

**XXVI ENCONTRO NACIONAL DO
CONPEDI BRASÍLIA – DF**

**TRANSFORMAÇÕES NA ORDEM SOCIAL E
ECONÔMICA E REGULAÇÃO**

JOSÉ BARROSO FILHO

JOSÉ QUERINO TAVARES NETO

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 - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN

Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP

Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC

Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:

Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches – UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)

Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:

Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF

Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDI

Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC

Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG

Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA

Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

T772

Transformações na ordem social e econômica e regulação [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: José Barroso Filho; José Querino Tavares Neto - Florianópolis: CONPEDI, 2017.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-421-1

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

Tema: Desigualdade e Desenvolvimento: O papel do Direito nas Políticas Públicas

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Legitimidade. 3. Democracia.
4. Intervenção. XXVI Encontro Nacional do CONPEDI (26. : 2017 : Brasília, DF).

CDU: 34



XXVI ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI BRASÍLIA – DF

TRANSFORMAÇÕES NA ORDEM SOCIAL E ECONÔMICA E REGULAÇÃO

Apresentação

Não se pode esquecer que Economia, para além das escolhas sobre o uso dos recursos escassos necessários a vida e no incremento das forças produtivas, é decisão política e opção de prioridades.

Em tempos de crise econômica, seguida de grave crise política, e ainda do questionamento da legitimidade da atividade estatal – fragilizada pelo estágio puberdade/obsoleto da Democracia Brasileira, a partir de fissuras institucionais em que as funções do Estado disputam hegemonia em torno do Poder – enfrenta a academia a tarefa de compreender o estágio de desenvolvimento econômico e político do "projeto" brasileiro de Nação.

No Grupo de Trabalho: TRANSFORMAÇÕES NA ORDEM SOCIAL E ECONÔMICA E REGULAÇÃO I, a partir da elaboração de 18 artigos aprovados e apresentados, cujos temas variavam entre a constituição econômica brasileira, desenvolvimento sustentável e regulação de vários setores, mais uma vez, o Direito Econômico foi problematizado com eximia competência e profundidade, típicas do CONPEDI, na sua presente edição, assim como nas passadas.

Na tarefa profícua de análise dos trabalhos e intervenções da bancada coordenadora, percebeu-se trabalhos versando sobre o papel do Estado no processo produtivo, em face da sua intervenção direta e indireta, na busca do desenvolvimento socioeconômico; ou ainda, na visão de alguns, objetivando a efetivação do capitalismo humanista.

O Grupo de Trabalho teve o intuito de construir uma oportunidade para a dialética e a retomada do projeto de desenvolvimento social, em meio a reincidência ao neoliberalismo de austeridade, sempre no sentido de problematizar a condição do Estado como propulsor /indutor da economia na produção capitalista da América Latina, ao mesmo tempo em que o projeto de síntese capital/trabalho globalizante, desde o desenvolvimentismo do setor público, vem sendo atropelado, de forma avassaladora, pela financeirização da Economia, e é preciso, então, compreendê-lo em suas nervuras.

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto (UFG)

Prof. Dr. José Barroso Filho (ENAJUM)

**O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E O SERVIÇO PÚBLICO POSTAL EM
REGIME DE MONOPÓLIO NA ORDEM ECONÔMICA: ANÁLISE DA ARGUIÇÃO
DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL Nº 46**

**THE FEDERAL SUPREME COURT AND THE POSTAL PUBLIC SERVICE IN
MONOPOLY IN THE ECONOMIC ORDER: ANALYSIS OF THE FUNDAMENTAL
PRECEPT N. 46**

William Paiva Marques Júnior

Resumo

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF) é primordial na interpretação conforme a qual a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT), deve atuar em regime de exclusividade na prestação dos serviços postais. Nesse sentido, investigam-se os influxos da Arguição de Descumprimento Fundamental nº. 46 na delimitação dessa atividade como sendo intervenção estatal na ordem econômica legitimada pelo Texto Constitucional de 1988.

Palavras-chave: Supremo tribunal federal, Monopólio, Serviço postal, Arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 46, Ordem econômica

Abstract/Resumen/Résumé

The jurisprudence of the Federal Supreme Court (STF) is paramount in the interpretation according to which the Brazilian Postal and Telegraph Company (ECT) must act exclusively in the provision of postal services. In this sense, is investigated the influence of the Fundamental Precept N: 46 in the delimitation of this activity as being state intervention in the economic order legitimized by the 1988 Constitutional Text.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Federal supreme court, Monopoly, Postal service, Fundamental precept n. 46, Economic order

1. INTRODUÇÃO

Conforme estabelecido pelo Texto Constitucional de 1988, a ordem econômica brasileira consagra dentre os seus princípios diretivos a livre concorrência e da livre iniciativa. Ante a orientação oriunda desses postulados, a ideia de monopólio deve ser interpretada restritivamente.

O STF, por meio da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) n.º: 46 aplicou a técnica hermenêutica da interpretação conforme a Constituição ao art. 42 da Lei n.º: 6.538/78 (Serviços Postais) e reconheceu que a Constituição Federal de 1988 confere à União, em caráter exclusivo, a exploração do serviço postal e o correio aéreo nacional (artigo 20, inciso X). O serviço postal é prestado pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, empresa pública, entidade da Administração Pública Indireta da União, criada pelo Decreto-lei n.º: 509, de 10 de março de 1.969 (monopólio postal a cargo da ECT).

A Constituição Federal de 1988 deixou aberta a possibilidade de, por meio de Lei ordinária, declarar-se uma atividade econômica como monopólio estatal, quando, no parágrafo único do art. 170, dispôs que o exercício de qualquer atividade econômica é livre, salvo nos casos previstos em Lei.

O STF, no julgamento da ADPF n.º: 46, em 2009, após fazer a distinção entre o regime de privilégio a que se reveste a prestação de serviços públicos do regime de monopólio, decidiu que a prestação de serviços públicos se desenvolve sob privilégios, dentre os quais está o da exclusividade na exploração da atividade econômica em sentido amplo, afirmando, na mesma decisão que a prestação do serviço postal por empresa privada só seria possível se a Constituição Federal estabelecesse que esse serviço fosse livre à iniciativa privada, como assim o fez em relação a vários outros serviços públicos, tais como a educação e a saúde. A mesma decisão deixou patente, contudo, que os serviços de entrega de encomendas e impressos estão excluídos do conceito de serviço postal.

2. SERVIÇOS POSTAIS E MONOPÓLIO ESTATAL: CONSTRUÇÃO HISTÓRICA NA ORDEM JURÍDICO-CONSTITUCIONAL BRASILEIRA

Os primórdios dos serviços postais em território brasileiro remetem à atuação portuguesa. As cartas eram o único meio de comunicação à longa distância e foram muito utilizadas desde os primeiros passos do processo de colonização, dependendo inicialmente da atuação de particulares. A "certidão de nascimento do Brasil" é a carta de Pero Vaz de Caminha (escrivão da Armada de Pedro Álvares

Cabral), que anunciou ao Rei de Portugal o “descobrimento” do novo e exótico território. Os serviços postais oficiais foram introduzidos por meio dos assistentes do Correio-Mor das Cartas do Mar. Com o lento povoamento do interior, acelerado após a descoberta das minas de ouro (especialmente em Minas Gerais), os novos fluxos de negócios exigiam que esses serviços fossem levados para as novas fronteiras de povoamento. A coroa lusitana, entretanto, interessada em controlar as informações sobre as riquezas da colônia, proibiu a atuação do Correio-Mor no interior do país a partir de 1730.

Durante o período imperial, D. Pedro I reorganizou os Correios do Brasil independente e iniciou o processo de criação de administrações nas províncias. No Reinado de D. Pedro II, as reformas postais instituíram: o pagamento prévio de franquia unificada; o lançamento dos primeiros selos postais (destacando-se a primeira série de selos postais emitidos pelo país - a “Olho de Boi”, uma das primeiras do mundo); a criação do quadro de carteiros, de caixas de coleta e de postais e a distribuição domiciliária de correspondência na Corte e nas províncias. Foi estabelecido o serviço telegráfico, e o Brasil aderiu, por meio de tratados, aos organismos internacionais de telecomunicações recém-criados.

Com a proclamação da República, em 1889, os serviços postais e telegráficos continuavam sob as gestões de diferentes setores da Administração Pública. A Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 1891, previa em seu artigo 34, item 15: “Compete privativamente ao Congresso Nacional: (...)15. legislar sobre o serviço dos correios e telegraphos federaes;”. Neste jaez, o Congresso Nacional editou a Lei nº 4.273, de 1º de fevereiro de 1921, que autorizava o Governo Federal a reorganizar os serviços dos Correios.

Em 1931, durante o primeiro Governo de Getúlio Vargas, foi criado o Departamento de Correios e Telégrafos (DCT), subordinado ao então Ministério da Viação e Obras Públicas. O Departamento referenciado subsistiu até 1968, quando passou a ser subordinado ao Ministério das Comunicações. Em 26 de dezembro de 1931 foi criado, pelo Decreto nº 20.859, o Departamento dos Correios e Telégrafos – DCT, vinculado ao Ministério da Viação e Obras Públicas, a partir da fusão da Direção-Geral dos Correios com a Repartição-Geral dos Telégrafos. O modelo centralizador, a cargo do DCT, concebido no plano infraconstitucional, foi consagrado pela Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 16 de julho de 1934: “Art 5º - Compete privativamente à União: (...) VII - manter o serviço de correios;”. A Constituição da

República dos Estados Unidos do Brasil de 1937, outorgada por Getúlio Vargas, repetiu a previsão: “Art. 15 - Compete privativamente à União: (...) VI - manter o serviço de correios;”. Nessa órbita de ideias, a Constituição dos Estados Unidos do Brasil, de 18 de setembro de 1946, promulgada no contexto da redemocratização após a Ditadura do “Estado Novo” de Getúlio Vargas, estabeleceu: “Art. 5º - Compete à União: (...) XI - manter o serviço postal e o Correio Aéreo Nacional;”. Já a Constituição da República Federativa do Brasil de 1967, outorgada pela Ditadura Militar, consagrou: “Art 8º - Compete à União: (...) XI - manter o serviço postal e o Correio Aéreo Nacional;”.

Sob a égide da Constituição de 1937, Luiz de Anhaia Mello (1940, págs. 26 e 27) defendeu que os serviços de utilidade pública podem ser classificados de acordo com a função geral que desempenham na vida econômica. Dentre os serviços que facilitam as comunicações, o autor enquadrou o serviço postal.

Sobre o papel do Estado na economia brasileira durante o Século XX, disserta Luiz Carlos Bresser Pereira (1992, pág. 125) que, em uma primeira fase, entre os anos 1930 e os anos 1970, o Estado assumiu o papel estruturador e fomentador do desenvolvimento brasileiro. A partir dos anos 1980, transforma-se em um obstáculo a esse mesmo desenvolvimento. Na primeira fase esse papel está sempre em transformação, adaptando-se às necessidades e circunstâncias da hora. O Estado muda a sua forma de atuação a cada década, mas sempre conserva um papel decisivo na promoção do desenvolvimento econômico, que, nesse período, foi realmente muito forte em termos comparativos mundiais. A partir dos anos 1980, porém, o Estado passa a ter um papel passivo, transformando-se em verdadeiro obstáculo ao desenvolvimento econômico.

Por meio do Decreto-lei n.º.: 509, de 20 de março de 1969, foi criada a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT), que reorganizou a prestação dos serviços postais, até então a cargo do DCT (Departamento de Correios e Telégrafos), que já não apresentava infraestrutura compatível com as necessidades dos usuários. A ECT é uma empresa pública federal, vinculada ao Ministério das Comunicações.

De acordo com J.A. Manzanedo, J. Hernando e E. Gomez Reino (1970, p. 894), hoje, são poucos os que se atrevem a negar que uma constelação de empresas públicas bem geridas e que efetivamente prestem suas contas aos cidadãos constitui um elemento de democratização na sociedade capitalista; daí a sua aceitação unânime no Ocidente.

No contexto da redemocratização pós-ditadura militar, o serviço postal encontra previsão na Constituição da República Federativa do Brasil, de 1988, no Título III, que trata da “Organização do Estado”, em seu Capítulo II, atinente à União, especificamente no artigo 21, inciso X, que estabelece competir à União “manter o serviço postal e o correio aéreo nacional”. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT), executa como atividade-fim, em regime de monopólio, serviço postal constitucionalmente outorgado à União Federal, qualificando-se, em razão de sua específica destinação institucional, como entidade delegatária dos serviços públicos a que se refere o art. 21, inciso X, da Lei Fundamental. Corrobora nesse sentido o disposto na Lei nº 6.538/78 (Serviços Postais), em seu art. 9º, inciso I (“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;”).

A ordem jurídico-constitucional de 1988 é restritiva quanto à existência dos monopólios, todavia, em casos específicos e de interesse à soberania nacional, o Texto Constitucional prevê monopólios que, além de permitidos, revelam-se necessários ao atendimento de outros objetivos e valores constitucionais. A interpretação do Art. 173, §4º- da CF/88 (“§ 4º - lei reprimirá o abuso do poder econômico que vise à dominação dos mercados, à eliminação da concorrência e ao aumento arbitrário dos lucros.”), revela a obrigação de intervenção do Estado de atuar de modo a evitar que se formem monopólios privados.

Por sua vez o art. 47 da Lei nº 6.538/78 acima citada define "carta" como mensagem escrita, com ou sem envoltório, de natureza comercial, contendo informações de interesse específico do destinatário. Nesse conceito se enquadram faturas, documentos, etc., pois tratam-se de mensagens comerciais escritas, com ou sem envoltórios, contendo informação de interesse específico do destinatário. Nessa ordem de ideias, as atividades de entrega de materiais, que não contenham informações de interesse específico do destinatário e não constituam serviço postal, estão excluídas no regime de privilégio da ECT e do monopólio da União, sendo submetidas à livre concorrência.

Conforme se observa, o conceito de carta é o mais amplo possível, não sendo compatível com interpretações que procuram imprimir ao vocábulo um conceito restrito, baseadas em análises de cunho semântico, quando o que verdadeiramente impera neste campo é o conceito normatizado de carta.

Neste jaez, entende-se que cartões de crédito, talões de cheque, avisos de cobranças, entrega de cartões de planos de saúde, boletos de cobranças, faturas de serviços prestados, carnês e títulos de crédito, devem se enquadrar, à toda evidência, ao conceito de carta, uma vez que contêm informações de interesse específico dos destinatários, e, caso não sejam feitos pela ECT, será considerada violação ao privilégio de exploração do serviço postal. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que a Lei nº 6.538/78, que o instituiu, foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988 (ADPF nº 46, julgado em 05/08/2009).

3. A EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS (ECT) POR SEU REGIME JURÍDICO HÍBRIDO GOZA DAS PRERROGATIVAS INERENTES À FAZENDA PÚBLICA ANTE O SERVIÇO PÚBLICO PRESTADO EM REGIME DE MONOPÓLIO

Preleciona o art. 12 do Decreto- lei nº.: 509/69 que a ECT gozará 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.

O Supremo Tribunal Federal (STF- AI 243250 AgR / RS, Relator: Min. Sepúlveda Pertence, julgamento: 10/02/2004, Publicação: DJ 23-04-2004, p. 009) já se manifestou em diversas oportunidades acerca da recepção do aludido Decreto pela Carta Política de 1.988. Neste sentido, asseverou que à ECT (pessoa jurídica equiparada à Fazenda Pública), é aplicável o privilégio da impenhorabilidade de seus bens, rendas e serviços. Recepção do artigo 12 do Decreto-lei nº 509/69 e não-incidência da restrição contida no artigo 173, § 1º, da Constituição Federal, que submete a empresa pública, a sociedade de economia mista e outras entidades que explorem atividade econômica ao regime próprio das empresas privadas, inclusive quanto às obrigações trabalhistas e tributárias. Empresa pública que não exerce atividade econômica e presta serviço público da competência da União Federal e por ela mantido.

A razão deste entendimento do Supremo Tribunal Federal deve-se ao fato de que a ECT presta serviço público de relevante caráter estatal em regime de monopólio, de acordo com o disposto no art. 21, inciso X da Carta Política de 1.988. Ao comentar a natureza do art. 21, inciso X, Eros Roberto Grau (2006, págs. 140 e 141) adverte tratar-se de hipótese atinente a serviço público privativo:

Quanto aos *serviços públicos* do tipo privativo, ao texto do art. 21 da Constituição de 1.988 extraímos a conclusão de que há serviço público, de titularidade da União, na prestação dos serviços referidos nos seus incisos X,

XI e XII; ao texto do §2º- do art. 25, a conclusão de que há serviço público na prestação de serviços locais de gás canalizado; ao texto do art. 30, V, a conclusão de que há serviço público na prestação de transporte coletivo local.

Conforme aduz Luiz de Anhaia Mello (1940, pág. 35), todo serviço de utilidade pública deve ser tratado como monopólio, não monopólio privado odioso, que deve ser combatido, mas monopólio público, de interesse geral, regulamentado de forma efetiva e construtiva, podendo assim prestar serviço eficiente e econômico pelo menor preço. Interesse público, monopólio, regulamentação são a base em que se assenta o edifício econômico dos serviços de utilidade pública.

Eros Roberto Grau (2006, pág. 125) preleciona acerca da distinção entre os regimes de privilégio em relação ao monopólio (atividade econômica em sentido estrito):

Reporto-me à necessidade de apartarmos o regime de *privilégio*, de que se reveste 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. Um e outro são distintos entre si. Monopólio é a *atividade econômica em sentido estrito*. Já a exclusividade da prestação *serviços públicos* não é expressão senão de uma situação de *privilégio*.

De acordo com Luiz de Anhaia Mello (1940, pág. 33), monopólio é a organização da produção de forma tal que uma só agência governe o suprimento. Pode ser *real (full ownership)* ou *convencional (by agreement)* quando as diversas agências se combinam para um preço comum, burlando a competição. A competição dos negócios ordinários, presume-se proteger o consumidor; mas nos serviços de utilidade pública é certamente self-destruidora. O monopólio nesses serviços é o único meio de se organizar economicamente a produção, eliminando riscos e desperdícios. Sob o ponto de vista econômico, pois, a noção de serviço de utilidade pública, compõe-se de duas ideias: 1ª-) a ideia de monopólio; 2ª-) a ideia de necessidade.

A partir das ideias esposadas, Eros Roberto Grau (2006, pág. 141) estabelece a seguinte tabela que distingue privilégio de monopólio:

<i>Serviço público</i>	<i>Atividade econômica em sentido estrito</i>
a. privilégio	a. monopólio
b. atuação, ainda em regime de privilégio, de mais de um concessionário ou permissionário do serviço.	b. competição.

Desta forma tem-se que o privilégio é corolário do desenvolvimento de atividade praticada em regime de monopólio. Antes mesmo da definição da definição por meio da ADPF n.º. 46 o Supremo Tribunal Federal já perfilhava deste entendimento

ao dispor que a ECT é prestadora de serviço público de prestação obrigatória e exclusiva do Estado, motivo porque está abrangida pela imunidade tributária recíproca.

Na ADPF n.º: 46/2009, manifestou-se o STF acerca da hermenêutica do art. 21, inciso X, consoante o qual o serviço postal é prestado pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, empresa pública, entidade da Administração Pública Indireta federal, criada pelo Decreto-lei n.º: 509, de 10 de março de 1.969. Na distinção do regime de privilégio, 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. A ECT deve atuar em regime de exclusividade na prestação dos serviços que lhe incumbem em situação de privilégio postal.

Conforme orientação jurisprudencial firmada no âmbito do STF, a ECT, dotada de regime jurídico híbrido (público e privado), tem justificada a aplicabilidade de todas as suas prerrogativas legais, por equiparação à Fazenda Pública, em face do disposto no artigo 12 do Decreto-Lei n.º. 509/69.

A citada lei, na verdade, é o instrumento que materializa o disposto no art. 21 da CF/88, inciso X, podendo-se concluir que o serviço postal é público sendo, inclusive, elevado à categoria de atividade típica do Estado, tais como as relações com Estados estrangeiros e participação de organizações internacionais, o Poder Judiciário, o Ministério Público e a Defensoria Pública do Distrito Federal e dos Territórios, a polícia civil, a polícia militar e o corpo de bombeiros militar do Distrito Federal, serviços oficiais de estatística, geografia, geologia e cartografia de âmbito nacional, e a inspeção do trabalho. Para José Afonso da Silva (2006, págs. 497 e 498):

Além da exploração e execução de serviços públicos decorrentes de sua natureza de entidade estatal, a Constituição conferiu à União, **em caráter exclusivo, a competência para explorar determinados serviços que reputou públicos, tais como: a) manter o serviço postal e o correio aéreo nacional;** (Grifou-se)

Ainda neste sentido, vale mencionar a lição de Maria Sylvia Zanella di Pietro (2008, pág. 103) ao classificar os serviços públicos em exclusivos ou não exclusivos do Estado, inclui o postal na primeira categoria:

Um último critério de classificação considera a exclusividade ou não do Poder Público na prestação do serviço; esse critério permite falar em serviços públicos **exclusivos** e **não exclusivos** do Estado. Na Constituição, encontram-se exemplos de serviços públicos **exclusivos**, como o serviço postal e o correio aéreo nacional (art. 21, X)...

De acordo com Diogo de Figueiredo Moreira Neto (2006, págs. 479 e 480), no Brasil, o sentido econômico de monopólio é o de eliminação da concorrência, uma anomalia de mercado que pode ocorrer provocada por causas espontâneas ou voluntárias, e o sentido juspolítico é o de exceção à liberdade constitucional de competição, que, neste caso, deve ser também constitucionalmente explícita, instituindo um privilégio para o Estado empresário. Na atual Constituição se preferiu definir, em *numerus clausus*, todas as hipóteses de monopólio estatal em favor da União: o serviço postal e o correio aéreo nacional (art. 21, X); a pesquisa e a lavra das jazidas de petróleo e gás natural e outros hidrocarbonetos fluidos; a refinação do petróleo nacional e estrangeiro; a importação e exportação dos produtos anteriormente referenciados; o transporte marítimo ou por meio de conduto de petróleo bruto e do gás natural e derivados combustíveis de petróleo produzidos no país; e a pesquisa, a lavra, o enriquecimento, o reprocessamento, a industrialização e o comércio de minérios nucleares e seus derivados (art. 177 da CF/88). A Constituição de 1988 instituiu, ainda, a inovação do monopólio de serviços de gás canalizado, atribuído aos Estados-membros (art.25, §2º-), extensivo ao Distrito Federal (art. 32, §1º-).

Em sentido isolado e minoritário na doutrina, entende Luís Roberto Barroso (2000.pág. 209) que: “... o serviço postal é uma atividade econômica explorada pelo Estado, e não um serviço público. Quanto à forma de atuação estatal, já referida, o serviço postal só pode ser explorado de maneira não monopolizada e sob regime concorrencial.” Da mesma forma, Leonardo Vizeu Figueiredo (2010, págs. 293 e 294) pontua que, não há como se reconhecer a subsistência do monopólio postal no atual Texto Constitucional, mormente por não haver sequer autorização do legislador constituinte para a exploração direta do mesmo por parte do Poder Público, ao contrário de outras atividades constantes do Art. 21 da CF/88.

Conforme destacado por Amartya Sen (2010, pág. 152), a perda de liberdade pela ausência de escolha de emprego e pela forma de trabalho tirânica pode ser, em si, uma privação fundamental. O desenvolvimento de mercados livres em geral e da livre procura de emprego em particular é um fato muito valorizado nos estudos históricos.

Por óbvio, a Constituição da República, em seu art. 21, X, não “apenas adverte” ser da União a competência para manter o serviço postal e o correio aéreo nacional, mas sim estabelece concretamente competências expressas e enumeradas, as quais a União deve exercer com exclusividade, o fazendo, no caso do serviço postal, por

outorga à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT (Decreto-lei nº 509, de 20 de março de 1969).

Ademais, cumpre ressaltar que aludida competência atribuída à União encontra-se presente em todas as Constituições Federais, desde a Carta de 1891 até o atual texto constitucional, o que corrobora o entendimento de que a prestação do serviço de entrega de cartas é um serviço público a ser exercido exclusivamente pelo Estado, ante a sua relevância social.

É clara e irrefutável a conclusão de que o serviço postal e o correio aéreo nacional são da esfera da competência exclusiva da União Federal, o que naturalmente exclui a possibilidade do exercício desses serviços públicos pelos Estados, pelos Municípios e quanto mais por particulares. Sendo que o contorno legal dessa atividade é dada pela legislação infraconstitucional a seguir exposta.

Os serviços postais são exercidos pela União, como reza o art. 2º da Lei nº 6.538, de 22 de junho de 1978, a seguir transcrito: “Art. 2º. O serviço postal e o serviço de telegrama são explorados pela União, através de empresa pública vinculada ao Ministério das Comunicações”.

O art. 2º, inciso I, do Decreto-Lei n.º 509, de 20 de março de 1969, dispõe sobre a competência da ECT para executar e controlar, em regime de exclusividade os serviços postais em todo o território nacional.

Deste modo, é inquestionável que a CF/88 não trata o serviço postal como uma “singela atividade privada”, que todos os indivíduos podem explorar livremente. É serviço público que consiste basicamente (dentre outras atividades) na coleta, transporte e entrega de cartas. Sendo que as contas de luz, água, cartões de crédito, boletos bancários e talões de cheques, em razão do texto da lei, da doutrina e jurisprudência, são consideradas como cartas na medida em que encerram uma comunicação escrita cuja informação é de interesse específico do destinatário.

Nesse contexto, sabe-se que como todo serviço público, o serviço postal e o de telegrama devem satisfazer uma necessidade de interesse geral, no caso, a coleta, o transporte e a entrega de objetos classificados como carta (agrupada ou não).

Dentre os interesses do legislador em resguardar a prestação dos serviços postais de entrega de cartas a cargo exclusivamente da ECT, poder-se-ia destacar a proteção ao sigilo de correspondência, verdadeiro corolário das inviolabilidades insculpido no art. 5º, inciso XII da Constituição Federal de 1988.

Mister asseverar que a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, ao contrário de diversas empresas constituídas para atuar no mercado de serviços de entrega de encomendas (difere da entrega de cartas), é obrigada a atuar em todo o território nacional, utilizando suas tarifas para cobertura dos custos operacionais e expansão e melhoramento dos serviços postais, nos termos do art. 33, § 1º, letras “a” e b” da Lei nº 6.538/78.

Além do que a prestação do serviço público postal reveste-se de importância social, política e econômica para milhares de localidades no Brasil. Incumbindo o atendimento de áreas longínquas, cujos serviços não interessariam a iniciativa privada em razão da impossibilidade de lucro e da necessidade de continuidade, regularidade do serviço postal e modicidade das tarifas.

Bem por isso que o serviço postal não é atividade econômica, mas sim de competência administrativa da União na manutenção desse serviço público como determina o art. 21, X da CF/88. Aliás, justamente por não consistir em atividade econômica é que o serviço postal não está, e nem poderia estar, previsto no art. 177 da CF/88 como atividade monopolizada.

Aliás, este entendimento foi expressamente consagrado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 393032 AgR / MG e RE n.º 407.099-9/RS da 1ª Turma. Tanto assim que a ECT é equiparada a Fazenda Pública para os efeitos de pagamentos de suas condenações por precatórios, prazos processuais e imunidade tributária nos termos do art. 150, VI, a, da CF/88.

Observa-se, portanto, que a Constituição Federal de 1988, no mesmo dispositivo em que prevê o monopólio postal (art. 21, X), também reconhece a competência da União em emitir moeda art. 21, VII, e apesar de tal atribuição não constar no art. 177 da CF/88 (monopólio da União), não há dúvida que só a União pode emitir moeda por intermédio da Casa da Moeda do Brasil (empresa pública federal, conforme dispõe a Lei n.º: 5.895/1973). Importante frisar que a tese da existência do monopólio postal e a prevalência desse serviço sobre a entrega de cartões de crédito, boletos bancários, extratos, notificações de débito, carnês de tributos, não é nova e encontra-se sedimentada na orientação jurisprudencial firmada em todos os Tribunais Regionais Federais (TRFs), bem como, em precedentes no Superior Tribunal de Justiça (STJ) e no Supremo Tribunal Federal (STF).

Resta claro que o art. 21, inciso X da CF/88 elege o serviço postal como um serviço público de competência exclusiva da União. Essa interpretação faz surgir um

regime jurídico que enseja a prestação em regime de exclusividade. Nesse sentido, a doutrina sedimentada é uníssona ao entender que a competência da União, vaticinada pelo art. 21, inciso X da Carta Política de 1988 (manutenção do serviço postal) é exercida em caráter privativo.

Segundo Hely Lopes Meirelles (2009, pág. 649) além das atividades elencadas pelo art. 177 da Carta Magna de 1988, a União detém o monopólio das atividades relacionadas ao serviço postal:

“Dessa forma, além das enumeradas em seu art. 177, a União ainda detém, instituído pela mesma Constituição, o monopólio das seguintes atividades: *emissão de moedas, serviço postal e correio aéreo nacional, serviços de telecomunicações* (...) (CF, art. 21, VII, X, XI e XII, respectivamente) Conclui-se, portanto, que só há, presentemente, monopólio das atividades expressamente previstas na Constituição”.

Consoante esposado por José dos Santos Carvalho Filho (2009, pág. 887) além das atividades dispostas em regime de monopólio pelo art. 177 da CF/88, existem outras que são implicitamente monopolizadas pelo texto constitucional, dentre as quais se insere a presente no art. 21, inciso X, qual seja, o serviço postal:

“Além dessas, há ainda as atividades implicitamente monopolizadas, que são as previstas no art. 21 da CF, entre as quais citem-se a emissão de moedas (inc. VII); o serviço postal (inc. X) (...) em todas essas atividades, é a União que detém o monopólio da atividade econômica. Em muitas delas, como já se pôde observar, pode a União atribuir a exploração direta a terceiro através de delegação”.

Ainda neste diapasão tem-se a opinião Celso Antônio Bandeira de Mello (2006, págs. 681 e 682), ao defender a inconstitucionalidade do art. 1º-, inciso VII da Lei No.: 9.074/95 ante o monopólio postal no âmbito de competência da União:

“Além disto, para que possa ser objeto de concessão é necessário que sua *prestação* não haja sido *reservada exclusivamente ao próprio Poder Público*. Esta é, constitucionalmente, a situação do Serviço Postal e do Correio Aéreo Nacional. Isto porque a Constituição, ao arrolar no art. 21 competências da União quanto à prestação de serviços públicos, menciona, nos incisos XI e XII (letras “a” a “f”), diversos serviços. A respeito deles esclarece que a União os explorará diretamente ‘ou mediante autorização, concessão ou permissão’. Diversamente, ao referir, no inciso X, o serviço postal e o correio aéreo nacional, não concedeu tal franquia. Assim, é visível que não quis dar o mesmo tratamento aos vários serviços que considerou. Por força disto, tem-se de considerar que é manifestamente inconstitucional o disposto no art. 1º-, inciso VII, da Lei 9.074, de 7.7.95, nela inserido pela Lei 9.648, de 27.5.98. Dito inciso inclui os serviços postais entre as atividades passíveis de permissão ou concessão, o que, para além de qualquer dúvida ou entredúvida, ofende a Lei Maior”.

A partir das opiniões referenciadas, tem-se uma forte corrente doutrinária que qualifica a atividade postal como sendo serviço público. A partir da leitura, parcela da doutrina qualifica a atividade postal como sendo serviço público, sujeito ao regime

de monopólio da União. Esse é o entendimento, dentre outros, adotado por Celso Antônio Bandeira de Mello, Eros Roberto Grau, José dos Santos Carvalho Filho e Hely Lopes Meirelles, ora abordados.

Em linhas gerais, de acordo com esses autores, tratar-se-ia de serviço público por definição constitucional, pelo fato de o art. 21, X, da CF, estatuir caber à União "manter o serviço postal". Tal qualificação decorre também da relevância de tal serviço para o interesse social, tendo em vista a sua essencialidade.

De acordo com os trechos dos votos do julgamento da ADPF n.º: 46, os Ministros Eros Roberto Grau, Ellen Gracie, Joaquim Barbosa e Cezar Peluso, dentre outros, afirmaram que o serviço postal consiste em serviço público.

A análise dos votos dos Ministros do STF no julgamento da ADPF n.º: 46 revela que, dos dez votantes, seis entenderam pela constitucionalidade da exclusividade postal, quais sejam: Eros Grau, Joaquim Barbosa, Cezar Peluso, Carlos Ayres Britto, Ellen Gracie e Carmen Lúcia. Um, Marco Aurélio, em voto vencido, entendeu pela não recepção e consequente incompatibilidade das normas postais, pré-constitucionais, com a Carta da República de 1988. Outros três, igualmente vencidos: Celso de Mello, Gilmar Mendes (este em voto reajustado) e Ricardo Lewandowski, votaram no sentido da improcedência da arguição.

A jurisprudência uníssona do STF (AI 850632 AgR / RS, Relator: Min. Luiz Fux, julgamento: 18/12/2012. Fonte: DJe-034 DIVULG 20-02-2013 PUBLIC 21-02-2013) demonstra que as contas de água, luz, telefone, boletos bancários, cartões, enquadram-se como objetos postais – carta – cuja entrega está afeta ao monopólio postal da União, por meio da empresa pública federal que detém a outorga legal para a consecução de tais atividades, qual seja: a ECT.

As únicas exceções permitidas ao regime de exclusividade são aquelas constantes do artigo 9º, § 2º da Lei ne.: 6.538/78.

Pode-se dizer que a lei estabelece a exclusividade do serviço postal em dois pontos básicos: a) é vedada a execução da entrega de documentos qualificados como carta (correspondência agrupada ou não) entre as dependências da mesma pessoa jurídica quando haja intermediação comercial, quando não é feita por meios próprios em negócios de sua economia, b) é vedada a execução da entrega a terceiros de documentos qualificados como carta em qualquer circunstância, a não ser o transporte e entrega de carta quando executados eventualmente e sem fins lucrativos.

4. ENTREGA DE CORRESPONDÊNCIA POR EMPRESAS PRIVADAS CONFIGURA EM INFRAÇÃO AO MONOPÓLIO POSTAL DA ECT, ÀS NORMAS CONSTITUCIONAIS E LEGAIS

Para José dos Santos Carvalho Filho (2009, pág. 887), o monopólio estatal detém a seguinte delimitação conceitual: “Podemos, assim, definir o monopólio estatal como a atribuição conferida ao Estado para o desempenho exclusivo de certa atividade do domínio econômico, tendo em vista as exigências de interesse público”.

Estatui Marcello Caetano (2004, pág. 1.077) que o monopólio legal é, regra geral, genérico, compreendendo todos os processos de exercício da atividade monopolista e em toda a área onde esta deva ser exercida.

À ECT, a quem compete executar e controlar, em regime de monopólio, os serviços postais em todo o território nacional, 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 Ministro das Comunicações. É o que se observa do § 3º do artigo 2º da Lei nº 6.538, de 22 de junho de 1978.

A partir dos dispositivos citados, conclui-se que o monopólio do serviço postal é da União Federal, que conferiu o privilégio de sua exploração à ECT. É o que se depreende da leitura da Ementa da ADPF nº.: 46.

Corroborando nessa possibilidade o escólio emanado de Hely Lopes Meirelles (2009, pág. 649):

“Monopolizado pela União um bem ou uma atividade do domínio econômico, nada impede que ela confira o *privilégio* de sua exploração a autarquias, a fundações públicas, a empresas estatais, a concessionários ou a permissionários que satisfaçam as exigências do interesse público. O monopólio não se confunde com o privilégio. *Monopólio* é a detenção exclusiva do bem ou da atividade por uma só pessoa; *privilégio* é a delegação do direito de exploração do bem ou da atividade monopolizada a um ou alguns interessados. Só pode dar *privilégio* quem tem o *monopólio*. O monopólio é sempre exclusivo e excludente dos demais interessados; o *privilégio* pode ser exclusivo ou não”.

Destaca-se que a entrega direta de correspondências por empresas privadas contratadas, configura não só um desrespeito à legislação aplicável e normas constitucionais, mas indubitavelmente, constitui serviço paralelo de Correios, uma vez que exercido ao total arrepio do ordenamento jurídico, sendo ato lesivo ao direito da ECT, que exerce o *munus* constitucional, porquanto caracteriza violação de monopólio postal, refletindo em toda a comunidade, haja vista a prestação de serviços postais pela ECT constituir-se em serviços público relevante para a segurança das comunicações

peçoais. Nem mesmo as agências franqueadas dos Correios podem realizar a entrega direta de correspondências, sem o necessário intermédio da ECT, ante a existência de proibitivo constitucional, infraconstitucional e contratual.

Deste modo, é inquestionável que a Constituição da República não trata o serviço postal como uma “singela atividade privada”, que todos os indivíduos podem explorar livremente. É serviço público que consiste basicamente (dentre outras atividades) na coleta, transporte e entrega de cartas, sendo exercido pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT e regulado pela Lei nº 6.538, de 22 de junho de 1978, que em seus artigos 7º e 9º conceituam o serviço postal.

Evidentemente, a Constituição da República, em seu art. 21, X, não apenas adverte ser da União a competência para manter o serviço postal, mas sim, estabelece concretamente competências expressas e enumeradas, as quais a União deve exercer com exclusividade, o fazendo, no caso do serviço postal, por outorga à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT (Decreto-lei nº 509, de 20 de março de 1969), o que naturalmente exclui a possibilidade do exercício desses serviços públicos pelos Estados, pelos Municípios e quanto mais por particulares.

Como visto, o conceito de “carta” constante do Art. 47 da Lei Postal (Lei nº 6.538/78), é o mais amplo possível, não sendo compatível com interpretações que procuram imprimir ao vocábulo um conceito restrito baseado em análises de cunho semântico, quando o que verdadeiramente impera neste campo é o conceito legal de carta, porquanto, nas razões expendidas pelo legislador ordinário, por ocasião da exposição de motivos constantes da Lei 6.538 de 1978, citou expressamente as comunicações de débito pela prestação de serviços, de vencimento de obrigações, posições de saldo bancário (extrato) .

Desta feita, a despeito do teor do art. art. 177 e do art. 21, inciso X, ambos da Carta Magna de 1988, cumulados com os arts. 9º e 47 da Lei nº.: 6.538/78, considera-se que o envio de correspondências dessa natureza constitui monopólio da ECT, existindo diversas empresas privadas que atuam de forma irregular ao fazer a entrega dos boletos de cobrança, seja diretamente, seja por meio de Agências de Correios Franqueadas.

Ademais, vale ressaltar a lição de Luís Roberto Barroso (2006, págs. 177 e 178) acerca do princípio da presunção de constitucionalidade das leis e dos atos do Poder Público:

“A presunção de constitucionalidade das leis encerra, naturalmente, uma presunção *iuris tantum*, que pode ser infirmada pela declaração em sentido contrário do órgão jurisdicional competente. O princípio desempenha uma função pragmática indispensável na manutenção da imperatividade das normas jurídicas e, por via de consequência, na harmonia do sistema. O descumprimento ou a não-aplicação da lei, sob o fundamento de inconstitucionalidade, antes que o vício haja sido proclamado pelo órgão competente, sujeita a vontade insubmissa às sanções prescritas pelo ordenamento. Antes da decisão judicial, quem subtrair-se à lei o fará por sua conta e risco”.

Logo, não deve prevalecer o argumento de que a ausência de previsão expressa no artigo 177 da Constituição Federal, do monopólio do serviço postal conduziria a não recepção da lei postal, porquanto apesar da não inclusão, a matéria postal continua sendo de competência exclusiva da União, nos termos do artigo 21, X da Constituição Federal, o qual exclui a incursão de particulares nessa seara.

5. O PRINCÍPIO DA FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA COMO JUSTIFICADOR DO MONOPÓLIO POSTAL CONCEDIDO À EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS

Como corolário da função social da propriedade, insculpida na Constituição Federal de 1988 (arts. 5º XXIII e 170 III) e Código Civil de 2002 (CC 1228, § 1º), tem-se a função social dos contratos (art. 421 do CCB/2002) e a função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981).

A ECT é empresa pública federal prestadora de serviços públicos necessariamente balizada pelo princípio da função social da empresa, consoante ditado pelo art. 173, §1º-, inciso I da CF/88 mediante o qual a lei estabelecerá o estatuto jurídico da empresa pública, de prestação de serviços, dispondo sobre a sua função social.

A partir da concatenação entre os princípios gerais da atividade econômica dispostos nos arts. 170, incisos V (defesa do consumidor); VI (defesa do meio ambiente); VII (redução das desigualdades regionais e sociais) e VIII (busca do pleno emprego), José Afonso da Silva (2006, pág. 814) preleciona: “*Disso decorre que tanto vale falar de função social da propriedade privada dos bens de produção, como de função social da empresa, como de função social do poder econômico*”.

Ao dissertar acerca dos princípios gerais da atividade econômica, relacionando-os à função social da empresa, Ana Frazão de Azevedo Lopes (2006, pág. 814) disserta:

“No entanto, tais princípios obviamente não esgotam os compromissos da empresa e da atividade econômica em geral. Afinal, o equilíbrio entre a

liberdade empresarial e o igual direito à liberdade dos demais membros da sociedade é extremamente delicado e envolve a questão da justiça social. Esta, por sua vez, não tem como ser reduzida a fórmulas fechadas e que sejam insensíveis ao processo democrático e ao contexto histórico e social em que é analisada. Daí porque o princípio da função social da propriedade, cuja decorrência necessária é a função social da empresa, pode ser considerado como uma forma que a Constituição encontrou de condicionar o exercício da atividade empresarial à justiça social sem ter que recorrer a nenhum compromisso previamente determinado”.

Para José Afonso da Silva (2006, pág. 814) a função social da empresa relaciona-se ao desenvolvimento nacional, existência digna, justiça social concatenados à liberdade de iniciativa:

“Essas considerações complementam algumas idéias já lançadas, segundo as quais a iniciativa econômica privada é amplamente condicionada no sistema da constituição econômica brasileira. Se ela se implementa na atuação empresarial, e esta se subordina ao princípio da função social, para realizar ao mesmo tempo o desenvolvimento nacional, assegurada a existência digna de todos, conforme ditames da justiça social, bem se vê que a liberdade de iniciativa só se legitima quando voltada à efetiva consecução desses fundamentos, fins e valores da ordem econômica. Essas considerações são ainda importantes para a compreensão do princípio da necessidade que informa a participação do Estado brasileiro na economia (art. 173), pois a preferência da empresa privada cede sempre à atuação do Poder Público, quando não cumpre a função social que a Constituição lhe impõe”.

Decerto que existe a liberdade de iniciativa como princípio diretivo da ordem econômica, mas não apresenta caráter absoluto, uma vez que se encontra relativizado por meio da regulamentação normativa estatal e pelo postulado da função social da empresa.

A existência digna é o grande escopo perseguido por meio da função social da empresa, neste sentido dispõe Ana Frazão de Azevedo Lopes (2006, pág. 282):

“Para efeitos de função social da empresa, o que verdadeiramente importa é a distribuição social dos benefícios econômicos, a fim de proporcionar a todos uma existência digna (...) A função social da empresa é o corolário de uma ordem econômica que, embora constituída por vários princípios, possui a finalidade comum de *assegurar a todos uma existência digna, conforme os ditames da justiça social*. Daí porque diz respeito à responsabilidade da empresa não apenas perante os seus concorrentes e os consumidores, mas também perante a sociedade como um todo, inclusive em relação àqueles que estão afastados do mercado consumidor exatamente em razão da pobreza e da miséria”.

Ressalte-se que a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT) exerce importante mister ao realizar o transporte do material didático necessário ao atingimento dos objetivos do FNDE (Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação). O PNLD (Programa Nacional do Livro Didático) é o maior programa de distribuição gratuita de material didático do mundo. Conforme disposto em notícia do sítio eletrônico da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (*online*, 2017), o trabalho do FNDE junto à

ECT foi reconhecido como o melhor do mundo e conquistou os prêmios da Associação Brasileira de Mercado e Logística e da *World Mail Awards*, na categoria “Terceirização em Logística”. No total, 147 mil escolas públicas de ensino fundamental e médio são beneficiadas pelo programa do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE) do Ministério da Educação (EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS, *online*, 2017).

O melhor exemplo de função social da empresa exercido pela ECT é a universalidade de atendimento, uma vez que as agências de Correios encontram-se instaladas em todos os Municípios brasileiros (e em diversos Distritos) muitas delas inóspitas e totalmente destituídas de viabilidade econômica, em nome da solidariedade e responsabilidade sociais. A universalidade dos serviços postais obrigatórios, tem sido considerada uma diretriz administrativa na atuação institucional da ECT.

No plano social, voltados para o atendimento das populações de baixa renda e também de localidades longínquas, os Correios oferecem serviços financeiros básicos em todo o território nacional, tais como abertura de conta corrente e conta poupança, empréstimos bancários, cartão de crédito, pagamento dos benefícios previdenciários do INSS, recebimento de contas, títulos, tributos, taxas e Contribuições da Previdência Social (GPS). Esse modelo do "banco postal", antes de sua implementação no Brasil, já havia sido adotado com sucesso na Europa e na Ásia.

Um dos maiores desafios postos ao setor postal refere-se à necessidade de expansão ou readequação dos serviços de distribuição de objetos de correspondência nas localidades de baixa densidade de entrega, ante o incremento populacional, urbano e rural, atendendo aos requisitos mínimos de promoção da entrega dos objetos postados, atitude empresarial que deve receber grande atenção do administrador público para a eficiente prestação do serviço público postal *stricto sensu*. A ECT, além de ser a segunda maior empregadora nacional e a maior empresa de logística da América Latina, tem diversos desafios, tais como: conjugar a possibilidade de sobrevivência empresarial, amplamente relacionada ao fenômeno da globalização, respeitando o meio ambiente do trabalho de seus empregados; bem como promover a inclusão social por meio do direito fundamental à comunicação das populações que vivem em localidades ainda não abrangidas pela entrega postal ou abarcada de forma deficiente pelos serviços postais.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Partindo-se da orientação firmada no âmbito do Supremo Tribunal Federal (STF), por meio da ADPF n.º: 46, reconhece-se que a Constituição da República não

trata o serviço postal como uma “singela atividade privada”, que todos os indivíduos podem explorar livremente. Trata-se de serviço público *stricto sensu* que consiste basicamente (dentre outras atividades) na coleta, transporte e entrega de cartas, sendo exercido por meio da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT e regulado pela Lei nº 6.538, de 22 de junho de 1978, que em seus artigos 7º e 9º conceituam o serviço postal, da forma mais ampla possível, a fim de evitar possíveis violações transversas aos seus termos.

À vista da orientação jurisprudencial sedimentada no âmbito do STF, resta indubitável que a ordem econômica na Constituição de 1988 define opção por um sistema no qual joga um papel primordial a livre iniciativa. Essa circunstância não legitima, no entanto, a assertiva de que o Estado só intervirá na economia em situações excepcionais. Mais do que simples instrumento de governo, o Texto Constitucional de 1988 enuncia diretrizes, programas e fins a serem realizados pelo Estado e pela sociedade. Postula um plano de ação global normativo para o Estado e para a sociedade, informado pelos preceitos veiculados pelos seus artigos 1º, 3º e 170. A livre iniciativa é expressão de liberdade titulada não apenas pela empresa, mas também pelo trabalho. Por isso a Constituição, ao contemplá-la, cogita também da “iniciativa do Estado”; não a privilegia, portanto, como bem pertinente apenas à empresa.

No julgamento da ADPF nº.: 46, decidiu o Plenário do STF, por seis votos a quatro, declarou que a Lei nº.: 6.538/78, que dispõe sobre os serviços postais e estabelece o regime de monopólio dos Correios, foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988. Com a decisão do Tribunal, cartas pessoais e comerciais, cartões-postais, correspondências agrupadas (malotes) só podem ser transportados e entregues pela empresa pública. Por outro lado, o Plenário entendeu que as transportadoras privadas não cometem crime ao entregar outros tipos de correspondências e encomendas. A ADPF nº.: 46, proposta pela Associação Brasileira das Empresas de Distribuição reclamava o direito de as transportadoras privadas fazerem entregas de encomendas. O objeto da ADPF foi a Lei nº.: 6.538/78, principalmente o seu artigo 42, que caracteriza como crime “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”. A punição prevista no dispositivo referenciado é de até dois meses de detenção ou o pagamento de multa. No entendimento dos ministros, essa tipificação de crime só deve acontecer caso o objeto transportado seja de distribuição exclusiva dos Correios, como previsto no artigo 9º da

lei impugnada. Esse artigo restringe ao monopólio da empresa pública o recebimento, transporte e entrega, no território nacional, e a expedição, para o exterior, de carta, cartão-postal e de correspondência agrupada, além da fabricação, emissão de selos e de outras fórmulas de franqueamento postal. Outro ponto enfrentado pelo STF foi a definição de carta, nela encontram-se incluídas as correspondências, 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 (art. 47 da Lei n.º: 6.538/78). A corrente que prevaleceu na votação ocorrida no Plenário do Supremo foi sustentada pelos ministros Eros Grau (Relator do acórdão), Ellen Gracie, Cármen Lúcia, Joaquim Barbosa, Cezar Peluso e Carlos Ayres Britto. Os que haviam votado pela quebra do monopólio dos Correios em encomendas, mas também em cartas comerciais, foram os ministros Celso de Mello, Gilmar Mendes e Ricardo Lewandowski. Já o relator, ministro Marco Aurélio, votou pela completa quebra do monopólio dos Correios, sendo vencido em seu entendimento.

No caso ora em tela, a intervenção do Estado deu-se por meio de estabelecimento de monopólio postal em favor da União (art. 21, inciso X da CF/88) que concedeu este privilégio em favor da ECT. Conforme observamos no julgado do Supremo Tribunal Federal (ADPF n.º: 46) mostra-se perfeitamente factível a possibilidade de intervenção do Estado na ordem econômica por meio da atuação dos Correios que em nada fere os princípios gerais de Direito Econômico estabelecidos pela Carta Magna de 1988. Como desafio prioritário à atividade econômica monopolizada dos Correios na contemporaneidade, revela-se a necessidade de maior eficiência na prestação dos serviços e o saneamento de dívidas vultosas, recuperando o título da empresa que outrora foi considerada a mais confiável do país.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e Aplicação da Constituição**. 6ª- edição. São Paulo: Saraiva, 2006.

BARROSO, Luís Roberto. Regime constitucional do serviço postal. Legitimidade da atuação da iniciativa privada. Parecer. **Revista de Direito Administrativo. Volume 222**. 2000.

BRESSER PEREIRA, Luiz Carlos. **A crise do Estado: ensaios sobre a economia brasileira**. São Paulo: Nobel, 1992.

CAETANO, Marcello. **Manual de Direito Administrativo- Volume II**. 10ª- edição. Coimbra: Almedina, 2.004.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 21ª-edição. Rio de Janeiro: *Lúmen Júris*, 2009.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 21ª- edição. São Paulo: Atlas, 2008.

EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. Livros didáticos são entregues em megaoperação dos Correios. Disponível em: <<https://www.correios.com.br/para-voce/noticias/livros-didaticos-sao-entregues-em-megaoperacao-dos-correios>. >Acesso em: 24 de Abril de 2017.

FIGUEIREDO, Leonardo Vizeu. A questão do monopólio na Constituição da República Federativa do Brasil e o Setor Postal. **Revista Forense**, v. 405, págs. 283-295, 2010.

GRAU, Eros Roberto. **A Ordem Econômica na Constituição de 1.988**. 11ª- edição. São Paulo: Malheiros, 2.006.

LOPES, Ana Frazão de Azevedo. **Empresa e propriedade- função social e abuso de poder econômico**. 1ª- edição. São Paulo: Quartier Latin, 2006.

MANZANEDO, J. A.. HERNANDO, J. GOMEZ REINO, E. **Curso de Derecho Administrativo Economico. Ensayo de una sistematizacion**. Madrid: Instituto de Estudios de Administracion Local, 1970.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 35ª- edição. São Paulo: Malheiros, 2009.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 21ª- edição. São Paulo: Malheiros, 2006.

MELLO, Luiz de Anhaia. **O problema económico dos serviços de utilidade pública**. São Paulo: Sub-Divisão Gráfica da Prefeitura de São Paulo, 1940.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Curso de Direito Administrativo: parte introdutória, parte geral e parte especial**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2006.

SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade**. Tradução: Laura Teixeira Mota. São Paulo: Companhia das Letras, 2010.

SILVA, José Afonso da, **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 27ª edição. São Paulo. Editora Malheiros 2006.