

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 5013778-80.2012.404.0000/RS

RELATOR : CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ
AGRAVANTE : ASSOCIAÇÃO DE FRANQUIAS POSTAIS DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DAY STOEVER
AGRAVADO : EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT

EMENTA

ADMINISTRATIVO. ECT. FRANQUIAS POSTAIS. NECESSIDADE DE LICITAÇÃO. ENCERRAMENTO DOS CONTRATOS EM ANDAMENTO.

1. O Decreto n. 6.639/08, ao prever a extinção, em data determinada, dos contratos firmados com as agências franqueadas, não só exorbita a Lei n. 11.668/08, que se limitou a fixar prazo para o encerramento da licitação das novas agências, mas chega a contrariar o Diploma Legal, uma vez que, estando atrasado o procedimento licitatório, a extinção de pleno direito dos contratos de franquia não atende à previsão de que estes se manterão eficazes 'até que entrem em vigor os contratos de franquia postal celebrados de acordo com o estabelecido nesta Lei' (art. 7º, *caput*).

2. À luz da legislação atualmente em vigor e da situação fática das agências dos Correios, justifica-se a manutenção dos contratos de franquia em vigor, ainda que firmados sem prévia licitação, até que os novos, devidamente licitados, entrem em operação.

3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia 3a. Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório, votos e notas taquigráficas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Porto Alegre, 26 de setembro de 2012.

Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz
Relator

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em ação ordinária com pedido de antecipação de tutela visando manutenção do contrato de franquia postal celebrado entre as partes, até que entrem em operação os novos contratos de AGF, firmados em substituição aos anteriores, indeferiu o pedido de antecipação de tutela, nos seguintes termos, *verbis*:

Vistos etc.

Trata-se de ação ordinária movida pela Associação de Franquias Postais do Estado do Rio Grande do Sul (ABRAPOST) contra a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, visando, em sede de liminar, à obtenção de ordem para que a ré mantenha o contrato de ACF com as associadas à Autora até que entrem em operação os novos contratos de AGF, firmados em substituição aos anteriores, se abstendo de qualquer medida que interfira em sua regular execução.

Intimada a ECT, esta apresentou sua manifestação a respeito do pedido de liminar no evento 10.

Após nova manifestação da ABRAPOST, vieram os autos conclusos.

Breve relato. Passo à decisão.

Primeiramente, defiro aos Correios os privilégios previstos no Decreto-lei nº 509/69.

Para a concessão de antecipação de tutela, exige o art. 273 do CPC a presença de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou o manifesto propósito protelatório do réu, bem como a verossimilhança da alegação, a ser fundamentada em prova inequívoca. Evidentemente, tal expressão não pode ser compreendida como uma demonstração definitiva dos fatos -somente atingível após uma cognição exauriente -, mas sim como uma prova robusta, suficiente para evidenciar a matéria fática posta em causa e provocar a formação de um juízo de probabilidade da pretensão esboçada na inicial.

Não vislumbro a verossimilhança do direito invocado.

A Lei 11.668/2008, que dispõe sobre o exercício da atividade de franquia postal, preceitua:

Art. 7º - Até que entrem em vigor os contratos de franquia postal celebrados de acordo com o estabelecido nesta Lei, continuarão com eficácia aqueles firmados com as Agências de Correios Franqueadas que estiverem em vigor em 27 de novembro de 2007.

Parágrafo único. A ECT deverá concluir as contratações a que se refere este artigo até 30 de setembro de 2012. (Redação dada pela Lei nº 12.400, de 2011).

Art. 7º-A - As novas Agências de Correios Franqueadas - ACF terão prazo de 12 (doze) meses para fazer as adequações e padronizações definidas pelas normas técnicas e manuais da ECT. (Incluído pela Lei nº 12.400, de 2011).

Os argumentos da parte autora são no sentido de que o prazo final de 30/09/2012 destina-se exclusivamente à ECT, para que esta conclua as licitações. Não é o que diz a Lei nº 11.668. Esta menciona no dispositivo acima citado que a ECT 'deverá concluir as contratações' até aquela data. Ou seja, é prazo final para a celebração dos novos contratos.

Quanto ao art. 7º-A, este traz prazo para que as Agências Franqueadas promovam 'as adequações e padronizações definidas pelas normas técnicas e manuais da ECT'. Tal prazo não significa que as novas agências tenham 12 meses para entrar em operação. Nada impede que estas novas agências entrem em operação e promovam tais adequações no período de um ano. E, sendo assim, não vejo a mesma conclusão da parte autora de que os contratos das antigas ACFs somente poderiam ser extintas quando os contratos das novas AGFs entrem em funcionamento.

Entendo que a manutenção dos atuais contratos vigentes das ACFs para além do período limite previsto em lei poderá causar uma situação desconfortável não só para a ECT, mas também para as novas agências contratadas. Explica-se. A ECT está adstrita ao limite previsto em lei para a conclusão das contratações e, com a contratação pela ECT para a instalação da AGF, esta empresa também poderá ser prejudicada no cumprimento do novo contrato estabelecido com a ECT. Ou seja, a agência, além de estar submetida ao prazo de 12 meses, previsto no art. 7º-A, da Lei nº 11.668, visando as adequações e padronizações definidas pelas normas técnicas e manuais da ECT, a persistência da ocupação pelas atuais ACF para além do prazo limite de 30/09/2012 poderá causar empecilhos à nova AGF para o cumprimento de tal exigência legal. Havendo, por exemplo, a contratação de uma nova empresa para a instalação da AGF, como poderá esta nova contratada laborar no empreendimento do seu intento se, no mesmo espaço, ainda estaria em atividade a antiga empresa?

E, em outra hipótese, se a atual contratada submeter-se a processo licitatório e obtiver classificação para tornar-se uma AGF firmando novo contrato, por uma questão lógica, não haverá o fechamento para a instalação desta nova agência. Significa dizer, não haverá a quebra na continuidade de prestação do serviço público, princípio tantas vezes aventado pela parte autora, visto que seria a mesma empresa a continuar explorando aquele serviço postal. Basta que se elabore um plano de ações para que a agência mantenha o funcionamento, porém, com a realização dos ajustamentos necessários.

Além disso, cabe aqui mencionar o referido pela ECT de que, mesmo com o encerramento dos atuais contratos celebrados com algumas das associadas da autora, não haverá qualquer quebra na continuidade do serviço postal, diante da adoção do Plano de Contingências, explanado nas p. 9-11 da manifestação trazida pela ECT, programado para os casos de licitações desertas, nas quais as ACFs serão extintas a partir de 30/09/2012, sendo suas demandas supridas pelas agências próprias dos Correios, pelos Postos Avançados e pela criação de agências provisórias. Portanto e, claro, se for mesmo colocado em prática tal Plano de Contingências, a alegada descontinuidade na prestação do serviço não ocorrerá, inexistindo também o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

A respeito da alegada ofensa ao princípio da continuidade do serviço público postal, cumpre aqui dizer que os atuais contratos firmados entre a ECT e as agências franqueadas, as ACFs, não podem continuar valendo ad eternum, até porque há decisão do Tribunal de Contas da União na qual foi apontada a ilegalidade em tal modalidade de contratação. Portanto, o princípio da continuidade do serviço público não pode ser invocado de forma absoluta pela autora com o fim de manter em funcionamento as associadas sob o vínculo contratual anterior, retardando o processo de substituição das antigas agências determinada por lei. Vê-se que está em jogo mais o desejo das associadas à autora em manter sua atividade econômica, do que a aplicação da continuidade do serviço público, neste caso, de forma irrestrita.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação de tutela.

Intime-se.

Cite-se a ECT. Vinda a contestação, diga a autora, em 10 (dez) dias. Após, manifestem-se as partes no prazo comum de cinco dias a respeito das provas que pretendem produzir.

Sem manifestação, façam os autos conclusos para sentença.

Porto Alegre, 17 de agosto de 2012.'

Alega a agravante que *'os contratos atuais (ACF) devem continuar em vigor até que os novos contratos (AGF), entrem em funcionamento'* ao fim de garantir a continuidade de serviço público essencial, conforme regulamentado pelo Dec. 6.639/08, que em seu art. 9º §1º. Aduz que *'Em uma leitura sistematizada da Lei nº. 11.668/08, fica claro que: a) O prazo de 30/09/2012 destina-se exclusivamente à ECT, para que esta conclua as licitações; b) Os contratos de ACF somente serão extintos quando os de AGF entrarem em funcionamento.'* Assim requer seja deferida o efeito suspensivo ativo, deferindo-se a medida liminar para *'determinar à ECT que mantenha os contratos de ACF com as associadas à Autora até que entrem em operação os novos contratos de AGF, devidamente precedidos de licitação, se abstendo de qualquer medida que interfira em sua regular execução'*

O efeito suspensivo ativo foi deferido (evento 2).

Contra essa decisão a ECT apresentou pedido de reconsideração (evento 8), o qual restou indeferido (evento 10).

A ECT apresentou contrarrazões propugnando pelo desprovemento do recurso, mantendo-se a decisão de primeiro grau (evento 13).

É o relatório. Peço dia.

VOTO

Ao deferir o efeito suspensivo ativo, anotei, *verbis*:

'A ação originária tem como objeto a concessão de provimento antecipatório determinando à ECT que mantenha o contrato de ACF com a Requerente até que entre em operação o novo contrato de AGF, firmado em substituição ao anterior, e se abstenha de qualquer medida que interfira em sua regular execução,' consoante teor da Lei nº 11.668/08 e do art. 9º, § 1º do Dec. 6.639/08.

Estabelece o art. 7º da Lei nº 11.668/98, que dispõe sobre o exercício da atividade de franquia postal:

Art. 7º Até que entrem em vigor os contratos de franquia postal celebrados de acordo com o estabelecido nesta Lei, continuarão com eficácia aqueles firmados com as Agências de Correios Franqueadas que estiverem em vigor em 27 de novembro de 2007.

Parágrafo único. A ECT terá o prazo máximo de 24 (vinte e quatro) meses, a contar da data da publicação da regulamentação desta Lei, editada pelo Poder Executivo, para concluir todas as contratações mencionadas neste artigo. (grifos)

O Decreto nº 6.639/2008, que regulamentou a Lei, assim estabeleceu, em seus artigos 4º e 9º:

Art. 4º A ECT instaurará procedimento licitatório visando à contratação de pessoa jurídica de direito privado, interessada em desempenhar atividades auxiliares relativas ao serviço postal, observadas as disposições da Lei nº 11.668, de 2008, e deste Decreto.

Art. 9º A ECT terá o prazo máximo de vinte e quatro meses, a contar da data da publicação deste Decreto, para concluir todas as contratações previstas no art. 7º da Lei nº 11.668, de 2008, observadas as disposições deste Decreto.

§ 1º Na data em que as AGFs contratadas mediante procedimento licitatório iniciarem suas operações, extinguir-se-ão, de pleno direito, os contratos firmados pela ECT com as Agências de Correios Franqueadas, a que se refere o caput do art. 7º da Lei nº 11.668, de 2008, cujas instalações se encontrem nas áreas de atuação das primeiras.

§ 2º Após o prazo fixado no parágrafo único do art. 7º da Lei nº 11.668, de 2008, serão considerados extintos, de pleno direito, todos os contratos firmados sem prévio procedimento licitatório pela ECT com as Agências de Correios Franqueadas. (Redação dada pelo Decreto nº 6.805, de 2009)

A respeito da questão ora debatida, esta Corte tem posição reconhecendo que, de fato, o Decreto nº 6.639/08 extrapolou a legislação a qual visava regulamentar, qual seja, a Lei nº 11.668/08, que apenas definiu prazo fixo para o encerramento da licitação das agências franqueadas e sua contratação, mas não estabeleceu data para a extinção dos contratos de franquias já existentes, hipótese esta na qual se enquadra a parte requerente.

A lei apenas determinou que estes últimos continuarão surtindo seus efeitos normalmente 'até que entrem em vigor os contratos de franquia postal celebrados de acordo com o estabelecido nesta Lei'. Nessa perspectiva, o Decreto nº 6.639/08, ao prever o encerramento de pleno direito dos contratos das franquias, em data certa, não apenas extrapolou a Lei nº 11.668/08, como também acabou por contrariá-la, tendo em vista o atraso na licitação das novas AFG's e a imposição da extinção dos antigos contratos antes do termo previsto no caput do art. 7º da referida lei.

Seguem precedentes abaixo:

ADMINISTRATIVO. ECT. FRANQUIAS POSTAIS. NECESSIDADE DE LICITAÇÃO. ENCERRAMENTO DOS CONTRATOS EM CURSO. TERMO FINAL NO INÍCIO DAS NOVAS AVENÇAS. ILEGALIDADE DO DECRETO QUE PREVÊ MOMENTO DIVERSO. 1. O Decreto n. 6.639/08, ao prever a extinção, em data determinada, dos contratos firmados com as agências franqueadas, não só exorbita a Lei n. 11.668/08, que se limitou a fixar prazo para o encerramento da licitação das novas agências, mas chega a contrariar o Diploma Legal, uma vez que, estando atrasado o procedimento licitatório, a extinção de pleno direito dos contratos de franquia não atende à previsão de que estes se manterão eficazes 'até que entrem em vigor os contratos de franquia postal celebrados de acordo com o estabelecido nesta Lei' (art. 7º, caput). 2. À luz da legislação atualmente em vigor e da situação fática das agências dos Correios, justifica-se a manutenção dos contratos de franquia em vigor, ainda que firmados sem prévia licitação, até que sejam formalizados os contratos precedidos de regular procedimento licitatório. (TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5002689-38.2010.404.7208, 3a. Turma, Des. Federal FERNANDO QUADROS DA SILVA, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 05/07/2012)

CONTRATOS. ECT. ENTRADA EM VIGOR. 1. O Decreto n. 6.639/08, ao prever a extinção, em data determinada, dos contratos firmados com as agências franqueadas, não só exorbita a

Lei n. 11.668/08, que se limitou a fixar prazo para o encerramento da licitação das novas agências, mas chega a contrariar o Diploma Legal, uma vez que, estando atrasado o procedimento licitatório, a extinção de pleno direito dos contratos de franquia não atende à previsão de que estes se manterão eficazes 'até que entrem em vigor os contratos de franquia postal celebrados de acordo com o estabelecido nesta Lei' (art. 7º, caput). 2. À luz da legislação atualmente em vigor e da situação fática das agências dos Correios, justifica-se a manutenção dos contratos de franquia em vigor, ainda que firmados sem prévia licitação, até que sejam formalizados os contratos precedidos de regular procedimento licitatório. (TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5003252-53.2010.404.7201, 3a. Turma, Juiz Federal SEBASTIÃO OGÊ

ADMINISTRATIVO. ECT. FRANQUIAS POSTAIS. NECESSIDADE DE LICITAÇÃO. ENCERRAMENTO DOS CONTRATOS EM CURSO. TERMO FINAL NO INÍCIO DAS NOVAS AVENÇAS. ILEGALIDADE DO DECRETO QUE PREVÊ MOMENTO DIVERSO 1. O Decreto n. 6.639/08, ao prever a extinção, em data determinada, dos contratos firmados com as agências franqueadas, não só exorbita a Lei n. 11.668/08, que se limitou a fixar prazo para o encerramento da licitação das novas agências, mas chega a contrariar o Diploma Legal, uma vez que, estando atrasado o procedimento licitatório, a extinção de pleno direito dos contratos de franquia não atende à previsão de que estes se manterão eficazes 'até que entrem em vigor os contratos de franquia postal celebrados de acordo com o estabelecido nesta Lei' (art. 7º, caput). 2. À luz da legislação atualmente em vigor e da situação fática das agências dos Correios, justifica-se a manutenção dos contratos de franquia em vigor, ainda que firmados sem prévia licitação, até que sejam formalizados os contratos precedidos de regular procedimento licitatório. (TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5001118-35.2010.404.7207, 3a. Turma, Des. Federal FERNANDO QUADROS DA SILVA, POR UNANIMIDADE, JUNTADO AOS AUTOS EM 10/05/2012)

Por esses motivos, defiro o efeito suspensivo ativo postulado.'

Não vejo razões para alterar o entendimento acima transcrito, razão pelas quais o mantenho por seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, voto por dar provimento ao agravo de instrumento.

É o meu voto.

Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz
Relator

Documento eletrônico assinado por **Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **5324334v3** e, se solicitado, do código CRC **E1C19C12**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz

Data e Hora: 27/09/2012 14:11

