eficiência. Essa é a relevante lição do professor Juan Carlos Cassagne:

A instituição dos monopólios em matéria dos chamados serviços públicos, industriais ou comerciais, contradiz abertamente o princípio da subsidiariedade, que legitima a gestão [estatal] e, ao mesmo tempo, desemboca em um sistema de alto custo social, já que as formas monopolísticas de prestação desses serviços públicos geram uma ineficiência natural que chega a resistir até às mudanças tecnológicas, à racionalização do serviço e à seleção de pessoal.⁵

Urge abandonar o Estado burocrático, formalista, rígido. Gravíssimas são as consequências de um setor público ineficaz para o conjunto do sistema econômico: pressão orçamentária e fiscal, aumento da carga tributária, redução das taxas de crescimento e estagnação da renda.

Há de prevalecer o modelo de Estado gerencial, no que defere autonomia aos agentes. A eficiência do Poder Público, então, será dimensionada não pelo número de serviços que preste diretamente à população, mas na medida em que consiga manter o mercado saudável à livre iniciativa e à livre concorrência das empresas privadas.

Ao reconhecer que a atividade econômica não é própria do Estado, torna-se de menor relevância o debate envolvendo a exata definição de serviço postal – se é serviço público ou atividade econômica no sentido estrito.

Cumpra avançar e superar esse dilema, considerada a possibilidade de conviverem diferentes regimes: a prestação subordinada ao regime público, sujeita à observância dos princípios de universalidade e continuidade do serviço, em termos fixados em contratos de concessão ou permissão, com as garantias que lhe são peculiares, e a prestação subordinada ao regime privado, observadas as liberdades de iniciativa e

5 CASSAGNE, Juan Carlos. *La intervención administrativa*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1994. p. 35.

de concorrência, passível de ser submetida à autorização do Poder Público.

A maneira como o serviço postal será prestado é escolha política, cuja opção não compete ao Judiciário fazer.

O que não se pode conceber, porquanto inexistente dispositivo constitucional que assim o permita, é a convivência da liberdade de iniciativa, princípio fundamental da República Federativa brasileira, com o monopólio, instituído em diploma anterior à Constituição de 1988 e incapaz de atender ao interesse público atual.

Por meio da livre atuação, sujeita-se a empresa privada a duplo controle: regulação insita a cada categoria, determinada pelo Poder Público, e crivo do consumidor, cidadão-cliente, que procura a melhor resposta à equação custo/benefício – a qual o monopólio não consegue dar, obrigando os consumidores a aceitar o preço imposto.

A noção de serviço público não está ligada a questões ontológicas, nem funciona como corolário da natureza das coisas. Nenhuma atividade é, em si mesma, um serviço público. Tudo depende da maior ou menor intervenção do Estado.

O debate sobre a necessidade de quebra do monopólio do serviço postal não é novo. Em 1994, tempos de revisão constitucional, o relator-geral, deputado Nelson Jobim, sinalizou a importância de extinguir-se a exclusividade, com o fim da reserva de mercado para a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, de maneira que a iniciativa privada também pudesse, sem percalços, explorar o setor.

No ano 2000, o professor da Universidade de São Paulo Eros Roberto Grau manifestou-se, em parecer formalizado a pedido da ECT, sobre a constitucionalidade do então Projeto de Lei nº 1.491/1999, admitindo a possibilidade da prestação do serviço em regime privado e, ainda, por meio de duplo regime.

No julgamento da arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 46, fiz ver que a disciplina dada ao tema no direito comparado é bem diferente do monopólio cuja prevalência vigora no Brasil:

À exceção da Holanda e da Argentina, onde o serviço postal foi privatizado, o que se observa geralmente é a participação dos capitais público e privado na operacionalização dos serviços postais, havendo regime de concorrência na maior parte dos setores de entrega. Como exemplo, tem-se a Alemanha, onde participam da prestação dos serviços postais os capitais público e privado, bem como a França, onde se formaram os *joint-ventures* para atuar no setor. Empresas privadas celebram termos de parceria com o setor público ao redor do mundo, como acontece na Austrália e no Canadá. A Finlândia, a Suécia e a Nova Zelândia aboliram completamente o monopólio estatal do serviço de entrega de correspondências. A União Europeia lançou os fundamentos do fim do monopólio postal na Diretriz nº 97/67/CE, para que as nações integrantes da União flexibilizem os mercados. Nos Estados Unidos, a empresa estatal, *United States Postal Service* – USPS, tem o monopólio da entrega relativamente às cartas comuns, mas não quanto às encomendas expressas e ao serviço rápido, que são abertos à concorrência. A maior empresa privada do país, a *United Parcel Service* – UPS fatura 30 bilhões de dólares por ano e entrega 14 milhões de encomendas por dia. [...]

Liberalização do setor não se confunde com privatização. O serviço postal compõe-se de blocos diversificados, no que tange ao perfil do cliente, à concorrência, ao ciclo de vida do produto e à densidade tecnológica dos serviços. Há espaço e condição para que várias empresas atuem, especializando-se em determinado segmento: remessas expressas nacionais e internacionais; distribuição urbana, como ocorre com as multas de trânsito e contas de serviços de telefone, luz e gás; impressos; correspondência agrupada; encomendas; *marketing* direto; financeiro; atendimento; e correio híbrido.

Faz-se necessária a reestruturação do setor, reformatando-se a logística postal, de modo a priorizar investimentos nas evoluções

tecnológicas. Se antes a prioridade era a entrega de cartas, hoje é o envio de encomendas, inclusive internacionais, impulsionado pela demanda decorrente das compras realizadas na internet.

Por mais que se pretenda modernizar a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, a permanecerem as amarras que decorrem da submissão ao sistema de monopólio, os principais prejudicados serão os consumidores finais, enquanto partes mais frágeis e hipossuficientes da relação.

Não se pode modular o alcance das normas encerradas na Carta da República conforme se fizer necessário à higidez de certo ato normativo. Deve-se zelar pela integridade do texto, de modo que os princípios constitucionais, tão caros à Democracia, sejam sempre analisados em conjunto, a fim de manter a unidade do documento básico que efetivamente represente o espírito do povo.

Julgo procedente o pedido para declarar não recepcionados, pela Constituição Federal, os artigos 2º, inciso I, 12 do Decreto-Lei nº 509/1969 e a integralidade da Lei nº 6.538/1978.