

UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA MARIA
CENTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS E HUMANAS
CURSO DE DIREITO

Luna Schmitz

**IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA E LIVRE CONCORRÊNCIA:
UMA ANÁLISE EM FACE DO DESEMPENHO DE ATIVIDADES
PRIVADAS E LUCRATIVAS PELA EMPRESA BRASILEIRA DE
CORREIOS E TELÉGRAFOS**

Santa Maria, RS
2016

Luna Schmitz

**IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA E LIVRE CONCORRÊNCIA: UMA
ANÁLISE EM FACE DO DESEMPENHO DE ATIVIDADES PRIVADAS E
LUCRATIVAS PELA EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS**

Monografia apresentada à disciplina de Monografia II, do Curso de Direito da Universidade Federal de Santa Maria (UFSM,RS) como requisito parcial para obtenção do grau de **Bacharel em Direito**.

Orientadora: Prof. Dra. Andrea Nárriman Cezne

Santa Maria, RS, Brasil
2016

Luna Schmitz

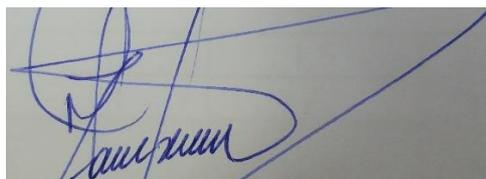
**IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA E LIVRE CONCORRÊNCIA: UMA
ANÁLISE EM FACE DO DESEMPENHO DE ATIVIDADES PRIVADAS E
LUCRATIVAS PELA EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS**

Monografia apresentada à disciplina de Monografia II, do Curso de Direito da Universidade Federal de Santa Maria (UFSM,RS) como requisito parcial para obtenção do grau de **Bacharel em Direito**.

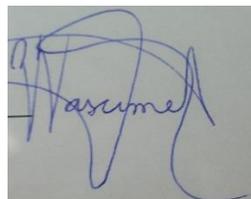
Aprovado em 13 de dezembro de 2016:



Andrea Nárriman Cezne, Dra. (UFSM)
(Presidente/Orientador)



Marcelo Carlos Zampieri, Me. (UFSM)



Valéria Ribas do Nascimento, Dra. (UFSM)

Santa Maria, RS
2016

“Houve alegrias grandes demais para serem descritas com palavras e houve dores sobre as quais não ousei alongar-me; e com isso em mente, digo: escale se quiser, mas lembre-se que coragem e força são nada sem prudência e que uma negligência momentânea pode destruir a felicidade de uma vida inteira. Não faça nada às pressas; olhe bem para cada passo; e, desde o começo, pense o que poderá ser o fim.”

(Edward Whymper)

RESUMO

IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA E LIVRE CONCORRÊNCIA: UMA ANÁLISE EM FACE DO DESEMPENHO DE ATIVIDADES PRIVADAS E LUCRATIVAS PELA EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS

AUTORA: Luna Schmitz
ORIENTADORA: Andrea Nárriman Cezne

A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT), empresa pública federal, é uma das mais antigas instituições do país. Por sua vez, a imunidade recíproca revela-se como uma limitação do poder de tributar da União, Estados, Distrito Federal e Municípios sobre patrimônio, renda e serviços uns dos outros. Desta forma, analisa-se quais os impactos da incidência da imunidade tributária recíproca, à luz do princípio constitucional da livre concorrência, no desempenho de serviços alheios à atividade fim pela ECT, isto é, nas operações em que esta não detém o monopólio. Nesse sentido, examina-se o instituto da imunidade tributária recíproca pelo qual a ECT é contemplada, bem como apresenta-se considerações acerca do princípio da livre concorrência. Enfoca-se, também, o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal acerca da matéria e as divergências existentes entre os ministros. Para a execução desta monografia, aplicaram-se o método de abordagem dialético e os métodos de procedimento monográfico e comparativo. Conclui-se que a ECT, cada vez mais, tem desempenhado papéis próprios da iniciativa privada, de forma que poderá estabelecer preços menores que os da concorrência e, gradualmente, afastar os agentes econômicos que competem na mesma atividade econômica.

Palavras-chave: Imunidade Tributária Recíproca. Livre Concorrência. Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos. Atividades privadas. Monopólio de serviço público.

ABSTRACT

RECIPROCAL AND FREE COMPETITION IMMUNITY: AN ANALYSIS IN FACE OF THE PERFORMANCE OF PRIVATE AND PROFITABLE ACTIVITIES BY THE BRAZILIAN COMPANY OF POSTAL AND TELEGRAPH

AUTHOR: Luna Schmitz
ADVISOR: Andrea Nárriman Cezne

The Brazilian Postal and Telegraph Company (ECT), a federal public company, is one of the oldest institutions in the country. Reciprocal immunity proves to be a limitation of the power to tax the Union, States, Federal District and Municipalities over each other's assets, income and services. In this way, it is analyzed the impact of the incidence of reciprocal tax immunity, in the light of the constitutional principle of free competition, in the performance of services unrelated to the end activity by the ECT, that is, in operations in which it does not have the monopoly. In this sense, the institute of reciprocal tax immunity for which ECT is contemplated is examined, as well as considerations on the principle of free competition. It also focuses on the understanding espoused by the Federal Supreme Court regarding the matter and the differences between ministers. For the execution of this monograph, the method of dialectical approach and the methods of monographic and comparative procedure were applied. It is concluded that ECT has increasingly played the private sector's own roles, so that it can set prices lower than those of the competition and gradually remove the economic agents competing in the same economic activity.

Keywords: Reciprocal Tax Immunity. Free competition. Brazilian Postal and Telegraph Company. Private Activities. Monopoly of public service.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ACO	Ação Civil Originária
ADIN	Ação Direta de Inconstitucionalidade
ADPF	Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental
AgR	Agravo Regimental
CF	Constituição da República Federativa do Brasil de 1988
ECT	Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos
ICMS	Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços
ISS	Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza
Min.	Ministro
Rel.	Relator
Rext.	Recurso Extraordinário
STF	Supremo Tribunal Federal

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	8
2 IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA E SUA APLICAÇÃO À EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS	11
2.1 CONCEITUAÇÃO E HISTÓRICO.....	11
2.2 REGIME JURÍDICO DAS EMPRESAS PÚBLICAS E DE ECONOMIA MISTA DELEGATÁRIAS DE SERVIÇOS PÚBLICOS E OS SERVIÇOS PRESTADOS PELA EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS.....	18
3 LIVRE CONCORRÊNCIA NO BRASIL E A REPERCUSSÃO ECONÔMICA EM FACE DA IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA DA EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS	29
3.1 ESTUDO DA ORDEM ECONÔMICA E DO PRINCÍPIO DA LIVRE CONCORRÊNCIA EM FACE DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.....	29
3.2 ANÁLISE DA REPERCUSSÃO ECONÔMICA DIANTE DA IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA DA EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS.....	37
4 ANÁLISE DO POSICIONAMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL	46
4.1 RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 407.099.....	46
4.2 ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL Nº 46...49	
4.3 RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 601.392.....	53
4.4 RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 627.051.....	59
5 CONCLUSÃO	64
REFERÊNCIAS	67

1 INTRODUÇÃO

Abordar questões que envolvam discussões na seara do direito tributário e que tenham repercussão e impacto econômico na sociedade, merecem o devido destaque, sobretudo porque pautado, o cenário nacional, por uma expressiva carga tributária, com pouco retorno aos cidadãos. Atualmente, denota-se que as empresas possuem, cada vez mais, dificuldades de arcar com os custos da tributação imposta. Nesse cenário de dificuldades, questiona-se a competição com empresas públicas favorecidas com benefícios e privilégios fiscais, entre os quais está a imunidade tributária recíproca.

A imunidade tributária é uma limitação ao poder de tributar, conforme dicção da Constituição Federal de 1988, e representa, na prática, o impedimento da incidência de determinando tributo, não se restringindo, em suas hipóteses, aos impostos. Nesse aspecto, vislumbra-se que o presente instituto repercute economicamente nas empresas, instituições e produtos que dele se beneficiam.

Com efeito, as empresas públicas não possuem, em regra, imunidade tributária. No entanto, a ECT goza do referido instituto por prestar serviço público, nos termos do artigo 21, inciso X, da Constituição Federal, qual seja, o de manter o serviço postal e o correio aéreo nacional. Em que pese o desenvolvimento das atividades citadas, vislumbra-se que a ECT tem desempenhado, muitas vezes, papéis próprios da iniciativa privada, o que, por sua vez, reflete no exercício de atividades similares desempenhadas pela iniciativa privada.

Diante deste contexto, questiona-se quais os impactos da incidência da imunidade tributária recíproca, à luz do princípio constitucional da livre concorrência, no desempenho de serviços alheios à atividade fim pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, isto é, nas operações em que esta não detém o monopólio?

Dessa forma se torna imprescindível a distinção dos serviços de caráter público exercidos pela ECT e das atividades que não representam sua atividade-fim e que, tampouco, esta detém o monopólio. A esse passo, a imunidade intergovernamental recíproca se estabelece como um instituto que obedece ao princípio do federalismo, pautando-se pela harmonia entre os poderes.

Por sua vez, a livre concorrência revela-se como um desdobramento da livre iniciativa, sendo aquela uma das prerrogativas da Ordem Econômica a serem observadas. Nesse aspecto, justifica-se a análise do tema em comento à luz do

princípio da livre concorrência, previsto no artigo 170, inciso IV, da Constituição Federal, uma vez que as tentativas de dominação de mercados que possam limitar ou prejudicar a livre concorrência devem ser combatidas, mesmo que essas ações sejam, em eventual caso, perpetradas pelo próprio Estado em prejuízo dos particulares.

Ademais, denota-se que o caso tem especial relevância, cingindo-se a controvérsia em comento no que tange ao desempenho das atividades privadas e lucrativas pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, em que desempenha, por exemplo, a função de transportadora, afetando sobremaneira as empresas privadas que atuam nesse ramo, uma vez que beneficiada da imunidade tributária mútua.

A extensão da imunidade intergovernamental recíproca às atividades que não são finalísticas da ECT já foi alvo de apreciação do Supremo Tribunal Federal diversas vezes, oportunidades em que os ministros da Corte Suprema apresentaram expressiva divergência em seus votos, o que demonstra a fundamental importância da questão e sua repercussão no cenário nacional.

Destarte, impõe-se a análise detalhada do tema proposto, conjugando os elementos que compõem a finalidade e aplicação da imunidade tributária recíproca com o princípio constitucional da livre concorrência, para que, assim, seja possível compreender os reflexos do desempenho dessas atividades no plano nacional.

Busca-se, assim, analisar quais os impactos da incidência da imunidade tributária, à luz do princípio constitucional da livre concorrência, no desempenho de serviços alheios à atividade fim pela ECT, isto é, nas operações em que esta não detém o monopólio. Ademais, o trabalho expõe as hipóteses de incidência da imunidade tributária recíproca e verifica quais os parâmetros de inserção do princípio da livre concorrência no Brasil. Também, destaca-se qual a natureza jurídica da ECT e sua respectiva atividade-fim perante a Constituição da República Federativa do Brasil e a legislação ordinária, analisando o posicionamento do Supremo Tribunal Federal em relação à extensão da imunidade tributária recíproca da ECT, e apurando as divergências existentes entre os ministros da Corte Suprema quanto ao enfrentamento da questão suscitada.

A realização desta pesquisa conta com embasamento jurídico, doutrinário e jurisprudencial, tendo em vista que serão analisadas as dissensões a respeito do tema. Para tanto será utilizado o método dialético, visto que o objeto da pesquisa será abordado a partir de suas contradições, ou seja, verificar-se-á quais os possíveis impactos da incidência da imunidade tributária recíproca em face do desempenho de

atividade privadas e lucrativas pela ECT, à luz do princípio constitucional da livre concorrência, e o divergente posicionamento dos ministros do Supremo Tribunal Federal.

Os métodos de procedimento utilizados na elaboração da pesquisa serão o monográfico e o comparativo. O primeiro será utilizado em razão da análise do caso em comento, definindo-se a natureza jurídica da ECT, quais seus serviços prestados e os fatores que influenciaram a extensão da imunidade tributária recíproca a esta entidade. Além disso, restará contemplado o entendimento e o posicionamento dos ministros da Corte Suprema acerca da extensão da imunidade intergovernamental diante das atividades privadas e lucrativas desenvolvidas pela ECT.

Por outro lado, o método comparativo compreenderá o estudo das semelhanças e diferenças entre o desempenho de atividades idênticas pela ECT, empresa que goza de imunidade tributária, e pelas empresas do âmbito privado, demonstrando, por meio disso, os possíveis impactos na livre concorrência nacional. Outrossim, o método em apreço revela-se necessário para situar a origem do instituto da imunidade, bem como para demonstrar a breve aplicação das imunidades em outros países, dos quais, inclusive, o Brasil sofreu influência.

O trabalho subdivide-se em três capítulos, apresentando-se no primeiro o instituto da imunidade recíproca para posteriormente estudar o regime jurídico das empresas públicas e de economia mista delegatárias de serviços públicos e os serviços prestados pelos Correios. No segundo capítulo, adentra-se no estudo da Ordem Econômica e do princípio da livre concorrência em face da Constituição Federal de 1988, bem como na análise da repercussão econômica diante da imunidade tributária recíproca da ECT. Por fim, no terceiro capítulo faz-se um breve estudo do tratamento da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, bem como da divergência existente entre os Ministros que o compõe.

2 IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA

O presente capítulo busca, a partir da conceituação e recorrido histórico, demonstrar a importância do instituto da imunidade tributária e, em especial, da imunidade intergovernamental. O instituto em apreço é atinente tanto às normas de direito constitucional, eis que inserto na própria Constituição Federal, quanto às regras tributárias, uma vez que propicia inúmeros reflexos na legislação ordinária.

Ademais, está relacionado de forma intrínseca ao princípio federativo, afetando sobremaneira a União, os Estados, os Municípios e o Distrito Federal. Garante, também, aos contribuintes segurança e estabilidade com o fisco, tendo em vista o anseio permanente dos governantes por mais tributos.

Por sua vez, mister analisar a imunidade recíproca para posteriormente estudar o regime jurídico dos serviços prestados pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, a qual é uma empresa pública federal.

2.1 CONCEITUAÇÃO E HISTÓRICO

O poder tributário, conforme entendimento de Ricardo Lobo Torres, encontra a sua limitação mais clara na liberdade absoluta, a qual possui entre seus atributos a imunidade fiscal, sendo, no caso, insuscetível de constrição pelo Estado. Além disso, o poder de tributar também encontra óbices na liberdade relativa, uma vez que os direitos relativos admitem a intervenção do Estado, desde que preservada a igual liberdade com referência a certos grupos sociais.¹

Nesse aspecto, observa-se que a liberdade que se abre para a tributação, no que diz respeito à parcela reservada no pacto fundamental, é relativa, de modo que as liberdades relativas são protegidas no plano constitucional tributário pelas proibições de privilégios e de discriminações, traduzindo-se em vedações de tratamento desigual.²

Os tributos, em geral, surgiram com a autolimitação da liberdade, no entanto, por meio do contrato social, reserva-se um mínimo de liberdade intocável, a qual é

¹ TORRES, Ricardo Lobo. Tratado de Direito Constitucional Financeiro e Tributário, volume III; **Os Direitos Humanos e a Tributação: Imunidades e Isonomia**. Rio de Janeiro: Renovar, 1999. p. 323.

² *Ibid.*, p. 324.

garantida pelos mecanismos das imunidades e dos privilégios existentes.³ Nessa linha, como bem destaca Ricardo Lobo Torres, a relação entre liberdade e tributo está vinculada:

Com o advento do Estado Fiscal de Direito, que centraliza a fiscalidade, tornam-se, e até hoje se mantém, absolutamente essenciais as relações entre liberdade e tributo: o tributo nasce no espaço aberto pela autolimitação da liberdade e constitui o preço da liberdade, mas por ela se limita e pode chegar a oprimi-la, se o não contiver a legalidade.⁴

Nesse aspecto, denota-se que a presença de um grande número de princípios e regras tributárias na Constituição Federal, chamadas de limitações constitucionais ao poder de tributar, estabelecendo os limites e condições de seu exercício, a fim de que se restrinja a atuação e a margem de liberdade dos legisladores ordinários.⁵ O constituinte optou, no caso, por adotar um sistema rígido de distribuição de competência tributária. Na visão de Roque Antônio Carraza, a competência tributária é a aptidão jurídica para criar, *in abstracto*, tributos, descrevendo, legislativamente, suas hipóteses de incidência, seus sujeitos ativos, seus sujeitos passivos, suas bases de cálculo e suas alíquotas.⁶ De tal modo, são as pessoas políticas quem possuem competência tributária.

Desperta-se dessa conexão as limitações constitucionais ao poder de tributar, estas que, por sua vez, coincidem, em larga medida, com as imunidades e as proibições de desigualdade. Na acepção do vocábulo imunidade constata-se que o termo corresponde a algo que é “livre de, dispensado de, resguardado de ou contra, isento incólume, liberado”.⁷ Junto ao dicionário, encontra-se o registro do verbete como “a condição de não ser sujeito a algum ônus ou encargo”.⁸

A imunidade para tributos, consoante entendimento majoritário na doutrina, representa a delimitação negativa da competência tributária, isto é, uma limitação ao poder de tributar. A técnica utilizada pelo legislador constituinte foi a de traçar, de

³ TORRES, Ricardo Lobo. Tratado de Direito Constitucional Financeiro e Tributário, volume III; **Os Direitos Humanos e a Tributação: Imunidades e Isonomia**. Rio de Janeiro: Renovar, 1999. p. 14.

⁴ *Ibid.*, p. 3.

⁵ CARRAZZA, Roque Antonio. **A imunidade tributária das empresas estatais delegatárias de serviços públicos**: Um estudo sobre a imunidade tributária da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 17.

⁶ *Ibid.*

⁷ SABBAG, Eduardo. **Imunidade Tributária Recíproca e os Impostos Indiretos**: uma interpretação conforme o Estado Federal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 19.

⁸ FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo dicionário da língua portuguesa**. 2. Ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1986. p. 927.

maneira criteriosa, as áreas que refutam a incidência de exações tributárias, levando-se em consideração nosso rígido sistema de distribuição de competências impositivas.⁹

A corroborar o conceito expendido, Aliomar Baleeiro dispõe que as imunidades tornam inconstitucionais as leis ordinárias que as desafiam.¹⁰ Além disso, o doutrinador citado, seguindo a corrente mais tradicionalista, classifica as imunidades em subjetivas, objetivas e mistas, conforme alcancem pessoas, coisas ou ambas.¹¹ Contudo, na visão mais contemporânea, a imunidade, em termos técnicos, é sempre subjetiva, uma vez que sempre acaba por beneficiar pessoas, seja por sua natureza jurídica, seja pela relação que guarda com determinados fatos, bens ou situações.¹²

Hugo de Brito Machado conceitua a imunidade tributária como o obstáculo criado por uma norma da Constituição que impede a incidência de lei ordinária de tributação sobre determinada fato, ou em detrimento de determinada pessoa, ou categoria de pessoas.¹³

Para Torres, no liberalismo, a natureza da imunidade fiscal tem sido vista sob diferentes óticas. Apareceu como limitação do poder fiscal, foi entendida pelo positivismo como autolimitação da competência tributária e se configura atualmente como limitação do poder de tributar pela reserva dos direitos humanos, expressando valores e princípios constitucionais, como o princípio federativo.¹⁴

Nesta medida, ressalta-se que a compreensão do alcance das imunidades, ao contrário do que ocorre com o instituto da isenção, transcende o liame do Direito Tributário, para revelar-se própria do Direito Constitucional, com postulados essenciais ao regime político do Estado.

Imperioso reconhecer, ainda, que a imunidade tributária pode alcançar quaisquer tributos – e não somente os impostos, como, por exemplo, algumas taxas, as quais possuem imunidade concedida pela Carta Maior, conforme previsão em seus

⁹ SABBAG, Eduardo. **Imunidade Tributária Recíproca e os Impostos Indiretos**: uma interpretação conforme o Estado Federal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 21.

¹⁰ BALEEIRO, Aliomar. **Direito Tributário Brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 1981. p. 113.

¹¹ *Ibid.*, p. 87

¹² CARRAZZA, Roque Antonio. **A imunidade tributária das empresas estatais delegatárias de serviços públicos**: Um estudo sobre a imunidade tributária da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 21.

¹³ MACHADO, Hugo de Brito. **Curso de Direito Tributário**. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 230.

¹⁴ TORRES, Ricardo Lobo. **Tratado de Direito Constitucional Financeiro e Tributário**, volume III; **Os Direitos Humanos e a Tributação**: Imunidades e Isonomia. Rio de Janeiro: Renovar, 1999. pp. 42-43.

artigos 5º, incisos XXXIV, alíneas ‘a’ e ‘b’, LXXIII, LXXIV, LXXVI, alíneas ‘a’ e ‘b’, LXXVII, 203, *caput*, 208, 226, § 1º, e 230, § 2º.

Traçadas essas considerações referentes à conceituação do instituto tributário em análise, resta oportuno descrever brevemente a origem da imunidade recíproca.

Os Estados Unidos foi o país que ofereceu a mais profunda formulação jurídica acerca da imunidade tributária recíproca, influenciado sobremaneira o tratamento desta maneira no cenário nacional. Cumpre ressaltar, todavia, que as imunidades fiscais não aparecem expressamente na Constituição americana, de modo que coube à Suprema Corte explicitá-la.¹⁵

A imunidade tributária foi afirmada pela primeira vez no famoso caso *McCulloch v. Maryland*, julgado em 1919, sendo relator o Chief Justice Marshall. Na ocasião, discutia-se a possibilidade de o Estado-membro cobrar impostos de banco nacional. Sucede que Marshall, apoiado no princípio da supremacia da União e na observação de que o poder de tributar envolve o poder de destituir, entendeu que se o Estado-membro pudesse fazer incidir impostos sobre instrumentos do Governo Federal estaria destruindo o que a este cabia criar e preservar.¹⁶

Outrossim, conforme interpretação da Suprema Corte Americana, no caso *Graves v. New York*, relatado por O’Keefe, julgado em 1939, abriu-se caminho para o intervencionismo estatal e para o excesso de concessões fiscais, contrabalançando com a restrição no reconhecimento das imunidades recíprocas.¹⁷ No Brasil, a referência explícita às imunidades no âmbito nacional somente ocorreu na Constituição de 1891, ocasião em que o artigo 10º da referida norma assim dispunha: “Art 10 - É proibido aos Estados tributar bens e rendas federais ou serviços a cargo da União, e reciprocamente”.¹⁸

Da disposição normativa supracitada, denota-se que a primeira espécie de imunidade tributária contemplada no ordenamento pátrio foi a intergovernamental, tratando-se, portanto, da mais antiga exoneração tributária existente. Atenta ao equilíbrio federativo, a imunidade recíproca tem como objetivo imediato a garantia do perfeito funcionamento das diversas esferas do governo e o equilíbrio e interação,

¹⁵ TORRES, Ricardo Lobo. **Tratado de Direito Constitucional Financeiro e Tributário**, volume III; **Os Direitos Humanos e a Tributação: Imunidades e Isonomia**. Rio de Janeiro: Renovar, 1999. p. 213.

¹⁶ *Ibid.*, p. 214.

¹⁷ *Ibid.*, pp. 45-46.

¹⁸ BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**. Rio de Janeiro: Congresso Nacional, 1891. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm>. Acesso em: 17 jun. 2016.

haja vista que a incidência de impostos sobre os entes públicos levaria fatalmente a lhes prejudicar o desempenho e a eficiência.¹⁹

Atualmente, a imunidade tributária intergovernamental possui previsão constitucional no artigo 150, inciso IV, alínea 'a', dispondo ser vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios instituir impostos sobre patrimônio, renda ou serviços, uns dos outros.²⁰ Por oportuno, importante salientar que a limitação de tributação faz referência somente aos impostos e não aos tributos, de modo que é possível a cobrança de taxas, por exemplo, entre os entes políticos.

Não obstante, para Eduardo Sabbag subsiste certa incoerência entre os fundamentos da imunidade recíproca e a possibilidade de incidência de outros gravames, isto é, se os entes políticos se encontram em pé de igualdade, não se devia admitir qualquer incursão tributária de um sobre o outro.²¹ Ademais, na acepção legal da norma a imunidade abrangeria tão somente impostos sobre patrimônio, renda e serviços, nesse sentido:

Todavia, a doutrina, de há muito, não tem se mostrado suficientemente seduzida quanto à adoção dessa limitada dimensão exonerativa, que reduz a abrangência da benesse constitucional, impondo-se a incidência de um imposto aqui e a desoneração de outro acolá.

Prevalece atualmente o entendimento doutrinário de que a imunidade deve ser estendida a “quaisquer impostos”, e não, simplesmente, a “impostos sobre patrimônio, renda e serviços”, como se pretende estipular, desafiadoramente, a indigitada norma de hierarquia inferior, no caso, o CTN.²²

Conquanto o tema se revele bastante controvertido, quer no plano doutrinário, quer no plano jurisprudencial, a melhor interpretação para o rol classificatório em tela será aquela que procura conferir elasticidade valorativa aos signos patrimônios, renda e serviços.²³

O parágrafo 2º do artigo supracitado ressalva, no entanto, que a vedação do inciso VI, 'a', é extensiva às autarquias e às fundações instituídas e mantidas pelo

¹⁹ TORRES, Ricardo Lobo. Tratado de Direito Constitucional Financeiro e Tributário, volume III; **Os Direitos Humanos e a Tributação: Imunidades e Isonomia**. Rio de Janeiro: Renovar, 1999. p. 223.

²⁰ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 14 jun. 2016.

²¹ SABBAG, Eduardo. **Imunidade Tributária Recíproca e os Impostos Indiretos: uma interpretação conforme o Estado Federal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 54.

²² *Ibid.*, p. 55.

²³ SABBAG, Eduardo. **Imunidade Tributária Recíproca e os Impostos Indiretos: uma interpretação conforme o Estado Federal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 61.

Poder Público somente no que se refere ao patrimônio, à renda e aos serviços, vinculados a suas finalidades essenciais ou dela decorrentes. No caso, denota-se que as empresas públicas e as sociedades de economia mista serão, por natural exclusão, certas destinatárias de impostos.²⁴ Nesse sentido, dispõe Ricardo Lobo Torres:

Excluem-se do campo da imunidade as concessionárias de serviço público, como ficou claro a partir da Constituição de 1937. As sociedades de economia mista também não gozam da proteção constitucional, ainda que exerçam atividade monopolizada. A mesma coisa acontece com as empresas públicas, tanto mais quando os seus serviços forem remunerados por tarifas, a teor do que se contém no art. 150, § 3º, CF.²⁵

Como decorrência do princípio federativo, a imunidade tributária recíproca recebe proteção como cláusula pétrea, como referido expressamente na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 939-7²⁶, haja vista que o texto constitucional determina que não será objeto de deliberação a proposta de emenda constitucional tendente a abolir a forma federativa de Estado, nos termos do artigo 60, §4º, inciso I. Ora, considerando a vedação de edição de emenda na forma supracitada, tampouco poderá fazer a lei tributária ao exigir eventual imposto de pessoa política.

Importante também analisar no caso se o imposto incidente é direto ou indireto. A doutrina estabelece como imposto direto o tributo cujo ônus recai com exclusividade sobre o próprio sujeito passivo da obrigação tributária, enquanto o imposto indireto é o gravame em que há uma transferência de ônus ou encargo financeiro – do sujeito passivo da obrigação tributária para um terceiro.²⁷ A controvérsia principal recai sobre a imunidade intergovernamental e os impostos indiretos, sendo que sua solução depende do modo como se observa o fenômeno da repercussão tributária em tais exações, uma vez que envolve o contribuinte de direito e o contribuinte de fato, atribuindo-se-lhe relevância jurídica ou relevância econômica.²⁸

²⁴ SABBAG, Eduardo. **Manual de Direito Tributário**. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 307.

²⁵ TORRES, Ricardo Lobo. **Tratado de Direito Constitucional Financeiro e Tributário**, volume III; **Os Direitos Humanos e a Tributação: Imunidades e Isonomia**. Rio de Janeiro: Renovar, 1999. p. 226.

²⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 939-7. Requerente: Confederação Nacional dos Trabalhadores no Comércio. Requeridos: Presidente da República e Congresso Nacional. Relator: Ministro Sydney Sanches. Brasília, 15 de dezembro de 1993. **Diário de Justiça Eletrônico**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=266590>>. Acesso em: 10 nov. 2016.

²⁷ SABBAG, Eduardo. **Imunidade Tributária Recíproca e os Impostos Indiretos: uma interpretação conforme o Estado Federal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 70.

²⁸ *Ibid.*, p. 72.

Nesse contexto, faz-se necessário distinguir a atividade do Estado como *government* da atividade do Estado como *proprietary*, termos utilizados por Roque Antônio Carrazza. É fundamental verificar se ele presta serviço público ou explora atividade econômica, agindo, no caso, como se empresa privada fosse. Da situação narrada, a imunidade fica restrita à primeira hipótese, isto é, quando o Estado exerce função governamental propriamente dita.²⁹

Quanto ao tema, Aliomar Baleeiro manifesta-se no seguinte sentido:

Não há, pois, razão nem cabimento para invocar-se imunidade tributária recíproca nas operações de entidades públicas, cuja tributação deverá ser suportada por particulares. Se o órgão oficial vende, por exemplo, alimentos de sua produção ou adquiridos por terceiros, para melhoria das condições de vida de servidores públicos ou do povo em geral, nada justifica o benefício adicional da isenção do imposto pago por todos os habitantes.³⁰

A esse respeito, pode-se citar a seguinte síntese de Mizabel Derzi, feita em notas à obra de Aliomar Baleeiro:

Do ponto de vista jurídico, todos se põem de acordo em que a imunidade:

- É regra jurídica, com sede constitucional;
- É delimitativa (no sentido negativo) da competência dos entes políticos da Federação, ou regra de incompetência;
- Obsta o exercício da atividade legislativa do ente estatal, pois nega competência para criar imposição a certos fatos especiais e determinados;
- Distingue-se da isenção, que se dá no plano infraconstitucional da lei ordinária ou complementar.³¹

Portanto, nas ocasiões em que a pessoa política desempenhar atividades eminentemente privadas não será contemplada pelo princípio da imunidade tributária intergovernamental, já que o instituto em comento abrange o desempenho de atividades econômicas correspondentes à prestação de serviços públicos pelos entes políticos.

²⁹ CARRAZZA, Roque Antonio. **A imunidade tributária das empresas estatais delegatárias de serviços públicos**: Um estudo sobre a imunidade tributária da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 31.

³⁰ BALEEIRO, Aliomar. **Direito Tributário Brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 1981. p. 232.

³¹ BALEEIRO, Aliomar. **Limitações Constitucionais ao Poder de Tributar**. 7ª ed. rev. e ampl. à luz da Constituição de 1988 até a Emenda Constitucional no. 10/1996. Rio de Janeiro: Forense, 1999. Comentários e atualização: Mizabel Abreu Machado Derzi. pp. 225-226.

2.2 REGIME JURÍDICO DAS EMPRESAS PÚBLICAS E DE ECONOMIA MISTA DELEGATÁRIAS DE SERVIÇOS PÚBLICOS E OS SERVIÇOS PRESTADOS PELA EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS

Para as empresas estatais (empresas públicas e sociedade de economia mista), enquanto delegatárias de serviços públicos, há a aplicação do princípio da imunidade recíproca. No caso, o que vai definir o que é serviço público é a lei, com o auxílio da Constituição Federal, enquanto a natureza pública de um serviço depende da opção política, feita pelo Estado num dado momento histórico.³² Seguindo essa linha:

Nas hostes do Direito, o que torna público um serviço não é sua natureza, nem qualquer propriedade intrínseca que eventualmente possua, mas o regime jurídico a que está submetido. Assim, se for prestado por determinação constitucional ou legal será, por sem dúvida, um serviço público, ainda que, eventualmente, não seja essencial à sobrevivência do homem.³³

Por outro lado, analisando os entendimentos adotados pelo Supremo Tribunal Federal, observa-se que determinadas empresas públicas, executoras de serviços públicos de prestação obrigatória e exclusiva do Estado, avocarão o beneplácito constitucional.³⁴ A consolidação desse posicionamento ocorreu com o julgamento do Recurso Extraordinário nº 407.099/RS, em 2004, oportunidade em que a Corte Suprema entendeu que a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos seria prestadora de serviço público de prestação obrigatória e exclusiva do Estado e que, portanto, estaria abrangida pela imunidade tributária recíproca. No julgado, os Ministros destacaram, ainda, a importante distinção existente entre empresa pública como instrumento de participação do Estado na economia e empresa pública prestadora de serviço público.³⁵ Esse acórdão, assim como outros referentes a ECT

³² CARRAZZA, Roque Antonio. **A imunidade tributária das empresas estatais delegatárias de serviços públicos**: Um estudo sobre a imunidade tributária da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 33.

³³ *Ibid.*

³⁴ SABBAG, Eduardo. **Manual de Direito Tributário**. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 309.

³⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 407.099. Recorrente: Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos. Recorrido: Município da São Borja. Relator: Ministro Carlos Veloso. Brasília, 22 de junho de 2004. **Diário da Justiça Eletrônico**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=261763>>. Acesso em: 15 nov. 2016.

– Recursos Extraordinários nº 601.392 e 627.051 e Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 46 –, será analisado na última parte do trabalho.

Inicialmente, cumpre tecer algumas considerações acerca da ECT, de modo que, a partir do histórico, seja possível a melhor compreensão da empresa em si, bem como dos seus serviços oferecidos. O transcorrer da história dos Correios no Brasil corresponde à transformação histórica do próprio país, motivo pelo qual os principais fatos ligados à implantação e ao aperfeiçoamento dos serviços postais fornecem uma visão do desenvolvimento histórico brasileiro, de forma que sua trajetória está intimamente ligada à evolução da administração pública e da tecnologia em terras brasileiras.³⁶

Do início dos serviços postais até os dias de hoje, os Correios assumiram o papel de aproximar as pessoas, uma vez que por muitos anos o serviço postal oferecido era o único meio de comunicação entre pessoas que moravam em locais distantes umas das outras. Nesse teor, vislumbra-se que a presença das primeiras cartas ao Correio-Mor:

Os primórdios dos serviços postais no Brasil Colônia reportam-se a Portugal e à sua atuação neste novo território. 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. Os serviços postais oficiais chegaram com os assistentes do Correio-Mor das Cartas do Mar.³⁷

A primeira carta escrita em território nacional que se tem notícia e registros remonta a 1500, quando Pero Vaz de Caminha anunciou ao rei de Portugal, Manuel I, o descobrimento da nova terra. É considerada, por isso a primeira ligação postal entre o Brasil e a Coroa Portuguesa. Posteriormente, em 1520, Manuel I nomeou Luiz Homem para o ofício de primeiro Correio-Mor do Reino, com a incumbência de exploração do serviço postal em Portugal. Após sucessivas alterações do cargo citado e também diante da instabilidade política da época, haja vista a guerra entre Portugal e Espanha, o rei de Portugal decidiu criar um novo cargo, o de Correio-Mor das Cartas do Mar, voltado sobretudo para tratamento das correspondências transportadas por via marítima.³⁸

³⁶ EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. **História Postal**. Disponível em: <<https://www.correios.com.br/sobre-correios/a-empresa/historia>>. Acesso em: 27 set. 2016.

³⁷ *Ibid.*

³⁸ *Ibid.*

A partir de então, o Correio-Mor das Cartas do Mar era encarregado das correspondências trocadas com as colônias, com exceção da Índia, existindo previsão de que instituísse assistentes nas principais delas, inclusive em Salvador, Rio de Janeiro e Recife. Contudo, apenas em 1662 que começaram a tramitar, junto ao Conselho Ultramarino, o processo de designação dos primeiros assistentes do Correio-Mor para o Brasil. Em 30 de julho de 1663, o alferes João Cavalheiro Cardoso veio a tomar posse do novo cargo de auxiliar do Correio-Mor no Rio de Janeiro. Tem-se, assim, o início oficial do serviço postal no país.³⁹

Sucedeu que, em 1797, o ofício de Correio-Mor do Reino e Domínios foi extinto e o serviço postal passou para a administração direta da Coroa. No Brasil, com a vinda da família real para o país, iniciou-se o processo de interiorização oficial do serviço, aumentando sua importância. No ano seguinte, foi instituído o processo de organização postal dos correios terrestre e restabelecida a ligação postal marítima entre o Brasil e Portugal e instalada no Rio de Janeiro a Administração do Correio, que funcionou no prédio do futuro Paço Imperial.⁴⁰

Durante o período imperial diversos ajustes foram realizados a fim de buscar a consolidação dos Correios do Brasil:

Período imperial: Durante este período, D. Pedro I reorganizou os Correios do Brasil independente e iniciou o processo de criação de administrações nas províncias. Sob D. Pedro II, as reformas postais instituíram: o pagamento prévio de franquia unificada; o lançamento dos primeiros selos postais; a criação do quadro de carteiros, de caixas de coleta e de postais e a distribuição domiciliar de correspondência na Corte e nas províncias. Foi estabelecido o serviço telegráfico, e o Brasil aderiu, por tratados, aos organismos internacionais de telecomunicações recém-criados. Inicialmente, os serviços postais e telegráficos foram conduzidos administrativamente por repartições diferentes.⁴¹

Em 1835 adotou-se o sistema de entrega domiciliar das correspondências, bem como o uso de uniforme com bolsa e cartas a distribuir. A emissão dos primeiros selos postais brasileiros, os quais eram denominados Olhos-de-Boi ocorreu no ano de 1843, enquanto a instalação das primeiras Caixas de Coleta do Império se deu em 1845, no

³⁹ EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. **História Postal**. Disponível em: <<https://www.correios.com.br/sobre-correios/a-empresa/historia>>. Acesso em: 27 set. 2016.

⁴⁰ *Ibid.*

⁴¹ *Ibid.*

Rio de Janeiro. Em 1888 foi promulgado o Decreto nº 9.912, que instituiu o Regulamento dos Correios do Império.⁴²

Durante a República Velha, o Brasil uniu-se a outras nações do continente em um Congresso, formando o embrião da futura União Postal Sul Americana. Em 1890, a Repartição Postal ficou subordinada ao Ministério da Instrução Pública, Correios e Telégrafos e, em 1909, passou a ser subordinada ao Ministério da Indústria, Viação e Obras Públicas.⁴³

Em 1931 foi criado o Departamento de Correios e Telégrafos, subordinado, ainda, ao Ministério da Viação e Obras Públicas. As Administrações dos Correios passaram a denominar-se Diretorias Regionais, nome que conservam até a atualidade.⁴⁴ A respeito desse período:

O Código Postal Universal, elaborado por ocasião do IX Congresso Universal em Londres em 1929, viria a legislar e apresentar soluções para os problemas postais modernos dando início a uma nova era na história dos Correios. A chamada Revolução de 30 causou, naquele momento, alterações profundas na estrutura político-administrativa do País, o que atingiu o setor postal. Os Correios, logicamente, não ficaram indiferentes às mudanças e passaram a remodelar não só a sua estrutura, mas também a atualizar a sua capacidade técnica de atender à necessidade de comunicação. Com a criação do Departamento de Correios e Telégrafos (DCT), finalmente a gestão desses serviços foi unificada.⁴⁵

Com a publicação do Decreto-lei nº 200, foi instituído o Ministério das Comunicações, ao qual os Correios passaram a ser subordinados em 1968.⁴⁶

Com o desenvolvimento dos setores produtivos no Brasil e com o intuito de proporcionar uma infraestrutura compatível com as necessidades dos usuários, o Departamento dos Correios e Telégrafos foi transformado, em 20 de março de 1969, pelo Decreto-lei nº 509, a ECT, em uma empresa pública. Vinculada, ainda, ao Ministério das Comunicações, com sede fixada em Brasília, possuindo atuação tanto no âmbito nacional quanto no exterior.⁴⁷

O lançamento do Código de Endereçamento Postal (CEP) foi lançado em 1971, no primeiro Guia Postal Brasileiro. Por sua vez, o Serviço de Encomenda Expressa

⁴² EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. **História Postal**. Disponível em: <<https://www.correios.com.br/sobre-correios/a-empresa/historia>>. Acesso em: 09 nov. 2016.

⁴³ *Ibid.*

⁴⁴ *Ibid.*

⁴⁵ *Ibid.*

⁴⁶ *Ibid.*

⁴⁷ *Ibid.*

Nacional (SEDEX) foi implantado em 1982. Neste século, as inovações trazidas pela empresa são pautadas por características de busca pela inovação, acompanhamento tecnológico e ampliação dos serviços oferecidos. Em 2013, ocorreu o lançamento da parceira com a Apex-Brasil, para a abertura da primeira unidade internacional dos Correios brasileiros.⁴⁸

Conforme disposição expressa no artigo 21, inciso X, da Carta Maior, compete à União manter o serviço postal e o correio aéreo nacional. Quanto ao assunto, Ives Gandra da Silva Martins destaca que as atividades desenvolvidas pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos são consideradas serviços públicos próprios da União, em regime de exclusividade, assim como o patrimônio da empresa, que é patrimônio da União.⁴⁹

A esse turno, giza destacar que as empresas públicas e as sociedades de economia mista constam no Decreto-lei nº 200/67 como integrantes da administração indireta federal desde a edição do ato normativo citado. Na norma em testilha, são descritas como pessoas jurídicas de direito privado criadas pelo Estado como mecanismo de sua atuação no domínio econômico, isto é, foram concebidas originalmente para funcionar como braços do denominado “Estado-empresário”. Em síntese, conceitua-se as empresas públicas como pessoas jurídicas de direito privado, integrantes da administração indireta, instituídas pelo Poder Público, mediante autorização de lei específica, sob qualquer forma jurídica e com capital exclusivamente público, para a exploração de atividades econômicas ou para a prestação de serviços públicos.⁵⁰

Com efeito, vislumbra-se que as empresas estatais, quando delegatárias de serviços públicos, ou seja, que não exploram atividades econômicas, não se submetem à tributação por meio de impostos, uma vez que são consideradas *longa manus* das pessoas políticas que, por meio de lei, as criam e lhes apontam os objetivos públicos a alcançar. Ademais, o simples fato de serem revestidas na natureza de empresa pública ou de sociedade de economia mista não lhes subtrai a

⁴⁸ EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. **História Postal**. Disponível em: <<https://www.correios.com.br/sobre-correios/a-empresa/historia>>. Acesso em: 09 nov. 2016.

⁴⁹ MARTINS, Ives Gandra da Silva. Imunidade tributária dos correios e telégrafos. **Revista Jurídica**, 288/332, 2001. p. 38.

⁵⁰ ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. **Direito Administrativo Descomplicado**. São Paulo: Método, 2014. pp. 75-76.

condição de entes administrativos, os quais agem em nome do Estado, para a consecução do bem comum.⁵¹

Em vista disso, no exercício de suas atividades típicas, tais entidades são imunes ao imposto sobre a renda e aos demais tributos que incidem sobre lucros, receitas, rendimentos, etc., enquanto auferirem rendimentos.⁵² Por oportuno, há de se atentar para a existência de um limite entre o campo reservado à livre iniciativa e outro reservado à atuação estatal:

Admite-se, porém, que o estado intervenha no campo reservado à livre iniciativa – o que faz por intermédio de suas empresas públicas e de suas sociedades de economia mista. Todavia, quando isto acontece, deve submeter-se ao regime jurídico-tributário aplicável às empresas privadas, conforme estatuí o já estudado art. 173, § 2º, da Carta Magna. É que aqui o Estado comparece na condição de agente empresarial, ou seja, explora diretamente atividade econômica, concorrendo com a iniciativa privada. Sendo, porém, delegatárias de serviços, as empresas públicas ou as sociedades de economia mista, por não concorrerem com as empresas privadas, não se submetem aos ditames do precitado art. 173.⁵³

Na hipótese de atuação reservada ao poder público, enquanto delegatárias, o princípio da imunidade recíproca alcançará tanto as pessoas políticas (imunidade subjetiva), quanto os serviços de que são titulares (imunidade objetiva), estando debaixo da relação de administração e, portanto, as empresas públicas e sociedade de economia mista só podem agir nos limites e nos termos da lei.⁵⁴

Sua criação sempre deve ser autorizada por lei, nos termos do artigo 37, inciso XIX, da Constituição Federal, para o exercício de atividade econômica, quer no bojo da intervenção estatal no domínio econômico, quer no contexto de serviço público assumido pelo Estado, as empresas estatais compõem a Administração Pública Indireta ou Descentralizada.⁵⁵

Em suma, quando as duas figuras supraditas prestam serviços públicos são submetidas ao regime jurídico administrativo, acompanhado das prerrogativas e sujeições que colocam a Administração Pública numa posição de preeminência em

⁵¹ CARRAZZA, Roque Antonio. **A imunidade tributária das empresas estatais delegatárias de serviços públicos**: Um estudo sobre a imunidade tributária da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 38.

⁵² CARRAZZA, Roque Antonio. **A imunidade tributária das empresas estatais delegatárias de serviços públicos**: Um estudo sobre a imunidade tributária da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 39.

⁵³ *Ibid.*, p. 40.

⁵⁴ *Ibid.*, pp. 41 e 47.

⁵⁵ COSTA, Regina Helena. **Aspectos da imunidade tributária**. São Paulo: PUC-SP, 2000. Tese de Doutorado em Direito do Estado.

relação aos particulares. Suas naturezas são, no caso, reveladas pelo regime jurídico a que estão submetidas e não pela designação que eventualmente receberam da lei que as instituiu.⁵⁶

Importante frisar que a imunidade intergovernamental não atinge todas as pessoas que compõem a Administração Pública Indireta, sobretudo no que tange ao patrimônio, à renda e aos serviços relacionados com a exploração de uma atividade econômica, pois aquelas devem se submeter ao regime aplicável às empresas privadas, não podendo egoística e isoladamente fruir de privilégios fiscais não extensíveis ao setor privado.⁵⁷

Isso está expresso no artigo 173, § 2º, da Constituição Federal, que dispõe que as empresas públicas e as sociedades de economia mista não poderão gozar de privilégios fiscais não extensivos às do setor privado.⁵⁸

O Supremo Tribunal Federal tem corroborado a tese aqui exposta, afirmando o entendimento de que as empresas públicas, executores de serviços públicos de prestação obrigatória e exclusiva do Estado, gozarão do beneplácito constitucional da imunidade tributária recíproca, não devendo pagar impostos sobre seus patrimônios, rendas ou serviços. O referido posicionamento cristalizou-se em 2004, no julgamento do RE nº 407.099/RS, referente aos Correios, ocasião em que os ministros entenderam que se tratava de empresa pública federal que se dedica precipuamente ao serviço postal e ao correio aéreo.⁵⁹

Acerca desse tema, Sabbag ressalva a necessidade de se atentar para as situações em que o Estado demonstra-se desejoso em explorar atividade econômica, no claro intuito negocial. Nessas oportunidades, os entes políticos devem-se despir da indumentária de “Estado”, conferida pelo direito público, e se apresentar pacificamente perante os particulares, em inequívoca relação isonômica⁶⁰:

⁵⁶ CARRAZZA, Roque Antonio. **A imunidade tributária das empresas estatais delegatárias de serviços públicos**: Um estudo sobre a imunidade tributária da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT. São Paulo: Malheiros, 2004. pp. 50-51.

⁵⁷ SABBAG, Eduardo. **Imunidade Tributária Recíproca e os Impostos Indiretos**: uma interpretação conforme o Estado Federal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 63.

⁵⁸ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 09 nov. 2016.

⁵⁹ SABBAG, Eduardo. **Imunidade Tributária Recíproca e os Impostos Indiretos**: uma interpretação conforme o Estado Federal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 65.

⁶⁰ *Ibid.*, p. 67.

Dessarte, a imunidade recíproca não se coaduna com a exploração, por parte das pessoas políticas, de atividades econômicas regidas pelas normas aplicáveis a empreendimentos privados, ou em que haja contraprestação ou pagamento de preços ou tarifas pelo usuário. Sabe-se que essa perigosa simbiose pode gerar uma concorrência desleal com a iniciativa privada. Todavia, “o Estado Prestador de serviços (não o estado negocial) não pode receber tributação, ocorra o que ocorrer com aquele que passa ou vende bens”.⁶¹

Diante desse contexto, conveniente tecer alguns comentários sobre do conceito de serviços públicos, a fim de melhor compreender a natureza das atividades realizadas pela ECT.

Uma conceituação adequada de serviço público pressupõe a delimitação de características comuns entre atividades diversas que possam ser diferenciadas de outras atividades (econômicas ou não). A eleição de critérios pela doutrina varia de conceitos estritamente formais (considerando o regime jurídicos dessas atividades) a conceitos materiais (buscando características próprias da atividade em si que a diferenciem, independentemente do tratamento jurídico), passando pela utilização de conceitos mistos.⁶²

Gize-se, que o critério material considera a atividade exercida, de forma que o serviço público seria a atividade que tem por finalidade a satisfação de necessidades coletivas, enquanto o critério formal considera o regime jurídico, isto é, o serviço público seria aquele exercido sob regime de direito público derogatório e exorbitante do direito comum.⁶³

Portanto, correta a afirmação de que todo serviço público visa atender a necessidades públicas, mas nem toda atividade de interesse público é serviço público.⁶⁴

Em vista disso, note-se que os incisos do artigo 21 da Constituição, apesar de preverem uma gama de atividades de competência da União, em nenhum momento se referem a elas como “serviço público”, mas apenas a “serviço”. Nessa passagem, a única alusão genérica a “serviços públicos” ocorre ao determinar que cabe à União “prestar assistência financeira ao Distrito Federal para a execução de serviços

⁶¹ SABBAG, Eduardo. **Imunidade Tributária Recíproca e os Impostos Indiretos**: uma interpretação conforme o Estado Federal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p. 67.

⁶² CEZNE, Andrea Nárriman. O conceito de serviço público e as transformações do Estado contemporâneo. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, ano 42, n. 167, jul/set. 2005. p. 318.

⁶³ DI PIETRO, Maria Sylvania Zanella. **Direito administrativo**. São Paulo: Atlas, 2012. p. 84.

⁶⁴ DI PIETRO, Maria Sylvania Zanella. **Direito administrativo**. São Paulo: Atlas, 2012. p. 85.

públicos” (inciso XIV), naturalmente entendidos em sentido lato.⁶⁵ Quanto ao tema, importante destacar que:

A Constituição Brasileira de 1988, apesar de, ao contrário da maioria dos Países em que foram construídas as teorias sobre os serviços públicos, possuir várias regras sobre eles, não chega a ser precisa na utilização da nomenclatura, ora se referindo a serviços públicos em sentido apenas econômico, como atividades da titularidade do Estado que podem dar lucro (ex., arts. 145, II, e 175), ora como sinônimo de Administração Pública (ex., art. 37), ora para tratar do serviço de saúde prestado pelo Estado (ex., art. 198). Outras vezes se refere apenas a “serviços” (ex., art. 21) e a “serviços de relevância pública” (ex., arts. 129, II, e 197).⁶⁶

Especificadamente, a Lei nº 6.538/78 trata dos direitos e obrigações concernentes ao serviço postal e ao serviço de telegrama. Em seu artigo 2º, consta a disposição de que o serviço postal e o serviço de telegrama serão explorados pela União, através de empresa pública vinculada ao Ministério das Comunicações, compreendendo-se em seu objeto planejar, implantar e explorar o serviço postal e o serviço de telegrama; explorar atividades correlatas; promover a formação e o treinamento de pessoal sério ao desempenho de suas atribuições; e exercer outras atividades afins, autorizadas pelo Ministério das Comunicações.

Nesse sentido, o artigo 9º, *caput*, da lei dispõe quais atividades serão exercidas em regime de monopólio pelos Correios:

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.⁶⁷

A par disso, da análise dos artigos 2º, § 1º, alíneas ‘a’ e ‘d’, e 7º da norma supradita, denota-se que a ECT recebeu a aptidão para desempenhar outras atividades, agora em regime de livre competição com os particulares, como, por

⁶⁵ ARAGÃO, Alexandre de. **Direito dos Serviços Públicos**. 3ª edição. São Paulo: Forense, 2013. [Minha Biblioteca]. p. 129.

⁶⁶ *Ibid.*

⁶⁷ BRASIL. **Lei nº 6.538**. Brasília: Congresso Nacional, 1978. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6538.htm>. Acesso em: 28 set. 2016.

exemplo, a entrega de objetos que não configurem cartas.⁶⁸ No entanto, na visão de Roque Antônio Carrazza, são indiscutivelmente públicos os serviços postais propriamente ditos, prestados em caráter privativo pelos Correios, postais o serviço de telegrama, o serviço de porte pago e qualquer tipo de coleta e entrega de correspondência agrupada e o serviço de entrega de encomendas de pequenas dimensões (até 30kg), sendo, por isso, imunes aos impostos.⁶⁹

Não obstante, apenas escapam à imunidade tributária as atividades econômicas de venda de camisetas, brindes, botons, adesivos, apostilas, etc., as quais são desempenhadas, na posição do doutrinador suprarreferido, em franca competição com os particulares.⁷⁰ Por oportuno, atualmente, são abarcadas pelo manto da imunidade intergovernamental as atividades afins ou correlatas exercidas pela ECT, ainda que em regime de livre concorrência com as empresas privadas.

Luís Roberto Barroso, ao analisar a natureza constitucional do serviço postal, sustentou que o serviço postal e o correio aéreo nacional não são serviços públicos inerentes, de maneira que o Estado, ao explorar estes serviços, estaria desempenhando uma atividade econômica.⁷¹ Confira-se:

A ordem jurídica anterior à Constituição de 1988 não considerava o serviço postal como serviço público – ao menos não desde a década de 60 – e também a nova Carta assim não o consagrou. Como já referido, o serviço postal pode ter sido considerado um serviço público no passado, em razão principalmente da falta de capacidade ou interesse da iniciativa privada nesse empreendimento, mas já de algum tempo evoluiu para uma atividade econômica.⁷²

Deste modo, atentando-se para a dicção legal do dispositivo constitucional outrora referido, tem-se que o legislador optou pela necessidade da União manter os serviços postais, porém, não definiu que tal prestação seja exclusiva.⁷³ A importância desse serviço fez com que o Poder Público Federal tivesse a obrigatoriedade de

⁶⁸ CARRAZZA, Roque Antonio. **A imunidade tributária das empresas estatais delegatárias de serviços públicos**: Um estudo sobre a imunidade tributária da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 121.

⁶⁹ *Ibid.*, p. 123.

⁷⁰ *Ibid.*, p. 124.

⁷¹ BARROSO, Luís Roberto. Regime Constitucional do Serviço Postal: legitimidade da atuação da iniciativa privada. In: BARROSO, Luís Roberto. **Temas de Direito Constitucional**, Tomo II. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 174.

⁷² *Ibid.*, pp. 176-177.

⁷³ BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra. **Comentários à Constituição do Brasil**, vol. III. São Paulo: Saraiva, 1991. p. 148.

mantê-lo, não restringindo ao particular, se assim lhe convier, a possibilidade de sua exploração.

Em razão disso, considerando que a ECT desempenha serviço dotado de interesse público, o qual é uma atividade econômica desenvolvida pelo Estado, mas não restrita a este, denota-se que o beneplácito da imunidade tributária recíproca aos seus serviços prestados pode ocasionar eventual desequilíbrio econômico diante de empresa privadas que exercem atividades semelhantes, ferindo o princípio da livre concorrência. Nesse sentido, o referido princípio será objetivo de análise do próximo capítulo.

3 LIVRE CONCORRÊNCIA NO BRASIL

A segunda parte do estudo proposto visa traçar um panorama acerca do que é Ordem Econômica e qual a sua relação com o meio jurídico, de forma a expor seus fundamentos na Constituição Federal vigente. Além disso, será abordado o princípio da livre concorrência, que possui status constitucional atualmente, compreendendo, para isso, sua origem, conceito e previsão legal.

Outrossim, será realizada a análise da repercussão econômica e sua possível afronta ao princípio supracitado em face do fato da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos ser beneficiária do instituto da imunidade tributária recíproca.

3.1 ESTUDO DA ORDEM ECONÔMICA E DO PRINCÍPIO DA LIVRE CONCORRÊNCIA EM FACE DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

Afora a relação entre o poder tributário e as liberdades constitucionalmente previstas, denota-se a necessidade de um diálogo constante entre a tributação e a ordem econômica, não podendo ser interpretadas de forma isolada. Dessa relação, consoante bem destacado por Luis Eduardo Schoueri, a primeira não é um corpo estranho na última, mas parte dela e por isso deve estar em coerência com a Ordem Econômica, submetendo-se a ela. Assim, se a lei tributária influi na Ordem Econômica, então ela já não mais se justifica apenas com argumentos extraídos da doutrina tributária.⁷⁴

Ademais, é fato que a tributação exaure seus efeitos sobre toda e qualquer atividade econômica. O fenômeno da tributação, entendido como a transferência de riquezas do particular para o Estado, é um dos instrumentos de direção e controle da economia.⁷⁵ Nesse sentido:

Não é possível conhecer bem o direito, em geral, ou em qualquer de seus campos, sem uma boa tintura de conhecimento econômico; não é possível formular uma ordem jurídica estável sem contemplar a influência dos dados econômicos; ou, por outra forma, não é possível pensar na solução de um problema econômico sem examinar as normas jurídicas que deverão atuar

⁷⁴ ELALI, André. Sobre a imunidade tributária como garantia constitucional e como mecanismo de políticas fiscais: questões pontuais. In: PEIXOTO, Marcelo M.; CARVALHO, Cristiano. **Imunidade Tributária**. São Paulo: MP, 2005. p. 35.

⁷⁵ *Ibid.*, p. 36.

como balizamento para a ação do Estado e do indivíduo; ou, ainda, formular essa mesma norma sem lhe prever as consequências econômicas.⁷⁶

Considerando que o tema central do capítulo em testilha está inserto dentro do título VII da Constituição Federal, o qual versa sobre a Ordem Econômica e Financeira. Inicialmente, parte-se de algumas considerações referentes à doutrina responsável por defender a liberdade política e econômica contrária ao controle do Estado na economia e na vida dos cidadãos, qual seja, o Liberalismo.

Eros Roberto Grau, de maneira simplificada, aduz que a adoção desse modelo conduziu ao surgimento dos monopólios, no advento de cíclicas crises econômicas e no exacerbamento do conflito capital *versus* trabalho. O autor traz as imperfeições do Liberalismo Econômico, principalmente na passagem do século XIX para o século XX e nas primeiras décadas deste último. Com efeito, a incapacidade de autorregulação dos mercados, conduziu à atribuição de novas funções ao Estado, motivo pelo qual a idealização de liberdade, igualdade e fraternidade se contrapôs a realidade do poder econômico.⁷⁷

Diante da inviabilidade do capitalismo liberal, o Estado, cuja penetração na esfera econômica já se manifestava na instituição do monopólio estatal da emissão de moeda, na consagração do poder de polícia e, posteriormente, nas codificações e difusão do escopo dos serviços públicos, assumiu nitidamente o papel de agente regulador da economia. Em outros termos, tem-se que não existiria o capitalismo sem que o Estado cumprisse a sua parte, desempenhando, marcadamente, função de integração capitalista como prestador de diversos serviços tidos como públicos.⁷⁸

O Estado, no desempenho de seu novo papel, ao atuar como agente de implementação de políticas públicas, fortalece suas atribuições de integração, de modernização, bem como de legitimação capitalista. Todavia, essa atuação não induz à substituição do sistema capitalista por outro, pois é justamente com o intuito de impedir tal troca que o Estado é chamado a atuar sobre e no domínio econômico.⁷⁹

Nesse teor:

⁷⁶ CORREA, Oscar Dias. Direito e Economia na Virada do Milênio. In: **Dimensões do Direito Contemporâneo** – Estudos em Homenagem a Geraldo de Camargo Vidigal. São Paulo: IOB, 2001. Coord.: Ives Gandra da Silva Martins & José Renato Nalini. p. 95.

⁷⁷ GRAU, Eros Roberto. **A Ordem Econômica na Constituição de 1988**. São Paulo: Malheiros, 2010. pp. 19-20.

⁷⁸ *Ibid.*, p. 24.

⁷⁹ *Ibid.*, p. 43.

O sistema capitalista é assim preservado, renovado sob diverso regime. O modo de produção, os esquemas de repartição do produto e os mercados capitalistas, no âmbito interno e no quadro internacional, são mantidos em sua integridade. Daí porque interessa ao capitalismo uma Constituição “progressista”. Justamente no ser “progressista” é que a Constituição formal não apenas ensejará a manutenção da “ordem capitalista”, mas conferirá operacionalidade plena ao poder detido pelas classes dominantes.⁸⁰

Por sua vez, André Elali reitera que o Brasil adotou um sistema econômico misto, haja vista que ao mesmo tempo em que sustenta princípios capitalistas, protege direitos sociais.⁸¹

Outrossim, são duas as formas de intervenção do Estado na economia, ou, como preferem alguns, no ou sobre o domínio: direta e indireta. A primeira se dá quando o Estado participa de maneira direta na economia, como verdadeiro produtor de bens e/ou serviços, enquanto a segunda abrange tanto a imposição tributária, quanto a concessão de benefícios e subsídios.⁸²

De forma geral, as Constituições elaboradas no século XX caracterizam-se por incluir no plano textual das normas uma parte dedicada à política econômica do Estado. No Brasil, a referida tradição iniciou-se com a Constituição Federal de 1934.⁸³

A tendência de contemplar a dimensão econômica no texto das Constituições abrange e define as normas fundamentais da economia, normalmente sob o viés normativo de princípios, estabelecendo, assim, os contornos do sistema econômico deste Estado, do modo de produção da distribuição do poder econômico e do produto social, dos programas de execução e implementação de política econômica e de como se exerce a coordenação da atividade econômica numa formação social.⁸⁴

Fixadas essas características, necessário traçar o delineamento da Ordem Econômica em vigor, a qual, segundo Manoel Jorge Silva Neto, é o plexo normativo, de natureza constitucional, no qual são fixadas a opção por um modelo econômico e a forma como deve se operar a intervenção do Estado no domínio econômico.⁸⁵ Já Dean Fabio Bueno de Almeida considera a ordem econômica um objeto cultural,

⁸⁰ GRAU, Eros Roberto. **A Ordem Econômica na Constituição de 1988**. São Paulo: Malheiros, 2010. p. 43.

⁸¹ ELALI, André. Sobre a imunidade tributária como garantia constitucional e como mecanismo de políticas fiscais: questões pontuais. In: PEIXOTO, Marcelo M.; CARVALHO, Cristiano. **Imunidade Tributária**. São Paulo: MP, 2005. p. 37.

⁸² *Ibid.*, p. 37.

⁸³ BORGES, Alexandre Walmott. **Prêambulo da Constituição & A Ordem Econômica**. Curitiba: Juruá, 2011. p. 213.

⁸⁴ *Ibid.*, p. 214.

⁸⁵ SILVA NETO, Manoel Jorge. **Direito Constitucional Econômico**. São Paulo: LTr, 2001. p. 135.

histórico, direcionado à disciplina jurídica do fenômeno econômico, possibilitando o estabelecimento do modo de ser empírico de uma determinada economia concreta.⁸⁶

Ao inserir a Ordem Econômica em uma seção, capítulo ou título da Constituição, resta demonstrada a opção por certo modelo de tratamento da política econômica, pela presença de princípios programáticos (sociais), direitos fundamentais econômicos e a organização da ação estatal na economia em representação gráfica na Constituição.⁸⁷

A despeito das discussões no meio jurídico acerca da existência ou não do ramo do Direito Econômico, a Constituição Federal de 1988 optou por esclarecer esse ponto de divergência colocando-o, de forma expressa, em seu artigo 24, inciso I, dispondo que compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre direito tributário, financeiro, penitenciário, econômico e urbanístico.⁸⁸

Ultrapassado esse ponto, mister analisar quais os princípios que pautam a Ordem Econômica na Carta Maior vigente. Não obstante, necessário, primeiramente, tecer breves considerações acerca do conceito de princípio.

Ronald Dworkin denomina princípios as pautas que devem ser observadas não porque viabilizem ou assegurem a busca de determinadas situações econômicas, políticas ou sociais que sejam tidas como convenientes, mas, sim, porque a sua observância corresponde a um imperativo de justiça, de honestidade ou de outra dimensão da moral. De outra banda, os princípios não devem ser confundidos com o que o doutrinador supracitado chama de diretrizes, as quais, no seu entender, estabelecem objetivos a serem alcançados, geralmente referidos a algum aspecto econômico, político ou social.⁸⁹

Na atual Constituição Federal, ficam definidos os princípios que regem a ordem econômica, previstos no artigo 170:

⁸⁶ ALMEIDA, Dean Fabio Bueno de. **Direito Constitucional Econômico: Elementos para um Direito Econômico Brasileiro de Alteridade**. Curitiba: Juruá, 2011. p. 15.

⁸⁷ BORGES, Alexandre Walmott. **Prêambulo da Constituição & A Ordem Econômica**. Curitiba: Juruá, 2011. p. 217.

⁸⁸ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 20 out. 2016.

⁸⁹ GRAU, Eros Roberto. **A Ordem Econômica na Constituição de 1988**. São Paulo: Malheiros, 2010. p. 156.

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

I - soberania nacional;

II - propriedade privada;

III - função social da propriedade;

IV - livre concorrência;

V - defesa do consumidor;

VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

VII - redução das desigualdades regionais e sociais;

VIII - busca do pleno emprego;

IX - tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 6, de 1995)

Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei.⁹⁰

Aliás, é justamente aqui que a livre concorrência encontra respaldo constitucional para ser observada, seja no meio privado, como também pelos entes públicos. Dessa forma, insta referir que a palavra concorrência suscita à mente uma cadeia dos mais variados significados.

Para Ragazzo, a concorrência pode expressar o expediente de escolha de um fornecedor de mercadorias ou serviços para entidades governamentais municipais, estaduais ou federais (procedimento licitatório). Por outro lado, na visão do escritor supracitado, o significado mais comum é o que reflete a ideia de competição, combate e rivalidade, sendo, no caso, a definição que melhor traduz os elementos necessários para explicar o princípio da livre concorrência e, conseqüentemente, o seu papel no atual modelo constitucional pátrio.⁹¹

Historicamente, o liberalismo clássico do século XVII consubstanciava um modelo econômico segundo o qual o Estado realizava a mínima interferência no mercado, de modo que era um mero garantidor das liberdades individuais. Nesse contexto, o direito à propriedade e a autonomia das vontades eram preceitos máximos, limitados apenas nas ocasiões em que interferiam na esfera particular de outros indivíduos.⁹²

⁹⁰ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 22 out. 2016.

⁹¹ RAGAZZO, Carlos Emmanuel Joppert. **Notas Introdutórias sobre o Princípio da Livre Concorrência**. Londrina: SCIENTIA IURIS, v. 10, 2006. p. 84.

⁹² *Ibid.*, p. 87.

Dentro desse cenário, os limites à livre iniciativa eram apenas relacionados à proteção do cidadão diante do poder estatal, sendo a livre concorrência decorrência natural da livre iniciativa, a qual era conferida aos agentes econômicos.⁹³

A situação narrada somente começou a sofrer modificações a partir da Revolução Industrial, época em que houve a substituição da mão de obra braçal pelo sistema fabril e o aperfeiçoamento das técnicas de distribuição, fatos que contribuíram para uma maior concentração nos mercados. Em vista disso, diminui-se o número de agentes econômicos, com a conseqüente formação de grandes empresas, por meio de operações societárias – fusões ou aquisições – ou de crescimento próprio, alterando, inclusive, a estrutura de mercado – formação de oligopólios e monopólios.⁹⁴

Diante das pressões populares ocasionadas, estas que tinham como objetivo a diminuição do poder que as grandes companhias possuíam em decorrência do processo de concentração referido, houve a promulgação de leis de defesa da concorrência. O país precursor nessa área foi o Canadá e, logo após, os Estados Unidos.⁹⁵

No Brasil, as Constituições Federais de 1824 e 1891 não contemplaram em seu texto regras de intervenção no mercado. Motivo disso é que ambas foram inspiradas em pensamentos extremamente liberais, não conferindo ao Estado um papel maior na economia. Não obstante, esse entendimento começou a ser alterado a partir da Constituição de 1934, a qual, inspirada na Constituição de Weimar (1919) e na Constituição Mexicana (1917), introduziu regras sobre a organização econômica por parte do Estado, de maneira de mesmo atribuindo a função de mero garantidor da liberdade de mercado, deveria impor determinados limites.⁹⁶

A Constituição de 1934 é considerada a primeira Constituição Econômica do Brasil, por trazer em seu texto um regramento específico da Economia voltada ao fim social. Consoante o art. 115 da Carta de 1934, a ordem econômica seria orientada pelos princípios da justiça e deveria atender as necessidades sociais. O art. 116, por sua vez, plasmava a preocupação do constituinte em fomentar a economia popular, o que acabou por estabelecer constitucionalmente as primeiras bases de proteção à liberdade *concorrencial*.

A mera geração de riquezas não se coadunava às bases da ordem econômica que se implementara em 1934. Mostrava-se necessário, já à

⁹³ RAGAZZO, Carlos Emmanuel Joppert. **Notas Introdutórias sobre o Princípio da Livre Concorrência**. Londrina: SCIENTIA IURIS, v. 10, 2006. p. 87.

⁹⁴ *Ibid.*, p. 87.

⁹⁵ *Ibid.*, p. 88.

⁹⁶ *Ibid.*, p. 89.

época, o atendimento dos objetivos constitucionais, a distribuição de riquezas e a proteção à economia popular.⁹⁷

Denota-se, portanto, que a legislação de defesa da concorrência no Brasil remonta aos anos 30, sendo a Lei nº 4.137, de 1962, foi a primeira peça legal convergente com a legislação antitruste internacional. Todavia, somente na década de 90 que a política de concorrência se tornou uma questão importante na agenda pública.⁹⁸

Em 1937, o constituinte optou, também, por exaltar a liberdade de iniciativa, todavia, condicionando-a à presença de intervenção estatal para suprir deficiências da iniciativa individual e para coordenar fatores de produção, de sorte a fazer prevalecer os interesses pátrios.⁹⁹ Contemplou, ainda, a repressão aos crimes contra a economia popular no art. 141, dispositivo esse que serviu de base para a elaboração dos Decretos-Lei nº 869/38 e nº 1.777/45 – que consubstanciaram o disciplinamento legal do direito concorrencial.¹⁰⁰

A Ordem Econômica estabelecida pela Constituição de 1946 conferiu ao Estado uma intervenção estatal menos criminalizante e mais indutora de condutas por parte dos agentes econômicos, com o objetivo de reforçar os ideais de cooperação entre as unidades federadas no combate aos desequilíbrios econômicos regionais e a incumbência de explorar segmentos abandonados pela iniciativa privada. Em face desse sistema jurídico constitucional, foi criado o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE), destinado à repressão dos abusos do poder econômico.¹⁰¹

Sucedem que, com o advento da Constituição de 1967 e ulterior reforma em 1969, privilegiaram-se os investimentos externos e a atuação de grupos transnacionais em detrimento dos agentes econômicos nacionais, dos direitos sociais dos trabalhadores e da autonomia econômica brasileira.¹⁰²

Por fim, em 1988, chega-se à atual ordem jurídica e econômica trazida pela Constituição. O modelo escolhido pela Carta Maior baseia-se atualmente no incentivo

⁹⁷ OLIVEIRA, Ygor Werner. O Sistema Constitucional Econômico, a Liberdade de Concorrência e as Imunidades Tributárias. **Revista Thesis Juris**, São Paulo, v.3, n.2, jul./dez. 2014. p. 478.

⁹⁸ OLIVEIRA, Gesner. Defesa da Livre Concorrência no Brasil: Tendências recentes e desafios à frente. **Revista de Administração de Empresas**, São Paulo, v. 39, n. 3, jul./set. 1999. p. 18.

⁹⁹ RAGAZZO, Carlos Emmanuel Joppert. **Notas Introdutórias sobre o Princípio da Livre Concorrência**. Londrina: SCIENTIA IURIS, v. 10, 2006. p. 89.

¹⁰⁰ OLIVEIRA, Ygor Werner. O Sistema Constitucional Econômico, a Liberdade de Concorrência e as Imunidades Tributárias. **Revista Thesis Juris**, São Paulo, v.3, n.2, jul./dez. 2014. p. 478.

¹⁰¹ *Ibid.* p. 479.

¹⁰² *Ibid.* p. 479.

ao desempenho de atividades pelos agentes econômicos particulares em detrimento do Estado, deixando de lado a posição intervencionista que pautou o período anterior.¹⁰³ Ademais, para Ygor Werner Oliveira, a Ordem Econômica não pode ser dissociada dos objetivos fundamentais do Estado brasileiro, bem como não pode ser implementada em prejuízo de outros direitos sociais previstos constitucionalmente.¹⁰⁴

Afirmado uma opção pelo regime de economia de mercado e assumindo essa postura ideológica, a Constituição adota como princípio a estrutura básica que rege aquele tipo de organização da economia. Garante-se a liberdade de concorrência como forma de alcançar o equilíbrio, não mais aquele atomístico do liberalismo tradicional.¹⁰⁵

Aliás, é preciso apontar que o Constituinte optou por um aspecto positivo ao adotar como princípio a liberdade de concorrência. Anteriormente, os textos constitucionais se preocupavam em reprimir o abuso do poder econômico. A mudança veio com a edição da Lei nº 8.884/94, a qual foi revogada com a publicação da Lei nº 12.529/11, a qual dispõe em seu artigo primeiro que:

Art. 1º Esta Lei estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência - SBDC e dispõe sobre a prevenção e a repressão às infrações contra a ordem econômica, orientada pelos ditames constitucionais de liberdade de iniciativa, livre concorrência, função social da propriedade, defesa dos consumidores e repressão ao abuso do poder econômico.

É dentro dessa conjuntura que o princípio da livre concorrência irá impor obrigações positivas e negativas aos agentes econômicos, permitindo, por um lado, a adoção de técnicas lícitas de conquista de mercado e, por outro, a utilização de meios que falseiem a livre competição.¹⁰⁶ Outrossim, verifica-se que o princípio da liberdade de concorrência está intrinsecamente ligado ao princípio da livre iniciativa, mas com este não se confunde, isto porque enquanto que o primeiro tem como pressuposto a

¹⁰³ RAGAZZO, Carlos Emmanuel Joppert. **Notas Introdutórias sobre o Princípio da Livre Concorrência**. Londrina: SCIENTIA IURIS, v. 10, 2006. p. 91.

¹⁰⁴ OLIVEIRA, Ygor Werner. O Sistema Constitucional Econômico, a Liberdade de Concorrência e as Imunidades Tributárias. **Revista Thesis Juris**, São Paulo, v.3, n.2, jul./dez. 2014. p. 480.

¹⁰⁵ FONSECA, João Bosco Leopoldino. **Direito Econômico**. Rio de Janeiro: Forense, 2004. pp. 128-129.

¹⁰⁶ RAGAZZO, Carlos Emmanuel Joppert. **Notas Introdutórias sobre o Princípio da Livre Concorrência**. Londrina: SCIENTIA IURIS, v. 10, 2006. p. 92.

existência do segundo no sistema econômico, a recíproca não é verdadeira.¹⁰⁷
Destarte, Cristiano Carvalho assim conceitua o princípio em comento:

A livre iniciativa pode ser definida como a possibilidade dos agentes privados terem acesso aos meios de produção e participar da Economia. Quando do seu surgimento, despontava outra característica marcante, qual seja, a da não interferência do Estado nos empreendimentos particulares. Isso se devia à influência do capitalismo *laissez faire*, modelo econômico em que se atribui ao Estado o mínimo de intervenção nas iniciativas privadas, e nunca na ordem econômica, devendo o Estado agir somente no controle e repressão dos atos moralmente condenáveis.¹⁰⁸

Nesse contexto, a livre concorrência – não a concorrência livre, que pressuporia a inexistência de poder econômico – significa liberdade de concorrência, caracterizada pelo instituto da competitividade, enquanto a livre iniciativa implica desigualdade entre os agentes econômicos gerando a rivalidade. Assim, o primado da livre concorrência deve ser, portanto, respeitado, uma vez que não é um princípio que encerra fim em si mesmo, mas tido como instrumento que permite a continuidade do modo de produção capitalista.¹⁰⁹

Note-se que, consoante a classificação dos princípios constitucionais realizada por Canotilho, a livre concorrência é um princípio constitucional de natureza impositiva. De outra banda, para Eros Grau, trata-se de um livre jogo das forças de mercado, na disputa por clientela, desdobrada em liberdades privadas e pública.¹¹⁰

3.2 ANÁLISE DA REPERCUSSÃO ECONÔMICA DIANTE DA IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA DA EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS

Embora grandes avanços tenham sido verificados nos últimos anos, a política de concorrência brasileira tem um longo caminho pela frente até alcançar a maturidade institucional.¹¹¹

¹⁰⁷ SCHOUERI, Luís Eduardo. **Normas tributárias indutoras e intervenção econômica**. Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 94.

¹⁰⁸ CARVALHO, Cristiano. **Teoria do sistema jurídico: direito, economia e tributação**. São Paulo: Quartier Latin, 2005. p. 294.

¹⁰⁹ BRAGANÇA, Marcel. Efeitos da Tributação sobre o Direito Concorrencial: Uma visão harmônica do ordenamento. **Revista de Direito Mercantil**, São Paulo, ano XL, n. 121, jan/mar 2001. pp. 124-125.

¹¹⁰ GRAU, Eros Roberto. **A Ordem Econômica na Constituição de 1988**. São Paulo: Malheiros, 2010. p. 212.

¹¹¹ OLIVEIRA, Gesner. Defesa da Livre Concorrência no Brasil: Tendências recentes e desafios à frente. **Revista de Administração de Empresas**, São Paulo, v. 39, n. 3, jul./set. 1999. p. 8.

Com efeito, é consenso na doutrina que a disputa entre concorrentes pela preferência de consumidores em um dado mercado de bens e/ou de serviços só tem lugar em uma economia de mercado. Nesse sentido, um Estado pautado pelo intervencionismo não gera oportunidade para que o mercado se autorregule e, dentro desse cenário, um modelo que garante a livre concorrência não só será ineficaz, como também vazio de significado.¹¹²

Tais forças de mercado, quando manipuladas pelo Estado, não atingem os beneplácitos que tipicamente decorrem de um modelo concorrencial regido por agentes econômicos privados. Novamente, é pacífico em diversas nações que a economia de mercado, junto com a garantia de livre concorrência, é a melhor forma de maximizar o bem-estar social, haja vista que a concorrência aumenta eficiência alocativa, a eficiência produtiva e a capacidade de inovação dos mercados.¹¹³

No Brasil, a Constituição vigente tem entre seus objetivos fundamentais o de assegurar o desenvolvimento nacional, sendo o mercado parte estruturante do sistema econômico pátrio. Atua o Estado, então, como garante da liberdade dos cidadãos de concorrer no sistema econômico, tendo em vista situação em que a Economia não logra corrigir defeitos relacionados ao tema.¹¹⁴

Por oportuno, cabe gizar que no Brasil a atuação por parte do Estado na liberdade de concorrência cabe às três funções estatais distintas, quais sejam:

O Legislativo elabora dispositivos legais que atendem aos interesses dos agentes econômicos, desde que compatíveis com os valores constitucionais, servindo de agente instrumentalizador normativo das atividades econômicas. No direito pátrio, destaca-se como principal veículo legislativo disciplinador do direito concorrencial a lei nº 8.884/94.

Ao Judiciário, quando provocado, caberá a verificação da congruência dessas atividades com os preceitos constitucionais e legais e a determinação da norma de decisão a reger a relação jurídica de temática concorrencial problemática.

Quanto ao Executivo, constata-se uma atuação múltipla desse Poder no direito concorrencial. O Executivo Federal, por exemplo, pode abaixar as alíquotas de impostos extrafiscais como o Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), Imposto sobre Importação (II) e Imposto sobre Exportação (IE) para fomentar o consumo interno ou viabilizar um aumento das exportações, o que pode favorecer os agentes econômicos brasileiros em momentos de recessão, assim como viabilizar a concorrência de

¹¹² RAGAZZO, Carlos Emmanuel Joppert. **Notas Introdutórias sobre o Princípio da Livre Concorrência**. Londrina: SCIENTIA IURIS, v. 10, 2006. p. 85.

¹¹³ *Ibid.*, p. 85

¹¹⁴ OLIVEIRA, Ygor Werner. O Sistema Constitucional Econômico, a Liberdade de Concorrência e as Imunidades Tributárias. **Revista Thesis Juris**, São Paulo, v.3, n.2, jul./dez. 2014. pp. 486-487.

empresários nacionais no mercado externo contra competidores estabelecidos em países dotados de tributação favorecida.¹¹⁵

Nesse aspecto, denota-se que em um modelo de livre concorrência, pautado pela criação de incentivos para que as empresas aumentem sua produtividade e introduzam novas tecnologias, há maior variedade de produtos por menores preços. Em linhas gerais, a livre concorrência contribui para o aumento do bem-estar dos consumidores ao mesmo tempo em que incentiva o desenvolvimento econômico.¹¹⁶

Percebe-se que para a garantia da livre concorrência no país todo o aparato disponível e oferecido pelo Estado é envolvido. Necessário, portanto, analisar como isso repercute nas atividades desenvolvidas pela ECT, que são albergadas pelo instituto da imunidade tributária recíproca, se, eventualmente, esse benefício e a ação estatal podem interferir e prejudicar os serviços similares que são prestados por agentes econômicos privados, os quais sofrem tributação.

Há de se atentar, inicialmente, para o fato de que na composição do seu faturamento, a ECT auferiu 54,3% da receita com os serviços exclusivos (carta, telegrama e correspondência agrupada), de modo que a reserva de mercado desses três serviços é fator essencial para a sobrevivência e para a garantia da universalização dos serviços postais¹¹⁷, logo, mais de 40% do faturamento obtido é proveniente de atividades privadas e lucrativas. Não bastasse, com a sanção da Lei nº 12.490/11, a empresa teve seu campo de atuação ampliado e foi dotada de ferramentas modernas de gestão corporativa para enfrentar a concorrência com a prestação de serviços mais ágeis e eficientes para toda a sociedade¹¹⁸, nesse sentido a própria empresa esclareceu em seu *website*:

Com a nova lei, os Correios podem atuar no exterior e nos segmentos postais de serviços eletrônicos, financeiros e de logística integrada; constituir subsidiárias, adquirir controle ou participação acionária em empresas já estabelecidas e firmar parcerias comerciais que agreguem valor a sua marca e a sua rede de atendimento.¹¹⁹

¹¹⁵ OLIVEIRA, Ygor Werner. O Sistema Constitucional Econômico, a Liberdade de Concorrência e as Imunidades Tributárias. **Revista Thesis Juris**, São Paulo, v.3, n.2, jul./dez. 2014. p. 487.

¹¹⁶ RAGAZZO, Carlos Emmanuel Joppert. **Notas Introdutórias sobre o Princípio da Livre Concorrência**. Londrina: SCIENTIA IURIS, v. 10, 2006. p. 86.

¹¹⁷ EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. **Quem somos**. Disponível em: <<https://www.correios.com.br/sobre-correios/a-empresa>>. Acesso em: 17 jun. 2016.

¹¹⁸ *Ibid.*

¹¹⁹ *Ibid.*

Sob essa ótica, Sabbag ressalta que tem se mostrado cada vez mais evidente o fato de que a ECT tem desempenhado papéis próprios da iniciativa privada, o que coloca em xeque o irrestrito alcance da jurisprudência em análise, sendo necessário a ponderação quanto à espécie de patrimônio, renda e serviços protegidos.¹²⁰ Assim, deve ser feita uma análise peculiar em relação aos serviços oferecidos por esta empresa que, além de não se inserirem na categoria de serviços postais, não são públicos.

No mesmo norte, a análise da problemática em tela deve ser realizada à luz do princípio constitucional da livre concorrência, o qual está previsto no artigo 170, inciso IV, da Constituição Federal. A Carta Magna Brasileira elenca o princípio supradito como um dos pilares da ordem econômica e financeira, esta que, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observado, dentre outros princípios, o da livre concorrência.

O artigo 173, § 4º, Constituição Federal, estabelece que a lei reprimirá o abuso do poder econômico que visa à dominação dos mercados, à eliminação da concorrência e ao aumento arbitrário de lucros. Ainda, enquanto desdobramento da livre iniciativa, a livre concorrência não pode ser considerada como um bem em si e de modo absoluto, devendo o Estado refutar qualquer abuso.¹²¹ Acerca do tema, dispõe José Afonso da Silva:

A livre concorrência está configurada no art. 170, IV, como um dos princípios da ordem econômica. Ele é uma manifestação da liberdade de iniciativa e, para garanti-la, a Constituição estatui que a lei reprimirá o abuso de poder econômico que vise à dominação dos mercados, à eliminação da concorrência e ao aumento arbitrário dos lucros. Os dois dispositivos se complementam no mesmo objetivo. Visam tutelar o sistema de mercado e, especialmente, proteger a livre concorrência contra a tendência açambarcadora da concentração capitalista. A Constituição reconhece a existência do poder econômico. Este não é, pois, condenado pelo regime constitucional. Não raro esse poder econômico é exercido de maneira antissocial. Cabe, então, ao Estado coibir este abuso.¹²²

Nesse sentido, registre-se que o dever fundamental de pagar tributos e a coibição dos abusos suprarreferidos é um tema que se relaciona com a livre

¹²⁰ SABBAG, Eduardo. **Manual de Direito Tributário**. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 310.

¹²¹ LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 536.

¹²² SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. São Paulo: Malheiros, 1992. p. 761.

concorrência e a imunidade tributária, pois, o cumprimento desse dever pode, de um lado, acarretar a destruição do sistema concorrencial e de outro ser afastado pela imunidade.¹²³ Logo, se a aplicação da imunidade for demasiadamente ampla violará a isonomia e a livre concorrência, contudo, se excessivamente restrita não atenderá os fins constitucionalmente tutelados.¹²⁴

A figura do Estado empreendedor, assumindo o papel como se fosse um particular, emergiu, principalmente, em situações de crise nos países em desenvolvimento, oportunidades em que houve o empenho na exploração e desenvolvimento de determinadas atividades econômicas nesses locais. A forma de atuação estatal no desempenho dessas atividades econômicas, conforme a Constituição Federal de 1988, pode ser classificada em dois regimes: (i) sob forma monopolizada; e (ii) sob a forma não monopolizada e regime concorrencial.¹²⁵

Luís Roberto Barroso, todavia, ao analisar a natureza constitucional do serviço postal, sustentou que o serviço postal e o correio aéreo nacional não são serviços públicos inerentes, de maneira que o Estado, ao explorar estes serviços, estaria desempenhando uma atividade econômica.¹²⁶ Confira-se:

A ordem jurídica anterior à Constituição de 1988 não considerava o serviço postal como serviço público – ao menos não desde a década de 60 – e também a nova Carta assim não o consagrou. Como já referido, o serviço postal pode ter sido considerado um serviço público no passado, em razão principalmente da falta de capacidade ou interesse da iniciativa privada nesse empreendimento, mas já de algum tempo evoluiu para uma atividade econômica.¹²⁷

Deste modo, atentando-se para a dicção legal do dispositivo constitucional outrora referido, tem-se que o legislador optou pela necessidade da União manter os serviços postais, porém, não definiu que tal prestação seja exclusiva.¹²⁸ A importância desse serviço fez com que o Poder Público Federal tivesse a obrigatoriedade de

¹²³ DANILEVICZ, Thiago. **A Livre Concorrência e as Imunidades Subjetivas de Impostos**: reflexões sobre o problema do alcance dessas imunidades. Porto Alegre: PUC/RS, 2014. Dissertação (Mestrado) – Curso de Pós-graduação em Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2014. Disponível em: <<http://repositorio.pucrs.br/dspace/bitstream/10923/6954/1/000462647-Texto%2bParcial-0.pdf>>. Acesso em: 15 jun. 2016. p. 10.

¹²⁴ *Ibid.*, p. 10.

¹²⁵ BARROSO, Luís Roberto. Regime Constitucional do Serviço Postal: legitimidade da atuação da iniciativa privada. In: BARROSO, Luís Roberto. **Temas de Direito Constitucional**, Tomo II. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 169.

¹²⁶ *Ibid.*, p. 174.

¹²⁷ *Ibid.*, pp. 176-177.

¹²⁸ BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra. **Comentários à Constituição do Brasil**, vol. III. São Paulo: Saraiva, 1991. p. 148.

mantê-lo, não restringindo ao particular, se assim lhe convier, a possibilidade de sua exploração.

Em razão disso, considerando que a ECT desempenha serviço dotado de interesse público, o qual é uma atividade econômica desenvolvida pelo Estado, mas não restrita a este, denota-se que o beneplácito da imunidade tributária recíproca aos seus serviços prestados pode ocasionar eventual desequilíbrio econômico diante de empresa privadas que exercem atividades semelhantes, ferindo o princípio da livre concorrência. A respeito do tema, Thiago Danilevicz em sua dissertação de mestrado assim se manifestou:

Com base nas reflexões sobre a livre concorrência foi possível identificar que a partir de sua inserção no contexto constitucional a mesma possui a natureza jurídica de princípio. Com isso o manejo da livre concorrência estará relacionado com valores constitucionais como o da valorização do trabalho humano, a livre iniciativa, com o aspecto finalístico da existência digna determinado pela justiça social. A dimensão constitucional da livre concorrência como uma norma dotada de valor se destaca quando o Estado diretamente ou através de suas instrumentalidades (empresas públicas, sociedades de economia mista e suas subsidiárias) não poderá usufruir de privilégio fiscal somente a ele aplicável quando explorar atividade econômica. A livre concorrência enquanto valor é igualmente prestigiada na circunstância em que os entes públicos venham a explorar atividade econômica submetida ao regime jurídico dos empreendimentos privados. É que nesse caso a imunidade recíproca de impostos não será aplicada, havendo o que pode ser denominado como igualdade ou paridade de armas com os particulares partícipes da exploração de atividade econômica.¹²⁹

Conforme já referido, o critério empregado pela Constituição para definir a competência tributária dos entes federativos é misto, ora subjetivo, para resguardar da tributação as pessoas que arrolou, ora objetivo, a fim de possibilitar a tributação sobre as atividades econômicas e os serviços públicos econômicos. Desta feita, conclui-se que a restrição da imunidade tributária recíproca no texto constitucional ocorre quando as pessoas políticas desenvolverem atividades econômicas ou prestarem serviços públicos econômicos.¹³⁰

¹²⁹ DANILEVICZ, Thiago. **A Livre Concorrência e as Imunidades Subjetivas de Impostos**: reflexões sobre o problema do alcance dessas imunidades. Porto Alegre: PUC/RS, 2014. Dissertação (Mestrado) – Curso de Pós-graduação em Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2014. Disponível em: <<http://repositorio.pucrs.br/dspace/bitstream/10923/6954/1/000462647-Texto%2bParcial-0.pdf>>. Acesso em: 15 jun. 2016. p. 11.

¹³⁰ PINTO, Henrique Motta. **Empresa estatal**: modelo jurídico em crise? Dissertação (Mestrado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, SP, 2010. Disponível em: <http://www.sapientia.pucsp.br//tde_busca/arquivo.php?codArquivo=10863>. Acesso em: 14 jun. 2016. p. 139.

Na visão de Henrique Motta Pinto, o reconhecimento da imunidade tributária a determinadas empresas estatais representa um privilégio, uma vez que não estão compreendidas na dicção do artigo 150, inciso VI, alínea 'a' e seu § 2º, que só abarca as pessoas políticas, suas autarquias e as fundações instituídas e mantidas pelo poder público, por definição constitucional expressa. Conseqüentemente, o ato jurídico que propicia a fruição do direito à imunidade tributária estende uma prerrogativa do Estado, instituindo para as empresas públicas uma vantagem diante das empresas do setor privado.¹³¹

Ademais, corroborando este entendimento, por força do texto constitucional (artigo 173 e parágrafos respectivos), o Estado somente poderá participar da exploração de atividade econômicas em casos de imperativo de segurança nacional e relevante interesse coletivo, além das restritas hipóteses de monopólio outorgado à União.¹³²

Desta forma, embora a ECT possua o monopólio do serviço postal no país, vislumbra-se que a referida empresa pública desempenha outras atividades que extrapolam sua competência exclusiva, realizando também serviços de caráter eminentemente privado, em regime de concorrência, portanto, com empresas particulares.

Ainda, entidades estatais exploradoras de atividades econômicas deverão se submeter às regras que regem a iniciativa privada, não devendo existir quaisquer privilégios outorgáveis exclusivamente ao Estado quando competindo com agentes econômicos no mercado.¹³³

Exemplo disso é o serviço de transporte de mercadorias realizado pela ECT, sobre o qual não incide ICMS. Todavia, esta não é uma atividade incluída no regime de monopólio – ou privilégio – previsto constitucionalmente, de modo que prejudica as transportadoras do ramo privadas, que sofrem tributação pela mesma atividade desempenhada.

Assim, além do impacto econômico sofrido pelos agentes econômicos do mercado que desempenham atividades também prestadas pela ECT (atividades

¹³¹ PINTO, Henrique Motta. **Empresa estatal: modelo jurídico em crise?** Dissertação (Mestrado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, SP, 2010. Disponível em: <http://www.sapientia.pucsp.br//tde_busca/arquivo.php?codArquivo=10863>. Acesso em: 14 jun. 2016. p. 140.

¹³² OLIVEIRA, Ygor Werner. O Sistema Constitucional Econômico, a Liberdade de Concorrência e as Imunidades Tributárias. **Revista Thesis Juris**, São Paulo, v.3, n.2, jul./dez. 2014. p. 494.

¹³³ *Ibid.*

privadas e lucrativas), a repercussão da situação em tela afronta o princípio da livre concorrência, em razão do fato dos Correios não necessitarem adimplir os tributos inerentes às operações realizadas e, conseqüentemente, oferecer um preço menor por esses serviços.

Nesse sentido:

Não sendo tributada por força da imunidade recíproca, mesmo quando atuando no domínio econômico, a EBTC poderá estabelecer preços menores que os da concorrência e, gradualmente, afastar os agentes econômicos que competem na mesma atividade econômica. Tenda em vista que não arca com os custos tributários da atividade econômica que desenvolve e conta com um forte aparelhamento estatal facilitador de seus negócios, a possibilidade de dominação de específico segmento do mercado pelo EBTC se apresenta cada vez mais possível, assim como os efeitos delírios decorrentes, tais como desemprego e manipulação de preços.¹³⁴

Nesse desiderato, dado que a Constituição brasileira também propugna por um sistema capitalista, incentivando e protegendo a livre iniciativa, é autorizado concluir-se que a exclusão do benefício da imunidade deve ser procedida com o intuito de inibir a concorrência desleal. Portanto, na visão de Silvia Faber Torres, não pode ser aceita uma interpretação extremamente dilargada dos §§ 2º e 4º do artigo 150 da Carta Maior, que poderia conduzir ao resultado de que todas as atividades realizadas pela entidade imune estariam relacionadas aos seus objetivos essenciais, eis que destinadas a auferir receitas para o desenvolvimento de tais objetivos.¹³⁵

Por ora, deve-se atentar para a possível ofensa ao princípio da livre concorrência pela ECT, a qual também explora o segmento econômico de entrega de pacotes em concorrência com diversas empresas privadas. Insetos nesse contexto, os demais agentes econômicos atuantes no setor de entrega de pequenas cargas e mercadorias não são beneficiados pelos efeitos da norma imunizante, o que contraria, além do princípio suprarreferido, o disposto no artigo 173, §2º da Constituição Federal.¹³⁶

Assim, ainda que indiretamente relacionada às finalidades básicas da pessoa titular da imunidade, qualquer atividade realizada estranha ao seu objetivo institucional

¹³⁴ OLIVEIRA, Ygor Werner. O Sistema Constitucional Econômico, a Liberdade de Concorrência e as Imunidades Tributárias. **Revista Thesis Juris**, São Paulo, v.3, n.2, jul./dez. 2014. p. 499.

¹³⁵ TORRES, Silvia Faber. Imunidade Tributária e Finalidades Essenciais da Pessoa Imune. **Revista de Direito Tributário**, Rio de Janeiro, v. 72. 1995. pp. 224-225.

¹³⁶ *Ibid.*, p. 498.

deverá ser tributada se houver outras empresas que igualmente exploram-na economicamente.¹³⁷

¹³⁷ TORRES, Silva Faber. Imunidade Tributária e Finalidades Essenciais da Pessoa Imune. **Revista de Direito Tributário**, Rio de Janeiro, v. 72. 1995. p. 225.

4 ANÁLISE DO POSICIONAMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

O último capítulo propõe a análise do posicionamento do Supremo Tribunal Federal acerca do tema. Ressalva-se, porém, que o objetivo não é exaurir todas as controvérsias envolvendo a ECT que chegaram até a Corte Suprema, mas sim o julgamento que cristalizou o entendimento hoje firmado, bem como outros que fixaram importantes questões incidentes.

Para esse fim, foram selecionados o Recurso Extraordinário nº 407.392, julgado em 2004, sob a justificativa de ser o acórdão paradigma acerca do assunto, a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 46, julgada em 2009, onde os conceitos de serviço postal, monopólio e privilégio foram aprofundados.

Também foram analisados o Recurso Extraordinário nº 601.392, julgado em 2013, no qual se discutiu a possível incidência de Imposto sobre Serviços (ISS) sobre atividades não tipicamente postais, prestados em regime de concorrência pelos Correios e, por último, o Recurso Extraordinário nº 627.051, julgado em 2014, que abordou a hipótese de incidência do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) sobre o serviço de transporte de bens e mercadorias realizado pela ECT.

4.1 RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 407.099

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto pela ECT (recorrente) em face do Município de São Borja/RS (recorrido). O recurso em comento foi originário de uma ação de embargos à execução fiscal, em que foi efetuada a cobrança dos impostos municipais, tendo em vista a prestação de serviços postais pela Recorrente.

Em segundo grau, a Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região não deu razão para os Correios, por se tratar de uma empresa pública. Os julgadores *ad quem* entenderam, na ocasião, que o artigo 12 do Decreto-lei nº 509/69, o qual dispõe que 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

processuais¹³⁸, não foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988. O acórdão referido, assim restou ementado:

TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. DECRETO-LEI 509/69.

A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT não mais goza de imunidade tributária recíproca na vigência da atual Constituição Federal, uma vez que a Carta Política não assegura tal privilégio tributária às empresas públicas, abarcando somente autarquias e fundações. Não se pode reconhecer que o art. 12 do Decreto-lei 509/69 garante tal benefício aos Correios.

Apelação e remessa oficial providas para declarar subsistente o título executivo (fl. 87).¹³⁹

Inconformada, a ECT interpôs recurso sob os seguintes argumentos: o artigo 173, § 2º, da Constituição, se aplica exclusivamente às empresas públicas que exploram atividade econômica em regime de concorrência com o setor privado, não incidindo na hipótese, tendo em vista que os Correios se caracterizam como empresa pública federal prestadora de serviço público reservado à União; inoportunidade de revogação do artigo 12 do Decreto-lei nº 509/69.

Também argumenta que a ressalva à imunidade da União, de suas autarquias e fundações, contida no artigo 150, inciso VI, alínea 'a', § 3º, da Carta Maior, a impostos sobre patrimônio quando houver contraprestação ou pagamento de preços ou tarifas pelo usuário, aplica-se exclusivamente à prestação de serviço público por particulares; e que a ECT goza da imunidade prevista no artigo 150, inciso VI, alínea 'a' da Constituição.¹⁴⁰

A Recorrente sustentou, ainda, que a essencialidade da prestação do serviço de correios estabelecida constitucionalmente como direito de todos à sua utilização, amalgamado ao princípio de que o serviço público precisa ser necessariamente contínuo, regular, correto e impessoal, leva à conclusão inquestionável de que os bens postos na execução dos serviços postais são inatingíveis por interferências ou onerações que possam inviabilizar ou mesmo obstar a sua fruição pela coletividade.¹⁴¹

¹³⁸ BRASIL. **Decreto-lei 509**. Brasília: Presidente da República, 1969. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-Lei/Del0509.htm>. Acesso em: 13 nov. 2016.

¹³⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 407.099. Recorrente: Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos. Recorrido: Município da São Borja. Relator: Ministro Carlos Veloso. Brasília, 22 de junho de 2004. **Diário da Justiça Eletrônico**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=261763>>. Acesso em: 15 nov. 2016.

¹⁴⁰ *Ibid.*

¹⁴¹ *Ibid.*

O Relator, Ministro Carlos Velloso, em 22 de junho de 2004, no emblemático julgado afeto à ECT, afastou, primeiro de tudo, a declaração de inconstitucionalidade do artigo 12, do Decreto-lei nº 509/69. Afirmou que é preciso distinguir as empresas públicas que exploram a atividade econômica, que se sujeitam ao regime jurídico próprio das empresas privadas, das empresas públicas prestadores de serviços públicos, cuja natureza jurídica é de autarquia, às quais não tem aplicação do disposto no § 1º do artigo 173 da Constituição.¹⁴²

O julgador mencionado optou, ainda, por destacar que a atuação estatal na economia, conforme previsão constitucional nos artigos 173, 174 e 177, ocorrerá: 1) mediante a exploração estatal de atividade econômica, que será: 1.1 necessária; 1.1.1 quando exigir a segurança nacional; 1.1.2 ou o interesse coletivo relevante, tanto um quanto outros definidos em lei. Os instrumentos de participação do Estado na economia serão por meio das empresas públicas, sociedade de economia mista ou outras entidades estatais ou paraestatais, vale dizer, as subsidiárias. Ocorrerá, também, a atuação estatal na economia: 2) com monopólio, incidindo, basicamente, em três áreas: petróleo, gás natural e minério ou minerais nucleares.¹⁴³

No ponto, esclareceu que o serviço público prestado pela ECT, referindo-se exclusivamente ao serviço postal, é um serviço de prestação obrigatória e exclusiva do Estado, nos termos do artigo 21, inciso X, da Constituição Federal. A corroborar o exposto, assim dispôs:

Visualizada a questão do modo acima – fazendo-se a distinção entre empresa pública como instrumento da participação do Estado na economia e empresa pública prestadora de serviço público – não tenho dúvida em afirmar que a ECT está abrangida pela imunidade tributária recíproca (CF, art. 150, VI, a), ainda mais se considerarmos que presta ela serviço público de prestação obrigatória e exclusiva do Estado, que é o serviço postal, CF, art. 21, X (Celso Antônio Bandeira de Mello, ob. cit., pág. 636).¹⁴⁴

Desta forma, a análise do julgado não se limitou em afirmar se o artigo 12 do Decreto-lei nº 509/69 teria sido recepcionado ou não pela Constituição Federal de 1988, mas sim em reconhecer que os Correios está abrangido pelo instituto da

¹⁴² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 407.099. Recorrente: Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos. Recorrido: Município da São Borja. Relator: Ministro Carlos Velloso. Brasília, 22 de junho de 2004. **Diário da Justiça Eletrônico**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=261763>>. Acesso em: 15 nov. 2016.

¹⁴³ *Ibid.*, p. 14.

¹⁴⁴ *Ibid.*, p. 15.

imunidade tributária previsto no artigo 150, inciso IV, alínea 'a', da Carta Maior. Em razão disso, o Ministro Velloso conheceu em parte o recurso extraordinário e, na parte conhecida, deu provimento.

Ao final do julgamento, a Turma, por votação unânime, manteve o teor da decisão proferida pelo relator do caso.

Frise-se que este julgado serviu de lastro para a manutenção dessa orientação intelectual do STF em várias outras oportunidades. Seguem os precedentes: AgR no AI 690.242, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 1ª T., j. em 17-03-2009; ACO 765, STF, rel. Min. Marco Aurélio, rel. p/ ac. Min. Menezes Direito, Pleno, j. em 13-05-2009; ACO 789, rel. Min. Marco Aurélio, rel. p/ ac. Min. Dias Toffoli, Pleno, j. em 1º-09-2010; e RE 601.392, rel. Min. Joaquim Barbosa, rel. p/ ac. Min. Gilmar Mendes, Pleno, j. em 28-02-2013.¹⁴⁵

Com efeito, denota-se que no julgamento em tela o Supremo Tribunal Federal limitou-se a analisar o serviço desempenhado pela ECT como sendo unicamente o serviço postal, bem como consolidou o entendimento de reconhecer a extensão do instituto da imunidade tributária recíproca aos Correios. Nesse sentido, oportuna a análise dos outros julgamentos, a fim de elucidar a situação particular tratada neste trabalho.

4.2 ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL Nº 46

Trata-se de ação ajuizada pela Associação Brasileira das Empresas de Distribuição (ABRAED) em face da ECT, de relatoria do Ministro Marco Aurélio. Atuaram no curso do processo como parte interessadas o Sindicato Nacional das Empresas de Encomendas Expressas e a Associação Brasileira de Empresas de Transporte Internacional (ABRAEC).

Na peça vestibular, a arguente procurou demonstrar a inexistência do monopólio postal à luz da Carta de 1988. Esclareceu, na oportunidade, que as empresas de distribuição estariam sob ameaça de fechamento, muito embora prestando serviços de qualidade, a preços competitivos, gerando empregos e recolhendo impostos, tudo ocorrendo com a aprovação dos entes federativos.

¹⁴⁵ SABBAG, Eduardo. **A Imunidade Tributária dos Correios e os Recentes Posicionamentos do STF.** Slides. Publicado em 01 jun. 2016. Disponível em: <<https://pt.slideshare.net/secret/JVevVDA5xPk8Lv>>. Acesso em: 13 nov. 2016.

Sustenta, ainda, que, nos dias atuais, o próprio serviço postal assume variadas modalidades que seria até mesmo um desatino e um contrassenso admitir-se que uma única empresa concessionária de serviço público pudesse prestá-lo em todas as suas variadas externalizações.¹⁴⁶ Nesse sentido:

A intromissão da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos em áreas em que ela não é bem-vinda, pois não requisitada pelos próprios usuários, é não só uma tentativa de fazer valer o monopólio que a Constituição não consagra, como também a implementação de um execrável precedente marcado por uma racionalidade econômica na qual não é lícito supor-se possa traduzir-se o interesse coletivo.¹⁴⁷

Sob o preceito da livre iniciativa, a arguente evocou o fato de a ECT brandir lei da época da ditadura, visando afastamento de empresas legalmente constituídas, sob o pretexto de ter a exclusividade, o monopólio. Por sua vez, no tocante à livre concorrência, ponderou que o limite é o abuso do poder econômico que objetive a dominação dos mercados, a eliminação de concorrentes e o aumento dos lucros, conforme disposição do artigo 173, § 4º, do Diploma Máximo.¹⁴⁸

Foi destacado, também, que as medidas para banir do ramo de distribuição a livre iniciativa, a livre concorrência, e impedir o desenvolvimento do ofício estariam compreendidas na política nacional desenvolvida pelo Ministério das Comunicações e seguida à risca pelos dirigentes da Empresa Brasileira de Correios. A parte autora utilizou em sua fundamentação parecer elaborado por Luís Roberto Barroso, no qual este revela que, em todo o mundo, a prestação do serviço postal não pressupõe o exercício de um poder estatal.¹⁴⁹

Por conseguinte, a arguida asseverou que o serviço postal não perde a natureza e o regime públicos antes a delegação a uma empresa pública. Além disso, alega que, a menos que houvesse concessão ou permissão da ECT, ninguém poderia executar o serviço postal de valores e encomendas. Defendeu, ainda, que a Lei nº 6.538/78 abrange diversas atividades, tais como: a) serviço público exclusivo (artigo

¹⁴⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 46. Arguente: Associação Brasileira das Empresas de Distribuição. Arguida: Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos. Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, 5 de agosto de 2009. **Diário de Justiça Eletrônico**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=608504>>. Acesso em: 15 nov. 2016. p. 6.

¹⁴⁷ *Ibid.*, p. 6.

¹⁴⁸ *Ibid.*, p. 8.

¹⁴⁹ *Ibid.*, pp. 9-10.

9º), que são o recebimento, transporte e entrega, no território nacional, e a expedição, para o exterior, de carta, cartão-postal e correspondência agrupada, e a fabricação, emissão de selos e de outras fórmulas de franqueamento postal; b) serviço público não exclusivo (artigo 7º, § 2º e § 3º), tais como a remessa de dinheiro através de carta com valor declarado, a remessa de ordem de pagamento por meio de vale-postal, o recebimento de tributos, prestações, contribuições e obrigações pagáveis à vista, por via postal e encomendas a remessa e entrega de objetos, com ou sem valor mercantil, por via postal; c) atividades correlatas (artigo 8º), como, por exemplo, a venda de selos, peças filatélicas, cupons resposta internacionais, impressos e papéis para correspondência, a venda de publicações divulgando regulamentos, normas, tarifas, listas de código de endereçamento e outros assuntos referentes ao serviço postal, e a exploração de publicidade comercial em objetos correspondência; e d) atividades afins (artigo 2º, § 1º, alínea 'd'), desde que autorizadas pelo Ministério das Comunicações.¹⁵⁰

Desta maneira, as empresas associadas à arguente não teriam a titularidade do serviço de recebimento, transporte e entrega, no território nacional, expedição para o exterior, de carta e cartão-postal, por envolver serviço público exclusivo da União, cuja execução lhe fora delegada.¹⁵¹

Por fim, asseverou que todo o serviço postal continua sob a égide da União, que outorgou a sua titularidade a ECT, devendo esta entidade ser a guardiã de sua implantação, planejamento, manutenção, execução, fiscalização e controle, observado o monopólio de que trata o artigo 9º da Lei nº 6.538/78.¹⁵²

Em seu voto, o relator Ministro Marco Aurélio assim ponderou:

Nesse sentido, importante destacar a notícia recentemente veiculada no endereço eletrônico da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos sobre o modo como vem agindo para amedrontar e afugentar as demais empresas de atuam no setor:

'Com mão forte, a ECT (Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos) retomou a ofensiva cujo objetivo é aniquilar as pequenas empresas de courier, que pouco a pouco tomar o mercado nacional de encomendas

¹⁵⁰ BRASIL. **Lei nº 6.538**. Brasília: Congresso Nacional, 1978. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6538.htm>. Acesso em: 28 set. 2016.

¹⁵¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 46. Arguente: Associação Brasileira das Empresas de Distribuição. Arguida: Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos. Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, 5 de agosto de 2009. **Diário de Justiça Eletrônico**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=608504>>. Acesso em: 15 nov. 2016. pp. 14-15.

¹⁵² *Ibid.*, p. 17.

expressas e, segundo os Correios, o de cartas. Os expedientes empenhados: apoio a PF (Polícia Federal) para várias *blitzes* nas empresas em pontos do país e ações em Tribunais Federais nas regiões com o pedido de fechamento imediato das empresas. A ação não poupa nem as firmas que contratam os serviços como companhia de água, de luz ou mesmo os bancos. A Febraban (Federação Brasileira dos Bancos) não comenta o assunto, mas existem informações que (*sic*) a entidade está preocupada com o tema'.¹⁵³

Nesse contexto, o relator da presente Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental acolheu o pleito formulado na inicial para declarar que não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988 os artigos da Lei nº 6.538/78 que disciplinaram o regime da prestação do serviço postal como monopólio exclusivo da União – ou em regime de controle/privilégio exclusivo – a ser executado pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, violando, no seu entender, os princípios da livre iniciativa, da liberdade no exercício de qualquer trabalho, da livre concorrência e do livre exercício de qualquer atividade econômica, respectivamente disciplinados na Carta Política de 1988 nos artigos 1º, inciso IV, 5º, inciso XIII, e 170, *caput*, inciso IV e parágrafo único.¹⁵⁴

Não obstante as premissas citadas, o STF, por maioria, julgou improcedente a arguição de descumprimento de preceito fundamental, sendo vencidos na ocasião o Ministro Marco Aurelio, que a julgou procedente, e os Ministros Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski e Celso de Mello, que a julgaram parcialmente procedente. Outrossim, destaca-se que a Corte Suprema deu interpretação conforme o artigo 42 da Lei nº 6.538/78 para restringir a sua aplicação às atividades postais descritas no artigo 9º do referido diploma legal.¹⁵⁵

Deste modo, o referido julgado assim restou ementado:

EMENTA: (...) 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

¹⁵³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 46. Arguente: Associação Brasileira das Empresas de Distribuição. Arguida: Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos. Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, 5 de agosto de 2009. **Diário de Justiça Eletrônico**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=608504>>. Acesso em: 15 nov. 2016. p. 22.

¹⁵⁴ *Ibid.*, pp. 64-65.

¹⁵⁵ *Ibid.*, pp. 207-208.

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 [art. 20, 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 DL n. 509, de 10 de março de 1969. 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 ECT 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. (...) (ADPF 46, rel. Min. Marco Aurélio, rel. p/ ac. Min. Eros Grau, Pleno, j. em 05-08-2009)¹⁵⁶

Serviram como precedentes para o referido julgamento: RE 354.897, rel. Min. Carlos Velloso, 2ª T., j. em 17-08-2004; RE 398.630, rel. Min. Carlos Velloso, 2ª T., j. em 17-08-2004; RE 424.227, rel. Min. Carlos Velloso, 2ª T., j. em 24-08-2004; RE 364.202, rel. Min. Carlos Velloso, 2ª T., j. em 05-10-2004; AgR na ACO 765, rel. Min. Marco Aurélio, rel. p/ac. Min. Joaquim Barbosa, Pleno, j. em 05-10-2006; AgR na ACO 811, rel. Min. Gilmar Mendes, Pleno, j. em 26-04-2007; RE 502.984, rel. Min. Celso de Mello, Pleno, j. em 17-08-2007; ACO 959, rel. Min. Menezes Direito, Pleno, j. em 17-03-2008; ACO n. 819, rel. Min. Menezes Direito, Pleno, j. em 18-05-2009; ACO n. 818, Pleno, rel. Min. Menezes Direito, Pleno, j. em 19-05-2009; e ACO n. 797, rel. Min. Eros Grau, Pleno, j. em 30-09-2009.¹⁵⁷

4.3 RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 601.392

Trata-se de recurso extraordinário com repercussão geral reconhecida configurando-se como partes a reclamante ECT e como reclamado o Município de Curitiba/PR, atuaram como interessados o Município de São Paulo/SP e a Agência Brasileira das Secretarias de Fianças das Capitais Brasileiras (ABRASF). O recurso interposto teve como fundamento o disposto no artigo 102, inciso III, alínea 'a' da Constituição Federal e foi movido em face de acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, o qual restou assim ementado:

¹⁵⁶ SABBAG, Eduardo. **A Imunidade Tributária dos Correios e os Recentes Posicionamentos do STF**. Slides. Publicado em 01 jun. 2016. Disponível em: <<https://pt.slideshare.net/secret/JVevVDA5xPk8Lv>>. Acesso em: 13 nov. 2016.

¹⁵⁷ *Ibid.*

TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE RECÍPROCA. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. SERVIÇOS TÍPICAMENTE POSTAIS ABARCADOS PELO MONOPÓLIO. 1. A ECT, empresa pública que presta serviços postais, os quais são de competência da União, está abrangida pela imunidade tributária prevista no artigo 150, inciso VI, letra 'a' da Constituição Federal. 2. A imunidade aqui delineada, entretanto, restringe-se aos serviços tipicamente postais mencionados no art. 9º da Lei nº 6.538/78, sendo lícito ao município na cobrança de ISS, relativamente aos serviços não abarcados pelo monopólio concedido pela União.¹⁵⁸

A empresa recorrente sustentou, na oportunidade, que a imunidade tributária recíproca tem extensão maior do que a definida pelo acórdão recorrido. Conforme alega, todas as suas atividades deveriam ser tidas por imunes aos impostos. O município recorrido, por sua vez, não apresentou contrarrazões ao recurso extraordinário. O subprocurador geral da República, Francisco Adalberto da Nóbrega, em parecer elaborado, opinou pelo provimento do recurso.¹⁵⁹

Em seu voto, o Ministro Joaquim Barbosa iniciou afirmando que o seu posicionamento não propõe a alteração da jurisprudência da Corte acerca da imunidade tributária da ECT. Salientou que, em diversos precedentes, o Supremo Tribunal Federal vem reiterando três funções da imunidade tributária recíproca que condicionam o alcance do benefício, quais sejam: 1) A imunidade recíproca opera como salvaguarda do pacto federativo, para evitar que a tributação funcione como instrumento de coerção ou indução de entes federados; 2) A imunidade recíproca deve proteger atividade desprovida de capacidade contributiva, isto é, atividades públicas em sentido estrito, executadas sem intuito lucrativo; 3) A imunidade tributária recíproca não deve beneficiar a expressão econômica de interesses particulares, sejam eles públicos ou privados, nem afetar intensamente a livre iniciativa e a livre concorrência (excetuadas as permissões constitucionais).¹⁶⁰

Na visão do ministro supracitado, a imunidade recíproca não serve para garantir ao ente federado vantagens contratuais ou de mercado, a fim de, simplesmente, permitir-lhe contratar e remunerar em condições mais vantajosas. Assim, a imunidade

¹⁵⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 601.392. Recorrente: Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos. Recorrido: Município de Curitiba. Relator: Ministro Joaquim Barbosa. Brasília, 28 de fevereiro de 2013. **Diário de Justiça Eletrônico**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=3921744>>. Acesso em: 15 nov. 2016. p. 3.

¹⁵⁹ *Ibid.*, p. 4

¹⁶⁰ *Ibid.*, pp. 5-6.

intergovernamental não será aplicada na hipótese de o Poder Público agir com o intuito preponderantemente lucrativo, seja em favor próprio ou de terceiros.¹⁶¹

Pondera que a discussão cinge-se em analisar se a exoneração integral e incondicionada aos Correios desvia-se dos objetivos justificadores da proteção constitucional. Para ele, a resposta a essa questão é, sem dúvida, positiva, uma vez que a ECT desempenha algumas atividades de intenso e primário interesse privado-particular, ou seja, não-público.¹⁶² Nesse sentido:

Por exemplo, é notório que os Correios cedem sua estrutura e serviços para a “venda” de títulos de capitalização. As operações com tais títulos têm como objetivo o lucro das entidades públicas ou privadas que os disponibilizam, sem qualquer vinculação com a função institucional da ECT. Nesta perspectiva, a exoneração tributária teria como consequência a diminuição do preço a ser cobrado do interessado em distribuir os títulos, dado ser possível calcular a carga tributária e repassá-la àquele que terá o maior benefício com a exploração da atividade.

Sabe-se também que as agências dos Correios são utilizadas para operações do chamado “Banco Postal”. Atualmente, uma grande instituição financeira privada é responsável pelo Banco Postal, e é lícito supor que uma parceria desta natureza não tenha motivação filantrópica. Não causa qualquer perplexidade a tributação de instituições financeiras quando estas atuarem com base em agências próprias. Dada a capacidade contributiva da atividade e a inexistência de risco de desequilíbrio entre empresa da União e outros entes federados, não há razão para aplicar a imunidade tributária ao produto obtido com este tipo de parceria.

Por fim, trago um terceiro exemplo. Recentemente, empresa privada firmou acordo com os Correios para produção e venda de lingotes banhados a ouro, no formato de selos históricos. Sem prejuízo da importância cultural da iniciativa filatélica, a venda de cada conjunto de lingotes por R\$ 9.875,00 visa evidentemente à obtenção de acréscimo patrimonial das partes envolvidas. Está, pois, presente a capacidade contributiva e não há como fazer aproximação entre a atividade inerente ao serviço postal e a produção e venda de obras de arte ou joias.¹⁶³

Em suma, Barbosa esclarece que a extensão irrefletida e desmesurada da imunidade tributária proposta pela recorrente irá garantir aos particulares que contratam com os Correios redução expressiva da carga tributária. Além disso, ressaltou que a importância da atividade protegida pela imunidade não pode justificar a colocação dos princípios da livre iniciativa e da concorrência em segundo plano, em toda e qualquer hipótese.¹⁶⁴

¹⁶¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 601.392. Recorrente: Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos. Recorrido: Município de Curitiba. Relator: Ministro Joaquim Barbosa. Brasília, 28 de fevereiro de 2013. **Diário de Justiça Eletrônico**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=3921744>>. Acesso em: 15 nov. 2016. p. 6.

¹⁶² *Ibid.*, p. 7.

¹⁶³ *Ibid.*, pp. 7-8.

¹⁶⁴ *Ibid.*, p. 9.

Deste modo, a circunstância de a ECT aplicar os recursos, aferidos em atividades de primordial interesse econômico de terceiros, em suas atividades essenciais é um motivo que abre margem ao abuso e à desconsideração do equilíbrio concorrencial, sendo insuficiente para reconhecer-lhe imunidade ampla e irrestrita.¹⁶⁵

Em razão dos argumentos supra elencados, Barbosa conheceu do recurso extraordinário, mas a ele negou provimento. Nesse sentido, embora tenha dito que não queria alterar a jurisprudência do STF acerca do tema, o Ministro supracitado inovou ao propor a aplicação concreta dos limites ao beneplácito constitucional da imunidade tributária intergovernamental.

No voto vista, o Ministro Luiz Fux concluiu pela total adesão aos termos do voto proferido pelo Ministro Barbosa, o qual, conforme seu entender, trouxe a lume, para além da mera questão tributária, perspectiva mais ampla do caso, que também aborda a repercussão da imunidade recíproca da Recorrida sobre a livre concorrência.¹⁶⁶

Aliada aos demais, a Ministra Cármen Lúcia pontuou que como a atividade em questão não está incluída no núcleo central das atividades contempladas como serviço público de privilégios, acompanhando, assim, o Relator para negar provimento ao recurso. O Ministro Ricardo Lewandowski também acompanhou o voto do Ministro Relator, destacando que:

Recentemente a imprensa divulgou, inclusive, que a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos deverá atuar no sentido de ter um banco próprio, ingressar em serviços de telefonia móveis, além de novas possibilidades de atuação no mercado digital. Ademais disso, houve um anúncio por parte de autoridades ligadas à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos no sentido de que ela participaria do projeto do trem de alta velocidade. Portanto, são atividades absolutamente incompatíveis com o monopólio que foi atribuído pelos constituintes de 1988.¹⁶⁷

Por outro lado, o Ministro Ayres Britto entendeu que estender aos Correios o regime da imunidade tributária que versa a Constituição Pátria é, na sua visão, algo natural e necessário, que não pode deixar de ser, independentemente se a atividade é exclusiva ou não. Nesta seara, defendeu que os fins a que se destinam essas

¹⁶⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 601.392. Recorrente: Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos. Recorrido: Município de Curitiba. Relator: Ministro Joaquim Barbosa. Brasília, 28 de fevereiro de 2013. **Diário de Justiça Eletrônico**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=3921744>>. Acesso em: 15 nov. 2016. p. 10.

¹⁶⁶ *Ibid.*, p. 14.

¹⁶⁷ *Ibid.*, pp. 23-24.

atividades são mais importantes que a própria compostura jurídica ou a estrutura jurídico-formal da empresa. Votou, portanto, o ministro citado pelo provimento do apelo.¹⁶⁸

O Ministro Gilmar Mendes salientou que, embora exerça algumas atividades fora do regime de privilégio, a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos está sujeita a uma série de condições que não são extensíveis à iniciativa privada, a exemplo da exigência de prévia licitação para celebração de contratos ou da captação de recursos humanos precedida de concurso público, dificuldade de terceirização. Há uma série de limitações decorrentes desse *status* no seu entender.¹⁶⁹

Outrossim, indicou, sem fazer referência à fonte, que a ECT é superavitária em apenas quatro unidades da Federação, quais sejam: São Paulo, Rio de Janeiro, Minas Gerais e Distrito Federal, sendo deficitária em todas as demais.¹⁷⁰ Consequentemente, acompanhou o voto do Ministro Britto.

Já o Ministro Marco Aurélio ponderou que a ECT se tornou polivalente, ou seja, atua em diversas áreas: entrega e recebe contas, coloca no mercado, até mesmo títulos de capitalização, a par da atividade meramente postal.¹⁷¹ A esse respeito, fez a seguinte indagação:

Indago, colocando de lado a existência constitucional do benefício: quanto a essas atividades que não têm nada a ver com o serviço postal propriamente dito, gozará da imunidade dita recíproca? Creio ser passo demasiadamente largo e implica, a meu ver, tornar inaplicável à EBCT o artigo 173 da Constituição Federal, no que revela que o Estado, explorando atividade econômica, mediante empresa pública, como é a empresa, mediante sociedade de economia mista, submete-se às regras – isto para que haja um tratamento igualitário no mercado – tributárias, submete-se às regras do Direito Civil, do Direito do Trabalho, a resposta positiva.¹⁷²

Em seu voto, observou que a atividade é inerente à iniciativa privada, de forma que não imagina os Correios deter o privilégio de não recolher, quanto à atividade de

¹⁶⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 601.392. Recorrente: Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos. Recorrido: Município de Curitiba. Relator: Ministro Joaquim Barbosa. Brasília, 28 de fevereiro de 2013. **Diário de Justiça Eletrônico**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=3921744>>. Acesso em: 15 nov. 2016. p. 26.

¹⁶⁹ *Ibid.*, p. 31.

¹⁷⁰ *Ibid.*, p. 31.

¹⁷¹ *Ibid.*, p. 40.

¹⁷² *Ibid.*, p. 40.

colocação de títulos, o Imposto Sobre Serviços.¹⁷³ Assim, optou por acompanhar o relator, desprovendo o recurso.

O Ministro Cezar Peluso acompanhou o relator, negando provimento ao recurso. Afirmou, em seu voto, que quando uma empresa criada com a finalidade conhecida, à luz de interesse público dos mais relevantes, de viabilizar a comunicação em todo território nacional e garantir a comunicabilidade inerente ao próprio conceito de cidadania, se desvia propositadamente do âmbito do serviço postal, ela sabe que entra num campo da prestação de outras atividades, governadas pela lei da livre iniciativa e da livre concorrência.¹⁷⁴

Por isso, não pode, a partir da sua mera disposição e conveniência de transpor os limites do serviço originalmente assumido como público, invocar, para efeito de obter o mesmo lucro das empresas privadas, no âmbito das atividades de concorrência, uma posição mais vantajosa do que as demais empresas.¹⁷⁵

De outra banda, o Ministro Dias Toffoli deu provimento ao recurso interposto. Em seu voto, reconheceu a dificuldade de se definir quais as atividades da ECT estariam albergadas pela imunidade recíproca e quais não. No seu entender, concluiu que basta que os Correios permaneçam como empresa pública constituída para a prestação dos serviços de que cuida o artigo 21, inciso X, da Constituição Federal. Via de consequência, ressaltou que a imunidade deve alcançar todas as atividades desempenhadas pela ECT, inclusive as atividades afins autorizadas pelo Ministério das Comunicações, conforme artigo 2º, § 1º, alínea 'd', da Lei nº 6.538/78, independentemente da sua natureza.¹⁷⁶

Nessa mesma esteira, a Ministra Rosa Weber deu provimento ao recurso extraordinário, reforçando os argumentos sustentados pelo Ministro Toffoli. Entendeu por priorizar a integração nacional, a qual compreende a atividade delegada aos Correios, compondo a concretização do princípio da Federação e, assim, reconhecer uma imunidade tributária recíproca ampla. Sob essa égide de pensamento, a ministra supracitada entendeu pela extensão da imunidade intergovernamental, abrangendo

¹⁷³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 601.392. Recorrente: Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos. Recorrido: Município de Curitiba. Relator: Ministro Joaquim Barbosa. Brasília, 28 de fevereiro de 2013. **Diário de Justiça Eletrônico**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=3921744>>. Acesso em: 15 nov. 2016. p. 40.

¹⁷⁴ *Ibid.*, p. 46.

¹⁷⁵ *Ibid.*, p. 47.

¹⁷⁶ *Ibid.*, pp. 54 e 58.

não só os serviços postais em sentido estrito, mas também as atividades correlatas, que tem por objetivo concretizar a tese do financiamento cruzado, adotada pela ex-Ministra Ellen Gracie.¹⁷⁷

Sucedo que, ao longo do julgamento, o Ministro Lewandowski, após receber e apreciar uma coleção de CDs que reproduziam um seminário havido no Estado de Minas Gerais, exclusivamente dedicado aos aspectos fiscais da atividade dos Correios, reformulou seu voto, para acompanhar a divergência aberta pelo Ministro Ayres Britto e dar provimento ao recurso.¹⁷⁸

Na ocasião, o Ministro Barbosa, na condição de Presidente do Supremo Tribunal Federal da época, esclareceu que isso seria uma deformação do sistema de julgamento adotado pela Corte, tendo em vista que se começa um julgamento em uma linha, e, no intervalo entre um pedido de vista, forma-se uma verdadeira máquina nos bastidores para mudar a orientação da Corte.¹⁷⁹

Destarte, em apertada votação, na qual se discutia a possível incidência de ISS sobre serviços não tipicamente postais, prestados em regime de concorrência pelos Correios, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, deu provimento ao recurso extraordinário, entendendo pela manutenção da imunidade tributária, já prevista para os serviços prestados em regime de monopólio, para os serviços não tipicamente postais. Nesta votação, marcada por polêmica, restaram vencidos os Ministros Joaquim Barbosa (Relator), Luiz Fux, Cármen Lúcia, Marco Aurélio e Cezar Peluso.¹⁸⁰

4.4 RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 627.051

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos em face do Estado de Pernambuco, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 5ª Região, o qual foi assim ementado:

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. ICMS. TRANSPORTE DE MERCADORIAS. - A ECT, não obstante seja uma empresa pública federal, é

¹⁷⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 601.392. Recorrente: Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos. Recorrido: Município de Curitiba. Relator: Ministro Joaquim Barbosa. Brasília, 28 de fevereiro de 2013. **Diário de Justiça Eletrônico**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=3921744>>. Acesso em: 15 nov. 2016. pp. 59-60.

¹⁷⁸ *Ibid.*, p. 73.

¹⁷⁹ *Ibid.*, p. 73.

¹⁸⁰ *Ibid.*, p. 85.

pessoa jurídica de direito privado, que, nos termos do art. 173, II, da CF/88, sujeita-se às mesmas obrigações tributárias que as empresas privadas, logo o transporte de mercadorias que realiza sofre a incidência do ICMS, por não estar protegida pela imunidade constitucional. - Apelação improvida (fls. 449).¹⁸¹

O recurso extraordinário teve como relator o Ministro Dias Toffoli. No extraordinário, fundado na alínea 'a' do permissivo constitucional, a recorrente, empresa pública federal, alega violação do disposto no artigo 150, inciso VI, alínea 'a', da Constituição Federal. Sustenta, com base na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, que a imunidade tributária que lhe é atribuída é geral e irrestrita, aplicável a todo e qualquer imposto estadual. Alega, também, que a atividade de transporte de encomendas não pode ser alvo de incidência de ICMS, pois faz parte do ciclo que compõe a atividade postal.¹⁸²

O Relator do caso, Ministro Toffoli, esclareceu que a alta estatura constitucional dos serviços postais e a obrigação que tem a ECT de atuar em toda a extensão territorial do país, incluindo as regiões mais longínquas, onde são precárias as condições para a prestação dos serviços postais, deram ensejo a novas reflexões a respeito da matéria.¹⁸³

Observou, inclusive, que o Tribunal de origem levou em consideração sua natureza jurídica de direito privado para afastar a ECT da proteção da imunidade recíproca, de forma a incidir o ICMS sobre o transporte de encomendas, equiparando os Correios às transportadoras de cargas.¹⁸⁴

Todavia, ponderou que esse fluxo de atividades possui previsão legal no artigo 7º da Lei nº 6.538/78, o qual define serviço postal como o recebimento, expedição, transporte e entrega de objetos de correspondência, valores e encomendas, conforme definido em regulamento. Nos termos do § 3º do referido dispositivo, constitui serviço postal relativo a encomendas a remessa e entrega de objetos, com ou sem valor mercantil, por via postal.¹⁸⁵

¹⁸¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 627.051. Recorrente: Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos. Recorrido: Estado de Pernambuco. Relator: Ministro Dias Toffoli. Brasília, 12 de novembro de 2014. **Diário de Justiça Eletrônico**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=771943>>. Acesso em: 15 nov. 2016. p. 5.

¹⁸² *Ibid.*, pp. 5-6.

¹⁸³ *Ibid.*, p. 9.

¹⁸⁴ *Ibid.*, p. 11.

¹⁸⁵ BRASIL. **Lei nº 6.538/78**, de 22 de junho de 1978. Brasília: Congresso Nacional, 1978. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6538.htm>. Acesso em: 25 nov. 2016.

Quanto ao caso, Toffoli aduz que o caso envolve o transporte de encomendas, o qual também está inserido no rol das atividades desempenhadas pela ECT, que, como dito, deve cumprir o encargo de alcançar todos os lugares do Brasil, não importa o quão pequenos ou subdesenvolvidos.¹⁸⁶ Nesse contexto, não poderia, na sua ótica, a ECT ser equiparada a uma transportadora privada cuja atividade fim seja o transporte de mercadorias.

Na sua visão, o recebimento, o transporte e a entrega de correspondências e encomendas são fases indissociáveis do serviço postal, de maneira que os Correios não estariam criando uma estrutura exclusivamente para competir com particulares, mas, meramente, aproveitando meios já disponíveis.¹⁸⁷

Em virtude disso, entendeu por dar provimento ao recurso ora analisado, sob os seguintes termos:

Diante do exposto, firme no entendimento de que a Corte reconhece a imunidade recíproca em favor da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT), seja pela impossibilidade de se separarem topicamente as atividades concorrenciais, seja por entender que o desempenho delas não descaracteriza o viés essencialmente público de suas finalidades institucionais, dou provimento ao recurso extraordinário, reconhecendo a imunidade da ECT relativamente ao ICMS que seria devido no transporte de encomendas. É como voto.¹⁸⁸

De outro norte, o Ministro Luís Roberto Barroso abriu divergência, afirmando que, ainda que considerasse um serviço público, continua militante da crença de que o serviço público deve ser, como regra geral, prestado em regime concorrencial. Referiu que é melhor tanto para a sociedade quanto para as empresas, salvo aquelas situações de monopólio natural: distribuição de gás, distribuição de energia elétrica. Fora isso, o regime de privilégio ou monopólio, seja no serviço público, seja na iniciativa privada, conduz, no mínimo, à ineficiência quando não à coisa bastante pior.¹⁸⁹

¹⁸⁶BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 627.051. Recorrente: Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos. Recorrido: Estado de Pernambuco. Relator: Ministro Dias Toffoli. Brasília, 12 de novembro de 2014. **Diário de Justiça Eletrônico**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=771943>>. Acesso em: 15 nov. 2016. p. 12.

¹⁸⁷ *Ibid.*, pp. 12-13.

¹⁸⁸ *Ibid.*, p. 17.

¹⁸⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 627.051. Recorrente: Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos. Recorrido: Estado de Pernambuco. Relator: Ministro Dias Toffoli. Brasília, 12 de novembro de 2014. **Diário de Justiça Eletrônico**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=771943>>. Acesso em: 15 nov. 2016. p. 18.

Outrossim, vislumbrou a falta de substrato constitucional nos casos em que são reconhecidas a imunidade recíproca de um tributo que é, em última análise, repassado ao consumidor final para dar vantagem competitiva aos Correios em atividade não monopolizada.

Nesse ínterim, mesmo quem não entenda que o regime não deva ser de privilégio, ou quem entenda que esse seja um serviço público que não possa ser objeto de concorrência privada, na parte em que o Supremo entendeu que não há o privilégio, que é na entrega de encomendas, pareceu-lhe insustentável a tese da imunidade recíproca. Logo, negou provimento ao recurso extraordinário para manter a decisão *a quo*.¹⁹⁰

Por sua vez, a Ministra Rosa Weber optou por acompanhar o voto do relator, sob a justificativa de que, quanto aos imóveis próprios, era impossível distinguir as hipóteses: se este imóvel é usado para atividade monopolística ou não, este imóvel é utilizado para aquela atividade cuja exploração é tida como econômica, sem monopólio. Já o Ministro Marco Aurélio se posicionou no sentido de que a Corte vem, passo a passo, alargando o conceito constitucional da imunidade recíproca, até mesmo com conflito terminológico, porque de imunidade constitucional recíproca não se trata, já que empresas públicas e sociedades de economia mista não são sujeitos ativos tributários, isto é, não podem impor tributos.¹⁹¹

Por fim, vistos, relatados e discutidos estes autos, acordaram os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, sob a presidência do Senhor Ministro Ricardo Lewandowski, por maioria de votos, em dar provimento ao recurso.

Nesse viés, verifica-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal evidenciou que não incide o ICMS sobre o serviço de transporte de bens e mercadorias realizado pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos. Destacou-se, na ocasião, que a ECT não é uma empresa de transporte privado e que, quanto ao serviço postal, em sua destinação e função, há a incidibilidade de suas fases (recebimento e entrega de correspondências/encomendas mais transporte). À época, no mesmo mês de novembro de 2014, o STF, nas Ações Cíveis Originárias nº 958 e 865, também

¹⁹⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 627.051. Recorrente: Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos. Recorrido: Estado de Pernambuco. Relator: Ministro Dias Toffoli. Brasília, 12 de novembro de 2014. **Diário de Justiça Eletrônico**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=771943>>. Acesso em: 15 nov. 2016. p. 20.

¹⁹¹ *Ibid.*, p. 25 e 30.

reconheceu a imunidade tributária da ECT para evitar a incidência do ICMS pretendido pelo Distrito Federal, em função da circulação de mercadorias. Assim restou ementada a Ação Cível Originária nº 958:

ACÇÃO CÍVEL ORIGINÁRIA. PETIÇÃO QUE ALEGA A EXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL NA DECISÃO DE MÉRITO PROFERIDA. INEXISTÊNCIA. CARACTERIZAÇÃO DA NATUREZA PÚBLICA DOS SERVIÇOS PRESTADOS PELA ECT NO JULGAMENTO DA ADPF 46. JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE NO SENTIDO DE QUE A IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA ALCANÇA AS EMPRESAS PÚBLICAS PRESTADORAS DE SERVIÇOS PÚBLICOS. RATIFICADO O ENTENDIMENTO CONSTANTE DA DECISÃO INICIALMENTE PROFERIDA NESTE AUTOS. ESCLARECIMENTOS PARA QUE SE EVITE EVENTUAIS DÚVIDAS DURANTE A FASE EXECUTÓRIA. CONFIRMADA A IMPROCEDÊNCIA DESTA ACÇÃO, EIS QUE ACOLHIDA, IN CASU, A TESE DA ECT.¹⁹²

Reafirmando a tese da imunidade recíproca, com olhos voltados para o veredicto inserto na retrocitada ADPF nº 46, o Ministro Relator Luiz Fux repisou, ainda, o entendimento firmado pelo Plenário desta Corte, em 28 de fevereiro de 2013, no julgamento do emblemático Recurso Extraordinário nº 601.392, já mencionado em tópico anterior, no qual se discutiu a possível incidência de ISS sobre serviços não tipicamente postais, prestados pela ECT em regime de concorrência.¹⁹³

Como se pôde notar, o Supremo Tribunal Federal, desde 2004, vem reproduzindo, copiosamente, veredictos favoráveis à imunidade recíproca para a ECT. Veja-se, após 2013: ED no AgR na ACO n. 819, rel. Min. Dias Toffoli, Pleno, j. em 23-05-2013; ACO n. 912, rel. Min. Ricardo Lewandowski, Pleno, j. em 26-11-2013; ACO n. 1.331, rel. Min. Luiz Fux, Pleno, j. em 18-11-2014; AgR na ACO n. 803, rel. Min. Celso de Mello, Pleno, j. em 26-11-2014; AgR na ACO 1.454, rel. Min. Teori Zavascki, Pleno, j. em 18-12-2015; AgR na ACO 2.654, rel. Min. Celso de Mello, Pleno, j. em 03-03-2016; e AgR na ACO 790, rel. Min. Rosa Weber, 1ª T., j. em 15-03-2016].¹⁹⁴

¹⁹² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Cível Originária nº 958. Autor: Distrito Federal. Ré: Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos. Relator: Ministro Luiz Fux. Brasília, 27 de novembro de 2014. **Diário de Justiça Eletrônico.** Disponível em: <<http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:h6X0Vb35gmYJ:www.stf.jus.br/PORTAL/processo/verProcessoPeca.asp%3Fid%3D284151894%26tipoApp%3D.pdf+%&cd=2&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br>>. Acesso em: 12 nov. 2016.

¹⁹³ SABBAG, Eduardo. **A Imunidade Tributária dos Correios e os Recentes Posicionamentos do STF.** Slides. Publicado em 01 jun. 2016. Disponível em: <<https://pt.slideshare.net/secret/JVevVDA5xPk8Lv>>. Acesso em: 25 nov. 2016.

¹⁹⁴ *Ibid.*

5 CONCLUSÃO

A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos é uma das mais antigas instituições do país, de forma que sua origem remonta ao período colonial. Com o desenvolver dos séculos, o país passou por diversas modificações, as quais trouxeram normas regulamentadoras e a criação de leis e institutos específicos para os entes públicos.

Dentre esses institutos, está o da imunidade tributária recíproca que, consoante previsão no artigo 150, inciso VI, alínea 'a', da atual Constituição Federal, dispõe ser vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios a instituição de impostos sobre patrimônio, renda e serviços, uns dos outros. Nesse sentido, considerando que os Correios são uma empresa pública federal, verificou-se a predominância do entendimento de ser possível a extensão da imunidade intergovernamental para as empresas estatais.

A respeito dessa evolução, averiguou-se o conceito de imunidade tributária dentro do âmbito das chamadas de limitações constitucionais ao poder de tributar, que estabelecem limites e condições de seu exercício, pautam-se pelo o intuito de que se restrinja a atuação e a margem de liberdade dos legisladores ordinários. Apesar de vigorar, ainda, a definição clássica de que a imunidade para tributos representa a delimitação negativa da competência tributária, sobressai, atualmente, que a imunidade tributária deve guiar-se pela reserva dos direitos humanos.

No cenário nacional, a primeira espécie de imunidade tributária contemplada no ordenamento pátrio foi a intergovernamental, tratando-se, portanto, da mais antiga exoneração tributária existente. Atenta ao equilíbrio federativo, a imunidade recíproca tem como objetivo imediato a garantia do perfeito funcionamento das diversas esferas do governo e o equilíbrio e interação, recebendo proteção como cláusula pétrea.

Dentro desse contexto, buscou-se analisar quais os impactos da incidência da imunidade tributária, à luz do princípio constitucional da livre concorrência, no desempenho de serviços alheios à atividade fim pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, isto é, nas operações em que esta não detém o monopólio.

Com efeito, a fim de que fosse possível responder essa indagação, foi necessária a interpretação do contexto apresentado diante do princípio da livre concorrência. O referido primado constitucional, significa liberdade de concorrência, caracterizada pelo instituto da competitividade. Além disso, imperiosa a atuação desse

livre jogo das forças de mercado, na disputa por clientela, desdobrada em liberdades privada e pública.

Ademais, foi indispensável a análise das atividades desempenhadas pelos Correios, o qual, segundo a Carta Política, detém a atribuição de manter o serviço postal com exclusividade, cumprindo o dispositivo constitucional do artigo 21, inciso X. Mas deve-se destacar que, além dessa atividade, ECT desempenha e oferece diversos serviços que são inerentes à iniciativa privada, tais como encomendas, títulos de capitalização, venda de lingotes banhados a ouro, no formato de selos históricos, e atividades do Banco Postal.

É inegável que os Correios constituem um fator de integração nacional, no entanto, percebe-se que a extensão irrefletida e desmesurada da imunidade tributária irá garantir aos particulares que contratam com os Correios redução expressiva da carga tributária. A importância da atividade protegida pela imunidade não pode justificar a colocação do princípio da concorrência em segundo plano, em toda e qualquer hipótese.

O mesmo debate se repete em relação a outras estatais, o que diz respeito, em algumas situações, com a falta de transparência, no exercício das atividades, por parte de entes da Administração brasileira. Nestas situações, o ente público é criado para prestar um determinado serviço, mas, passado certo tempo, começa a exercer outras atividades, como é o caso da ECT.

Com a execução de serviços não tipicamente postais, a ECT, cada vez mais, tem desempenhado papéis próprios da iniciativa privada, o que coloca em xeque a onipresença do alcance da jurisprudência ora analisada. Desse modo, conquanto se entenda possível conceder à ECT o benefício da imunidade recíproca, há de haver uma ponderação quanto à espécie de patrimônio, renda e serviços protegidos por essa imunidade tributária recíproca, perante o fato de essa pessoa jurídica executar, também, serviços que, inequivocamente não são públicos nem se inserem na categoria de serviços postais.

Ao analisar o posicionamento do Supremo Tribunal Federal em relação à extensão da imunidade tributária recíproca da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, e apuradas as divergências existentes entre os ministros da Corte Suprema quanto ao enfrentamento da questão suscitada, percebe-se que a Corte vem enaltecendo a necessidade de se distinguirem, para efeitos de tratamento normativo, as empresas públicas prestadoras de serviço público e as empresas públicas

exploradoras de atividade econômica em sentido estrito (sem monopólio) – estas últimas, a seu entender, sujeitas ao regime próprio das empresas privadas, incluindo as obrigações trabalhistas e tributárias (art. 173, §1º, II, da CF).

Nesse desiderato, demonstrou-se que mais de 40% do faturamento obtido pela ECT é proveniente de atividades privadas e lucrativas. Assim, diante do dever fundamental de pagar tributos e a coibição dos abusos suprarreferidos, temas que se relacionam com a livre concorrência e a imunidade tributária, o cumprimento desse dever pode, de um lado, acarretar a destruição do sistema concorrencial e de outro ser afastado pela imunidade.

O beneplácito da imunidade tributária recíproca aos seus serviços prestados impacta no desequilíbrio econômico das empresas privadas que exercem atividades semelhantes, ferindo o princípio da livre concorrência. Isto porque a fruição do direito à imunidade tributária estende uma prerrogativa do Estado, instituindo para as empresas públicas uma vantagem diante das empresas do setor privado.

Não sendo tributada por força da imunidade recíproca, mesmo quando atuando no domínio econômico, a ECT poderá estabelecer preços menores que os da concorrência e, gradualmente, afastar os agentes econômicos que competem na mesma atividade econômica. Tendo em vista que não arca com os custos tributários da atividade econômica que desenvolve e conta com um forte aparelhamento estatal facilitador de seus negócios, a possibilidade de dominação de segmentos do mercado pela ECT se apresenta cada vez mais possível, assim como os efeitos decorrentes, tais como desemprego e manipulação de preços.

REFERÊNCIAS

ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. **Direito Administrativo Descomplicado**. São Paulo: Método, 2014.

ALMEIDA, Dean Fabio Bueno de. **Direito Constitucional Econômico: Elementos para um Direito Econômico Brasileiro de Alteridade**. Curitiba: Juruá, 2011.

ARAGÃO, Alexandre de. **Direito dos Serviços Públicos**. 3ª edição. São Paulo: Forense, 2013. [Minha Biblioteca].

BALEEIRO, Aliomar. **Direito Tributário Brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 1981.

BALEEIRO, Aliomar. **Limitações Constitucionais ao Poder de Tributar**. 7ª ed. rev. e ampl. à luz da Constituição de 1988 até a Emenda Constitucional no. 10/1996. Rio de Janeiro: Forense, 1999. Comentários e atualização: Mizabel Abreu Machado Derzi. págs. 225/226.

BARROSO, Luís Roberto. Regime Constitucional do Serviço Postal: legitimidade da atuação da iniciativa privada. In: BARROSO, Luís Roberto. **Temas de Direito Constitucional**, Tomo II. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra. **Comentários à Constituição do Brasil**, vol. III. São Paulo: Saraiva, 1991.

BORGES, Alexandre Walmott. **Prêambulo da Constituição & A Ordem Econômica**. Curitiba: Juruá, 2011.

BRAGANÇA, Marcel. Efeitos da Tributação sobre o Direito Concorrencial: Uma visão harmônica do ordenamento. **Revista de Direito Mercantil**, São Paulo, ano XL, n. 121, jan/mar 2001.

BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**. Rio de Janeiro: Congresso Nacional, 1891. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm>. Acesso em: 17 jun. 2016.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 14 jun. 2016.

BRASIL. **Decreto-lei 509**. Brasília: Presidente da República, 1969. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-Lei/Del0509.htm>. Acesso em: 13 nov. 2016.

BRASIL. **Lei nº 6.538**. Brasília: Congresso Nacional, 1978. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6538.htm>. Acesso em: 28 set. 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Cível Originária nº 958. Autor: Distrito Federal. Ré: Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos. Relator: Ministro Luiz Fux. Brasília, 27 de novembro de 2014. **Diário de Justiça Eletrônico**. Disponível em: <<http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:h6X0Vb35gmYJ:www.stf.jus.br/PORTAL/processo/verProcessoPeca.asp%3Fid%3D284151894%26tipoApp%3D.pdf+%&cd=2&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br>>. Acesso em: 12 nov. 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 46. Arguente: Associação Brasileira das Empresas de Distribuição. Arguida: Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos. Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, 5 de agosto de 2009. **Diário de Justiça Eletrônico**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=608504>>. Acesso em: 15 nov. 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 939-7. Requerente: Confederação Nacional dos Trabalhadores no Comércio. Requeridos: Presidente da República e Congresso Nacional. Relator: Ministro Sydney Sanches. Brasília, 15 de dezembro de 1993. **Diário de Justiça Eletrônico**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=266590>>. Acesso em: 10 nov. 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 407.099. Recorrente: Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos. Recorrido: Município da São Borja. Relator: Ministro Carlos Veloso. Brasília, 22 de junho de 2004. **Diário da Justiça Eletrônico**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=261763>>. Acesso em: 15 nov. 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 601.392. Recorrente: Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos. Recorrido: Município de Curitiba. Relator: Ministro Joaquim Barbosa. Brasília, 28 de fevereiro de 2013. **Diário de Justiça Eletrônico**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=3921744>>. Acesso em: 15 nov. 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 627.051. Recorrente: Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos. Recorrido: Estado de Pernambuco. Relator: Ministro Dias Toffoli. Brasília, 12 de novembro de 2014. **Diário de Justiça Eletrônico**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=771943>>. Acesso em: 15 nov. 2016.

CARRAZZA, Roque Antonio. **A imunidade tributária das empresas estatais delegatárias de serviços públicos**: Um estudo sobre a imunidade tributária da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT. São Paulo: Malheiros, 2004.

CARVALHO, Cristiano. **Teoria do sistema jurídico: direito, economia e tributação**. São Paulo: Quartier Latin, 2005.

CEZNE, Andrea Nárriman. O conceito de serviço público e as transformações do Estado contemporâneo. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, ano 42, n. 167, jul/set. 2005.

CORREA, Oscar Dias. Direito e Economia na Virada do Milênio. In: **Dimensões do Direito Contemporâneo** – Estudos em Homenagem a Geraldo de Camargo Vidigal. São Paulo: IOB, 2001. Coord.: Ives Gandra da Silva Martins & José Renato Nalini.

COSTA, Regina Helena. **Aspectos da imunidade tributária**. São Paulo: PUC-SP, 2000. Tese de Doutorado em Direito do Estado.

COSTA, Regina Helena. **Imunidades Tributárias: teoria e análise da jurisprudência do STF**. São Paulo: Malheiros, 2006.

DANILEVICZ, Thiago. **A Livre Concorrência e as Imunidades Subjetivas de Impostos**: reflexões sobre o problema do alcance dessas imunidades. Porto Alegre: PUC/RS, 2014. Dissertação (Mestrado) – Curso de Pós-graduação em Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2014. Disponível em: <<http://repositorio.pucrs.br/dspace/bitstream/10923/6954/1/000462647-Texto%2bParcial-0.pdf>>. Acesso em: 15 jun. 2016.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. São Paulo: Atlas, 2012.

ELALI, André. Sobre a imunidade tributária como garantia constitucional e como mecanismo de políticas fiscais: questões pontuais. In: PEIXOTO, Marcelo M.; CARVALHO, Cristiano. **Imunidade Tributária**. São Paulo: MP, 2005.

EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. **Quem somos**. Disponível em: <<https://www.correios.com.br/sobre-correios/a-empresa>>. Acesso em: 17 jun. 2016.

EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. **História Postal**. Disponível em: <<https://www.correios.com.br/sobre-correios/a-empresa/historia>>. Acesso em: 17 jun. 2016.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo dicionário da língua portuguesa**. 2. Ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1986.

FONSECA, João Bosco Leopoldino. **Direito Econômico**. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

GRAU, Eros Roberto. **A Ordem Econômica na Constituição de 1988**. São Paulo: Malheiros, 2010.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. São Paulo: Saraiva, 2012.

MACHADO, Hugo de Brito. **Curso de Direito Tributário**. São Paulo: Malheiros, 2008.

MACHADO, Hugo de Brito. Serviços Públicos e Tributação. Paixão, Marco Antônio C. (diretor). **Revista Interesse Público**. Porto Alegre: Notadez, ano 7, v. 32, jul./ago. 2005.

MARTINS, Ives Gandra da Silva. **Imunidade tributária dos correios e telégrafos**. Revista Jurídica, 288/332, 2001.

OLIVEIRA, Ygor Werner. O Sistema Constitucional Econômico, a Liberdade de Concorrência e as Imunidades Tributárias. **Revista Thesis Juris**, São Paulo, v.3, n.2, jul./dez. 2014.

OLIVEIRA, Gesner. Defesa da Livre Concorrência no Brasil: Tendências recentes e desafios à frente. **Revista de Administração de Empresas**, São Paulo, v. 39, n. 3, jul./set. 1999.

PINTO, Henrique Motta. **Empresa estatal: modelo jurídico em crise?** Dissertação (Mestrado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, SP, 2010. Disponível em: <http://www.sapientia.pucsp.br//tde_busca/arquivo.php?codArquivo=10863>. Acesso em: 14 jun. 2016.

RAGAZZO, Carlos Emmanuel Joppert. **Notas Introdutórias sobre o Princípio da Livre Concorrência**. Londrina: SCIENTIA IURIS, v. 10, 2006.

SABBAG, Eduardo. **A Imunidade Tributária dos Correios e os Recentes Posicionamentos do STF**. Slides. Publicado em: 01 jun. 2016. Disponível em: <<https://pt.slideshare.net/secret/JVevVDA5xPk8Lv>>. Acesso em: 13 nov. 2016.

SABBAG, Eduardo. **Imunidade Tributária Recíproca e os Impostos Indiretos: uma interpretação conforme o Estado Federal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

SABBAG, Eduardo. **Manual de Direito Tributário**. São Paulo: Saraiva, 2015.

SCHOUERI, Luís Eduardo. **Normas tributárias indutoras e intervenção econômica**. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. São Paulo: Malheiros, 1992.

SILVA NETO, Manoel Jorge. **Direito Constitucional Econômico**. São Paulo: LTr, 2001.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **STF reconhece imunidade tributária recíproca sobre todos os serviços dos Correios**. Brasília, 2013. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=232199>>. Acesso em: 17 jun. 2016.

TORRES, Ricardo Lobo. Tratado de Direito Constitucional Financeiro e Tributário, volume III; **Os Direitos Humanos e a Tributação**: Imunidades e Isonomia. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

TORRES, Silva Faber. Imunidade Tributária e Finalidades Essenciais da Pessoa Imune. **Revista de Direito Tributário**, Rio de Janeiro, v. 72. 1995.