

**PODER JUDICIÁRIO**  
**SEÇÃO JUDICIARIA DO DISTRITO FEDERAL**

**TOTAL FINA ELF S/A E OUTRO X CADE**

**MANDADO DE SEGURANÇA**

**SENTENÇA Nº: 057/2002-A**

**PROCESSO Nº: 2001.14888-4**

**CLASSE 2100: MANDADO DE SEGURANÇA**

**IMPETRANTE: TOTAL FINA ELF S/A E OUTRO**

**IMPETRADO: PRESIDENTE DO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA - CADE**

*SENTENÇA*

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por TOTAL FINA ELF S/A e PETROFINA S/A contra ato do Sr. PRESIDENTE DO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA - CADE, objetivando anular a decisão que lhe impôs multa sob alegação de violação ao art. 54, parágrafos 4º e 5º, da Lei nº 8.884/94.

As impetrantes alegam que são empresas que atuam no ramo petrolífero, pertencentes, atualmente, ao Grupo Total Fina Elf.

Salientam que firmaram urna negócio jurídico, composto de diversos atos preparatórios, visando a coligação das empresas, no qual a empresa Total Fina Elf S/A adquiriu a totalidade das ações representativas do capital social da Petrofina S/A

Sustentam que a primeira etapa do negócio jurídico foi concluída em 26.03.99, com a aprovação do negócio pela European Commission, órgão antitruste da comunidade européia, e a segunda etapa concluída em 04.06.99, com a realização da efetiva troca de 100% ~ de ações de emissão da Petrofina S/A por ações de emissão da Total Fina Elf S/A.

Assim sendo, em 08 de junho de 1999, a impetrante protocolizou Ato de Concentração Econômica, para análise dos órgãos administrativos de defesa da concorrência, quatro dias após a efetiva realização do negócio jurídico.

Aduz que o ato referido foi aprovado à unanimidade pelo CADE,

mas, todavia, foi imposta multa às impetrante sob alegação de intempestividade do Ato de Concentração.

Devidamente notificada a autoridade impetrada prestou informações sustentando a inexistência de direito a amparar a pretensão inicial, posto que legítimo o ato que se entende coator.

A liminar foi deferida às ff. 675.

O Ministério Público Federal ofereceu parecer opinando pela de negação da ordem.

É o relatório.

### *DECIDO*

A impetrante pretende ver declarada nulidade do ato que lhe impôs o pagamento de multa por intempestividade de Ato de Concentração.

Os dispositivos da Lei nº 8.888/94 regulamentadora da espécie, e que originaram presente impetração, têm a seguinte redação:

Art. 54. Os atos, sob qualquer forma manifestados possam limitar ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência, ou resultar na dominação de mercados relevantes de bens ou serviços, deverão ser submetidos à apreciação do CADE.

§ 4º - os atos de que trata o *caput* deverão ser apresentados para exame, previamente ou no prazo máximo de quinze dias úteis de sua realização, mediante encaminhamento da respectiva documentação em três vias à SDE, que imediatamente enviará uma via ao CADE e outra à SEAE.”

Cinge-se a presente controvérsia exatamente no tocante ao início do prazo de quinze dias da realização dos atos tratados no *caput* do artigo, que, segundo a autoridade impetrada, deveria ser contado da data do contrato vinculativo denominado “Protocolo de Acordo Geral” e “Convenção de Contribuições em Espécie”, ou seja, em 01.12.1998, e, segundo a impetrante, sua contagem deve ter início em 04.06.1999, data do fechamento da operação.

Até agosto de 1998 o entendimento era no sentido de que o prazo deveria ser contado da realização do ato, considerado como tal, o fechamento da operação.

Posteriormente, foi editada a Resolução n° 15, pelo CADE, cujo artigo 2°, alterou o entendimento anterior, nos seguintes termos:

“Art. 2° - O momento de realização da operação, para os termos do cumprimento dos §§ 4° e 5° do art. 54 da Lei n° 8.884/94, será definido a partir do primeiro documento vinculativo firmado entre as requerentes, salvo quando a alteração nas relações de concorrência entre as requerentes ou entre pelo menos uma delas e terceiro agente ocorrer em momento diverso.”

Todavia, os ditames de uma resolução não podem alterar o disposto na lei, da forma como ocorre *in casu*.

A lei é clara em se referir a realização do ato, considerado como tal sua concretização, e não mero documento vinculativo como especifica a citada resolução.

A intenção da lei, em estipular tal prazo, é conferir ao CADE, prazo para analisar a possibilidade de lesão à ordem econômica.

Dentro desse contexto, não há interesse em proceder-se a uma apreciação pormenorizada para a *posteriori*, o negócio não se concretizar. Por outro lado, não haveria prejuízo se a análise se desse quando efetivamente concluído o negócio.

Caso a intenção do legislador fosse que a apreciação da viabilidade do negócio se desse durante as negociações, não utilizaria a expressão *de sua realização*, mas outra que definisse o momento exato da análise.

Assim sendo, não verifico intempestividade a justificar a aplicação de multa ao impetrante, impondo-se a concessão da ordem.

Pelo exposto, **CONCEDO A SEGURANÇA** impetrada por TOTAL FINA ELF S/A e PETROFINA S/A contra ato do Sr. PRESIDENTE DO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA, para determinar à autoridade impetrada que suspenda a cobrança da multa imposta em virtude de intempestividade do Ato de Concentração n° 08012.005189/99-11.

Custas *ex lege*.

Sem honorários (Súmula 512, do STF).

Publique-se. Registre-se. Intime-se.

Brasília-DF, 05 de fevereiro de 2002.

**DANIELE MARANHÃO COSTA CALIXTO**

Juíza Federal da 5ª Vara

Seção Judiciária do Distrito Federal