

**DECISÃO:** Trata-se de pedido de suspensão de tutela antecipada formulado pela União, originariamente perante o Superior Tribunal de Justiça, com a finalidade de sustar os efeitos do acórdão prolatado pela Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, que, nos autos do Agravo de Instrumento nº 2008.01.00.000838-9, determinou que a Empresa Brasileira de Correios - ECT promovesse, no prazo de cento e oitenta dias, a substituição de todos os contratos de franquia celebrados, sem prévia licitação, para a prestação, por particulares, de serviços postais.

Segundo o relato da petição inicial, o Ministério Público Federal ajuizou ação civil pública, com pedido de antecipação de tutela, em face da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, a fim de que a ré promovesse, em prazo não superior a noventa dias, procedimento licitatório para a concessão de serviços postais e, no prazo de cento e oitenta dias, a extinção dos contratos de franquia celebrados pela empresa pública com o escopo de delegar a prestação dos referidos serviços à iniciativa privada.

Afirma o autor daquela demanda que a celebração das mencionadas avenças não teria sido precedida de licitação, em menoscabo ao que preconiza o art. 37, XXI, e 175 da Constituição.

Sustenta, ademais, que o Tribunal de Contas da União, em 21 de setembro de 1994, por meio da Decisão nº 601/94-Plenário, teria determinado que a ECT adotasse todas as providências necessárias à regularização daquele quadro.

Contudo, passados mais de treze anos da decisão da Corte de Contas, a situação continuaria inalterada. Nesse ínterim, os contratos teriam sido prorrogados

inúmeras vezes, por meio de medidas provisórias e leis que o autor reputa de duvidosa constitucionalidade. A última delas seria a Medida Provisória nº 403/2007, posteriormente convertida na Lei nº 11.668/2008, que determinou a substituição das agências franqueadas, no prazo máximo de vinte e quatro meses, a contar da regulamentação do diploma legal, o que ocorreu, em 10 de novembro de 2008.

Salienta, por fim, que os referidos contratos seriam lesivos ao patrimônio da empresa pública e que já estariam prontos os estudos de viabilidade técnica e a minuta do edital de licitação, pendentes apenas da aprovação do Ministério das Comunicações.

Em virtude do indeferimento do pedido de antecipação de tutela, o Ministério Público Federal interpôs, perante o Tribunal Regional Federal da 1ª Região, agravo de instrumento, autuado sob o nº 2008.01.00.000838-9 (fls. 65-105).

A Sexta Turma daquela Corte deu provimento ao recurso, em decisão nestes termos exarada:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIÇO POSTAL. FRANQUIAS. RENOVAÇÃO DOS CONTRATOS. LICITAÇÃO.*

*1. Não pretende o Ministério Público Federal a declaração de inconstitucionalidade de lei em tese (MP 403/2008, convertida na Lei 11.668/2008), mas a condenação da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos a adotar as providências necessárias para a extinção dos contratos de franquia em vigor celebrados sem licitação (contratos concretamente identificáveis, em número certo), rejeita-se a preliminar de inadequação da ação civil pública.*

*2. Inexistente o argüido litisconsórcio passivo necessário, a demandar a citação de cada uma das agências franqueadas, porquanto não se pleiteia a declaração de nulidade de cada um dos contratos, caso em que as conseqüências da sentença retroagiriam ao início de cada relação processual. O pedido é de extinção dos contratos atuais após a assunção dos serviços pela ECT ou celebração de novos contratos com as empresas vitoriosas da licitação. As atuais franqueadas não têm direito à indefinida continuidade*

*do contrato e nem sequer à manutenção do contrato pelo prazo fixado no parágrafo único do art. 7º da Lei nº 11.668/2008, como prazo máximo para as novas contratações precedidas de licitação. O mero interesse econômico (interesse na demora da licitação) que não as habilita a intervir no feito.*

*3. Não é lícito facultar, por meio do instituto da franquia - e por tempo indeterminado -, o desempenho de atividades auxiliares pertinentes ao serviço postal prestado nos segmentos de varejo e comercial, sem prévia licitação, mediante simples autorização da ECT. Precedente do Supremo Tribunal Federal.*

*4. Agravo de instrumento" (fls. 22-33).*

A presente suspensão de tutela antecipada baseia-se em argumentos de lesão à ordem e economia públicas.

Enfatiza o requerente que a Lei nº 11.668/2008 teria estipulado o prazo de 24 meses, a contar do dia 10 de novembro de 2008, para a completa substituição dos contratos em vigor.

Nesse sentido, a decisão impugnada, ao estipular prazo de apenas seis meses para a extinção das referidas avenças, estaria em descompasso com a referida lei e colocaria em risco a continuidade na prestação dos serviços postais em âmbito nacional, tendo em vista que as agências franqueadas representariam cerca de vinte e cinco por cento da oferta de postos de atendimento nas áreas de maior concentração populacional.

Informa, ainda, que a ECT já teria dado início ao procedimento licitatório, ao publicar, no dia 11 de maio de 2009, Aviso de Licitação (Concorrência nº 0000401/2009 - DR/BSB).

Por entender que a matéria versada na ação principal seria de índole constitucional, a Presidência do Superior Tribunal de Justiça determinou a remessa dos autos a este Supremo Tribunal Federal (fls. 958-961).

Decido.

A base normativa que fundamenta o instituto da suspensão (Leis 4.348/64, 8.437/92, 9.494/97 e art. 297 do RI/STF) permite que a Presidência do Supremo Tribunal Federal, para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas, suspenda a execução de decisões concessivas de segurança, de liminar ou de tutela antecipada, proferidas em única ou última instância, pelos tribunais locais ou federais, quando a discussão travada na origem for de índole constitucional.

Assim, é a natureza constitucional da controvérsia que justifica a competência do Supremo Tribunal Federal para apreciar o pedido de contracautela, conforme a pacificada jurisprudência desta Corte, destacando-se os seguintes julgados: Rcl 497-AgR/RS, rel. Min. Carlos Velloso, Plenário, *DJ* 06.4.2001; SS 2.187-AgR/SC, rel. Min. Maurício Corrêa, *DJ* 21.10.2003; e SS 2.465/SC, rel. Min. Nelson Jobim, *DJ* 20.10.2004.

No processo de origem, discute-se a interpretação e a aplicação dos arts. 21, X, 37, XXI, 175 da Constituição. Por conseguinte, não há dúvida de que a matéria discutida no processo de origem reveste-se de índole constitucional.

Feitas essas considerações preliminares, passo à análise do pedido, o que faço apenas e tão-somente com base nas diretrizes normativas que disciplinam as medidas de contracautela. Ressalte-se, todavia, que, na análise do pedido de suspensão de decisão judicial, não é vedado ao Presidente do Supremo Tribunal Federal proferir um juízo mínimo de deliberação a respeito das questões jurídicas presentes na ação principal,

conforme tem entendido a jurisprudência desta Corte, da qual se destacam os seguintes julgados: SS 846-AgR/DF, rel. Ministro Sepúlveda Pertence, *DJ* 29.5.96; SS 1.272-AgR/RJ, rel. Ministro Carlos Velloso, *DJ* 18.5.2001.

Nesse sentido, cumpre registrar que a Lei nº 11.668/2008, em seu art. 7º, parágrafo único, determinou a substituição dos contratos de franquia em vigor (não precedidos de licitação), em um prazo máximo de vinte e quatro meses, contados da regulamentação do referido diploma legal, o que ocorreu com a edição do Decreto nº 6.339, em 10 de novembro de 2008.

A fixação de prazo para a completa substituição dos contratos hoje existentes revela-se razoável, tendo em vista a complexidade inerente à realização do procedimento licitatório e à extinção de ajustes que vigoram há quase vinte anos. Parece, de fato, ser a solução mais consentânea com os princípios da segurança jurídica e da continuidade do serviço público.

Nesse contexto, viola a ordem pública decisão judicial que, a despeito do período estipulado em lei, fixa prazo consideravelmente menor para a conclusão de providências administrativas, sem demonstrar concretamente o que justificaria essa redução. Ou seja, o juízo prolator da decisão impugnada não logrou demonstrar que a fixação do prazo de cento e oitenta dias se revelaria mais propenso ao atendimento do interesse público ou das exigências constitucionais do que o definido em lei.

Desse modo, a decisão impugnada resvalou no subjetivismo, invadindo o âmbito da discricionariedade legislativa e administrativa, impondo providência diversa da legalmente determinada e adotada pela Administração, sem justificar concretamente o porquê dessa medida.

Ademais, comprovou o requerente que parte considerável dos serviços postais é hoje desempenhada pelas agências franqueadas (vinte e cinco por cento nas áreas de maior concentração populacional) e que o procedimento licitatório, embora já tenha se iniciado, ainda não foi concluído. Por conseguinte, a extinção de todos os contratos de franquia no prazo estipulado pela decisão judicial coloca em risco a adequada prestação do serviço público, em detrimento de seus usuários.

Nesse sentido, não se pode olvidar que a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal tem adotado, para fixar o que se deve entender por ordem pública no pedido de suspensão, entendimento formado ainda no âmbito do Tribunal Federal de Recursos a partir do julgamento da SS 4.405, Rel. Néri da Silveira. Segundo esse entendimento, estaria inserto no conceito de ordem pública o de ordem administrativa em geral, concebida esta como a normal execução dos serviços públicos, o regular andamento das obras públicas, o devido exercício das funções da Administração pelas autoridades constituídas.

Assim, representa violação à ordem pública provimento judicial que coloca em risco, sem causa legítima, a prestação de um serviço público.

Por outro lado, extrai-se dos autos que, já em 1994, o Tribunal de Contas da União (Decisão nº 601/94-Plenário) considerou inconstitucional a prestação de serviços postais por particulares, mediante mera autorização da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos. Determinou, naquela ocasião, que fossem adotadas as providências necessárias à regularização daquele quadro, mediante a extinção das avenças irregulares e a realização de procedimento licitatório.

Não obstante a referida determinação do TCU, aqueles contratos estão em vigor até hoje, por meio da edição de diplomas legais que prorrogaram a sua vigência. A Lei nº 11.668/2008 é apenas a última nessa cadeia.

Verifica-se, pois, que o quadro de omissão administrativa perdura há quase treze anos, em menoscabo à exigência constitucional de que a concessão de serviços públicos deve ser sempre precedida de licitação (art. 175 da Constituição).

Desse modo, revela-se imperiosa a observância, pelo Ministério das Comunicações e da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, dos prazos estipulados na Lei nº 11.668/2008, sob pena de perpetuação de um quadro de patente inconstitucionalidade.

Ante o exposto, defiro o pedido para suspender os efeitos do acórdão prolatado pela Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, nos autos do Agravo de Instrumento nº 2008.01.00.000838-9, até o dia 10 de novembro de 2010 ou até o trânsito em julgado da decisão final do processo principal, se este ocorrer antes da data fixada.

Comunique-se com urgência.

Publique-se.

Brasília, 12 de junho de 2009.

Ministro **GILMAR MENDES**  
Presidente