

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 1ª REGIÃO

GENERAL ELETRIC X CADE

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA: 2000.34.00.009970-9/DF

RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL JOÃO BATISTA MOREIRA

RELATOR: JUIZ URBANO LEAL BERQUÓ NETO (CONVOCADO)

APELANTE: CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA- CADE

PROC/S/OAB: SIDIO ROSA DE MESQUITA JUNIOR E OUTROS(AS)

APELADO: GENERAL ELETRIC COMPANY- GE

ADVOGADO: JURANDIR FERNANDES DE SOUSA E OUTROS(AS)

REMETENTE: JUÍZO FEDERAL DA 13 A VARA - DF

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEI Nº 8.884/94. ATO DE CONCENTRAÇÃO. AQUISIÇÃO OCORRIDA NO ESTRANGEIRO. APRESENTAÇÃO DO ATO DE AQUISIÇÃO, TIDA POR INTEMPESTIVA. AFASTAMENTO. MULTA REPELIDA.

1. Estabelece o art. 54 da Lei nº 8.884/94 que os atos que 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.

2. De acordo com o parágrafo 4º do aludido preceptivo, os atos em questão 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 Secretaria de Direito Econômico que imediatamente enviará uma via ao Conselho Administrativo de Defesa

Econômica e outra à Secretaria de Acompanhamento Econômico do Ministério da Fazenda.

3. A apresentação fora do prazo faz com que haja punição com multa pecuniária de valor não inferior a 60.000 UFIR nem superior a 6.000.000 de UFIR (parágrafo 5º do art. cit.).

4. Nô caso vertente, o negócio realizado ocorreu no estrangeiro e sem repercussão no Brasil para os fins do *caput* do art. 2º da Lei 8.884/94.

5. Ademais. por cautela, a empresa comunicou O ato de concentração ao CADE em momento posterior ao pré-contrato, onde existiriam cláusulas suspensivas, mas anterior à assinatura do contrato definitivo, atendendo, assim, ao § 4º do artigo 54 da Lei Antitruste.

6. Não se pode aplicar, no particular, o art. 2º da Resolução nº 15/1998. do CADE, que apregoa que o momento da realização da operação, para os termos do cumprimento dos parágrafos 4º e 5º, do art. 54 da Lei 8.884/94. será definido a partir do primeiro documento vinculativo firmado entre as requerentes, porquanto a regulamentação em destaque não se funda em autorização legal.

7. Sentença mantida. Apelo e remessa improcedentes.

ACÓRDÃO

Decide a Quinta Turma do Tribunal Regional Federal -1. Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto do Relator .

Brasília, 31 de março de 2003 (data do julgamento).

Juiz URBANO LEAL BERQUÓ NETO

Relator (Convocado)

RELATÓRIO

Juiz URBANO LEAL BERQUÓ NETO (Convocado):

Trata-se de mandado de segurança ajuizado por General Eletric Company (GE) contra pretense ato ilegal/abusivo do Senhor Presidente do Conselho Administrativo de Defesa Econômica - CADE, com o fito de ser anulada a decisão do aludido órgão que impôs à impetrante o pagamento de multa sob alegação de violação do artigo 54, §§ 4º e 5º, da Lei Antitruste.

Alegou que adquiriu a Divisão de Turbinas a Gás Industriais de Grande Porte - "Heavy Duty" - da empresa Alstom France S.A, através de contrato celebrado, em 23/03/1999, no exterior, "já que nenhuma das empresas envolvidas possuía qualquer ativo referente a esse mercado no Brasil". O negócio em questão sujeitava-se a diversas condições que, se não satisfeitas, invalidariam a operação, havendo data, inclusive, para o fechamento da transação (23/12/1999). Por cautela a impetrante, não obstante o negócio não atingisse ativo no país, levou, em 23/06/1999, ao crivo do CADE o ato de concentração, lembrando que em 25/06/1999 o ato de compra e venda fora consumado no estrangeiro.

Entrementes, o plenário do CADE, por maioria, aplicou à impetrante a multa de R\$ 58.610,00 (cinquenta e oito mil, seiscentos e dez reais), por ter submetido, intempestivamente, a comunicação em referência ao mencionado órgão. Irresignada, aforou o presente *mandamus* sob argumento de que a comunicação fora atempada, uma vez que a conclusão do contrato só ocorrera em 25/06/1999 e antes de tal data não haveria jurisdição brasileira sobre o negócio em face dos contraentes não terem ativos no Brasil em relação ao objeto da compra e venda (art. 2º da Lei 8.884/94).

A sentença julgou procedente o pedido.

Em seu apelo (fls. 372 e posteriores) a autarquia suscitou, preliminarmente, a inexistência de direito líquido e certo. No mérito, alinhavou que a imposição pecuniária deveria prevalecer em respeito a ter o negócio sido realizado não quando da concretização, mas, isto sim, a partir do instante em que os interessados firmaram o pacto de. e por conta da cláusula 5ª do contrato cogitado.

Contra razões a partir de fls. 383.

É o relato.

VOTO

Juiz URBANO LEAL BERQUÓ NETO (Convocado):

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEI Nº 8.884/94. ATO DE CONCENTRAÇÃO. AQUISIÇÃO OCORRIDA NO ESTRANGEIRO. APRESENTAÇÃO DO ATO DE AQUISIÇÃO, TIDA POR INTEMPESTIVA. AFASTAMENTO. MULTA REPELIDA.

1. Estabelece o art. 54 da Lei nº 8.884/94 que os atos que 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.

2. De acordo com o parágrafo 4º do aludido preceptivo, os atos em questão 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 Secretaria de Direito Econômico que imediatamente enviará uma via ao Conselho Administrativo de Defesa Econômica e outra à Secretaria de Acompanhamento Econômico do Ministério da Fazenda.

3. A apresentação fora do prazo faz com que haja punição com multa pecuniária de valor não inferior a 60.000 UFIR nem superior a 6.000.000 de UFIR (parágrafo 5º do art. Cit.).

4. No caso vertente, o negócio realizado ocorreu no estrangeiro e sem repercussão no Brasil para os fins do *caput* do art. 2º da Lei 8.884/94.

5. Ademais, por cautela, a empresa comunicou o ato de concentração ao CADE em momento posterior ao pré-contrato, onde existiriam cláusulas suspensivas, mas anterior à assinatura do contrato definitivo, atendendo, assim, ao § 4º do artigo 64 da Lei Antitruste.

6. Não se pode aplicar, no particular, o art. 2º da Resolução nº 15/1998, do CADE, que apregoa que o momento da realização da operação, para os termos do cumprimento dos parágrafos 4º e 5º, do art. 54 da Lei 8.884/94, será definido a partir do primeiro documento vinculativo firmado entre as requerentes, porquanto a regulamentação em destaque não se funda em autorização legal.

7. Sentença mantida. Apelo e remessa improcedentes.

Preliminarmente frisa-se que a tese cogitada pela apelante de que inexistiria direito líquido e certo a lastrear o mandado de segurança acaba por se confundir com o próprio mérito da pretensão, razão pela qual, ao se dirimir aquele estar-se-á, automaticamente, elucidando a apontada defesa indireta de mérito.

Cuidando do tema de fundo propriamente dito, mister transcrever o artigo 54 e seus parágrafos 4º e 5º da Lei 8.884/94:

Art. 54. Os atos, sob qualquer forma manifestados, que 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.

§1º omissis.

*§ 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.*

§ 5º. A inobservância dos prazos de apresentação previstos no parágrafo anterior será punida com multa pecuniária, de valor não inferior a 60.000 (sessenta mil) UFIR nem superior a 6.000.000 (seis milhões) de UFIR a ser aplicada pelo CADE, sem prejuízo da abertura de processo administrativo nos termos do art. 32.

Daí, intui-se que a multa a ser aplicada ao infrator oscilará entre 60.000 a 6.000.000 de UFIR. Outrossim, o ato de concentração deverá ser examinado, previamente, ou no prazo máximo de 15 dias úteis de sua realização. por intermédio do envio da respectiva documentação aos órgãos competentes. O núcleo verbal a ensejar a fluência do prazo subsume-se ao ato de realizar. Ora, não se pode, *data venia*, tomar o contrato de operações (fls. 30 e seguinte) como se fosse o pacto confirmador da aquisição. Em verdade, a avença em discussão seria mero pré- contrato (também denominado contrato preliminar ou contrato preparatório ou promessa de contrato).

Assim o é, em virtude de só criar obrigações para os participantes, quanto ao objeto do contrato principal, se este. efetivamente. for subscrito. Lembre-se, ademais, que o pré-contrato suscitado traz em seu bojo, notadamente no parágrafo 2.03 *fechamento* (fls. 37) que a conclusão da compra e venda das ações dar-se-ia em endereço situado em Paris - França, que ocorreria no último dia útil do mês social após a satisfação das condições estipuladas na cláusula 10 ou em outra data e k>cal que pudessem os contratantes acordar. A seu turno, a cláusula 10 (a partir de fls. 85) preconiza uma série de condições

para, só então, as partes consumarem o “fechamento” da entabulação. Dentre esta plêiade de condições haveria, por exemplo, aquelas atinentes ao cumprimento das garantias. além de solucionadas quaisquer pendências judiciais que as envolvidas teriam perante as autoridades governamentais onde situadas as matrizes ou subsidiárias, como também a efetivação do licenciamento de qualquer propriedade intelectual, não se olvidando da inexistência de qualquer lei, norma ou regulamento que impedisse alienação. com o conseqüente arquivamento nos órgãos apropriados. Mister, ainda, que as subsidiárias localizadas na Argentina e em Singapura também se submetessem às condições em destaque.

Assim, detecta-se que o contrato preliminar de natureza bilateral, subordinava-se à condição suspensiva. Aliás, escora-se na lição de Orlando Gomes, Contratos, Editora Forense, 17. ed., 1996, Rio de Janeiro, pág. 138, para admitir-se a existência da figura do pré-contrato e com as características referidas. A propósito, o aludido autor defende a tese que o contrato definitivo permaneça em estado latente, que assim perdurará até que o pré-contrato esteja suficientemente cumprido consoante obra citada, pág. 139:

*Ao exercer a faculdade que se reservou, o pré-contratante quer a eficácia do contrato preliminar. Exige-se apenas que seja exercida **tempore utile**, porquanto os requisitos de capacidade e forma foram apurados na celebração do pré-contrato. Enquanto latente, o chamado **contrato definitivo** vive em estado potencial, só se tornando eficaz no momento em que o pré-contratante exige o cumprimento da obrigação. Desde então - **ex nunc** - o contrato projetado deverá ser cumprido. Atinge-se, segundo De Castro y Bravo, ao segundo momento da complexa relação contratual, iniciada com o contrato preliminar.*

Saliente-se que se aplica ao Direito Comercial o tratamento dado pelo Direito Civil no que tange aos contornos gerais dos contratos (art. 121. Código Comercial).

Em conseqüência, considerando que o contrato preliminar em análise data de 23/03/1999 (fls. 30) e que somente foi firmado o contrato definitivo. no dizer da impetrante, em 25/06/1999, obtém-se a ilação que a comunicação, por iniciativa da impetrante, efetuado perante o CADE, a respeito da concentração econômica, cuja protocolização deu-se em 23/06/1999 (fls. 264), respeitou a estipulação do § 4º do art. 54 da Lei Antitruste.

A argumentação tecida pela autarquia apelante que a cláusula 5ª do pré-contrato confirmaria e tese de que o contrato fora realizado quando da assinatura da peça de operações, isto é, em 23/03/1999 *data venia*, não é aceita. Pela mencionada cláusula (fls. 39 e decorrentes) há apenas vedação a que a parte vendedora se obrigue e novos liames que acarretassem aumento da oneração de seus ativos - sem prejuízo à manutenção dos gravames anteriormente firmados - o que se apresenta razoável, haja vista que poderia existir, com as novas obrigações contratadas, diferenças no preço da aquisição. Portanto, tal escrito não induz à conclusão de que o pré-contrato já seria o definitivo mas, ao contrário, revele que até a assinatura do pacto final não poderia a vendedora agravar a liquidez de seus bens.

Ademais, há outro motivo à manutenção da sentença *a quo*.

Conforme se depura do artigo 2º de Lei Antitruste, esta, com ressalva de convenções e tratados subscritos pelo Brasil, aplica-se às práticas cometidas em todo ou em parte do território nacional ou que nele possa produzir efeitos.

Por conseguinte, diante dos informes da Procuradoria Geral do CADE (fl. 202 e seguintes), não haveria motivo para vislumbrar efeitos da aquisição no território nacional, notadamente, pelo tipo de produto objeto da compra e venda não ter mercado de forma contínua, só funcionando através de encomendas esporádicas. Logo, a despeito do negócio ter ocorrido em terra alienígena, inexistiria repercussão ainda que parcial, no mercado brasileiro. Consolidando tal pensamento, segue transcrição de Carlyle Popp e Edson Vieira Abdala, in *Comentários à Nova Lei Antitruste*, Juruá, 97, pág. 40:

*Na verdade, a eficácia desta lei aos atos praticados no exterior tem como condição **sine qua non** o fato de também ser realizado no país, Destarte, trata-se de infração motivada ou originada no exterior, mas com atos materiais no território nacional.*

Logo, a atitude da impetrante em comunicar o ato de aquisição, exteriorizado no estrangeiro, deu-se por mera cautela, e sem imperatividade legal, pois não estaria o ato de compra e venda em discussão jungido aos regramentos da lei brasileira, quanto ao Direito Econômico.

Finalmente, indispensável acrescentar comentários que não seria tolerável a utilização da Resolução nº 15, de 19/08/1998, do Conselho Administrativo de Defesa Econômica, que, sob o fundamento do artigo 7º, inciso XIX, da Lei 8.884/94 regulamentou o artigo 54 da legislação referida.

Não se permite tal aplicação porque, em primeiro plano, o artigo 7º, inciso XIX, dá poderes ao plenário do CADE para elaborar e aprovar seu regimento interno dispondo, assim, sobre o seu funcionamento, forma de deliberações, normas de procedimento e organização de seus serviços internos, sem qualquer menção à possibilidade de esmiuçar a contagem de prazos para os efeitos do § 4º do art. 54 da Lei Antitruste. Destarte, é patente que o órgão em questão extrapolou o conteúdo regulamentador que a lei lhe auferiria, uma vez que dissecou o tema não alusivo ao seu funcionamento interno mas, a toda prova, condizente à questão do próprio conteúdo material tratado pela lei econômica.

Malgrado o exposto, ainda se pode acrescentar que em se permitindo a edição de resolução com caráter autônomo, estar-se-ia, indubitavelmente, descurando-se do princípio da legalidade, o qual informa, de forma inarredável, a Administração (art. 37, *caput* e *cânon* 52, ambos da Carta Magna). É pacífico que na órbita do Direito Administrativo a entidade estatal só pode proceder em total respeito à lei, não podendo dela se afastar, enquanto ao particular, só lhe é defeso praticar o que a lei assim determina. Nesta trilha, o escólio de Maria Silvia Zanella di Pietro, *Direito Administrativo*, 8ª ed., Atlas. São Paulo. 1997, pág. 61:

Segundo o princípio da legalidade, a Administração Pública só pode fazer o que a lei permite; no âmbito das relações entre particulares, o princípio aplicável é o da autonomia da vontade, que lhes permite fazer tudo o que a lei não proíbe. Essa é a idéia expressa de forma lapidar por Hely Lopes Meirelles (1996:82) e corresponde ao que já vinha explícito no artigo 4º da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789: “a liberdade consiste em fazer tudo aquilo que não prejudica a outrem; assim, o exercício dos direitos naturais de cada homem não tem outros limites que os que asseguram aos membros da sociedade o gozo desses mesmos direitos. Esses limites somente podem ser estabelecidos em lei”

No direito positivo brasileiro, esse postulado, além de referido no artigo 37, está contido no artigo 5º, inciso II, da Constituição Federal que, repetindo preceito de Constituições anteriores, estabelece que “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”

Em decorrência disso, a Administração Pública não pode, por simples ato administrativo, conceder direitos de qualquer

espécie, criar obrigações ou impor vedações aos administrados; para tanto, ela depende de lei.

Portanto, não poderia a autarquia estabelecer, sem regramento legal (entendido este no seu sentido material e formal em conjunto) que o momento da realização da operação, para satisfação dos § 4º e 5º, do art. 54, da Lei 8.884/94 seria aquele estabelecido a contar do primeiro documento vinculativo assinado entre os requerentes (art. 2º da Resolução nº 15/1998-fls. 227). Em se admitindo tal detalhamento, haveria sangria ao princípio já aludido, como também extrapolar-se-ia o poder regulamentar outorgado pela lei, ainda mais que ocorreria agravamento à condição do administrado que, ainda sem saber se haveria, realmente, a aquisição de outro estabelecimento, deveria apresentar o ato de intenção sem, ao menos, saber se este se concretizaria e quiçá, pela divulgação, ver acarretada a perda do segredo do negócio, característica assaz importante em operações deste naipe.

Diante do exposto, nego provimento à apelação e à remessa oficial, confirmando, pois, a sentença de primeiro grau.

É o voto.

VOTO

A Exm^a. Sr.^a Desembargadora Federal **SELENE MARIA DE ALMEIDA** (Relatora):

O ponto central da questão é examinar a regularidade da resolução nº 15, de 19 de agosto de 1998. Que disciplinou a apresentação dos atos e contratos ao CADE. com fundamento no artigo 7º, Inciso XIX, da Lei nº 8.884/94.

O referido dispositivo está inserido na esfera de competência atribuída ao Plenário do CADE, que para maior clareza, transcrevo na Integra:

“Lei nº 8.884/94 - Transforma o Conselho Administrativo de Defesa Econômica - CADE em Autarquia, dispõe sobre a prevenção e a repressão às infrações contra a ordem econômica e dá outras providências.

Art. 7º Compete ao Plenário do Cade:

- I- zelar pela observância desta lei e seu regulamento e do Regimento Interno do Conselho;*
- II- decidir sobre a existência de infração à ordem econômica e aplicar as penalidades previstas em lei;*
- III- decidir os processos instaurados pela Secretaria de Direito Econômico do Ministério da Justiça;*
- IV- decidir os recursos de ofício do Secretário da SDE;*
- V- ordenar providências que conduzam à cessação de infração à ordem econômica, dentro do prazo que determinar;*
- VI- aprovar os termos do compromisso de cessação de prática e do compromisso de desempenho, bem como determinar à SDE que fiscalize seu cumprimento;*
- VII- apreciar em grau de recurso as medidas preventivas adotadas pela SDE ou pelo Conselheiro-Relator;*
- VIII- intimar os Interessados de suas decisões;*
- IX- requisitar informações de quaisquer pessoas, órgãos, autoridades e entidades públicas ou privadas, respeitando e mantendo o sigilo legal quando for o caso, bem como determinar as diligências que se fizerem necessárias ao exercício das suas funções;*
- X- requisitar dos órgãos do Poder Executivo Federal e solicitar das autoridades dos Estados, Municípios, Distrito Federal e Territórios as medidas necessárias ao cumprimento desta lei;*
- XI- contratar a realização de exames, vistorias e estudos, aprovando, em cada caso, os respectivos honorários profissionais e demais despesas de processo, que deverão ser pagas pela empresa, se vier a ser punida nos termos desta lei;*
- XII- apreciar os atos ou condutas, sob qualquer forma manifestados, sujeitos à aprovação nos termos do art. 54, fixando compromisso de desempenho, quando for o caso;*
- XIII- requerer ao Poder Judiciário a execução de suas decisões, nos termos desta lei;*
- XIV- requisitar serviços e pessoal de quaisquer órgãos e entidades do Poder Público Federal;*
- XV- determinar à Procuradoria do Cade a adoção a providências administrativas e judiciais;*

XVI- firmar contratos e convênios com órgãos ou entidades nacionais e submeter, previamente, ao Ministro de Estado da Justiça os que devam ser celebrados com organismos estrangeiros ou internacionais;

XVII- responder a consultas sobre matéria de sua competência;

XVIII- instruir o público sobre as formas de infração da ordem econômica;

XIX- elaborar e aprovar seu regimento interno dispondo sobre seu funcionamento, na forma das deliberações, normas de procedimento e organização de seus serviços internos, inclusive estabelecendo férias coletivas do Colegiado e do Procurador-Geral, durante o qual não correrão os prazos processuais nem aquele referido no § 6º do art. 54 desta lei.

XX- propor a estrutura do quadro de pessoal da autarquia, observado o disposto no inciso II do art. 37 da Constituição Federal;

XXI- elaborar proposta orçamentária nos termos desta lei.

XXII- indicar o substituto eventual do Procurador-Geral nos casos de faltas, afastamento ou impedimento.

Observa-se que o inciso XIX fornece ao Plenário a possibilidade de elaborar e aprovar seu regimento interno, estabelecendo normas para seu funcionamento e forma de deliberações, bem como, normas procedimentais e de organização de seus serviços internos, inclusive, as férias do Colegiado e da Procuradoria-Geral.

Não foi concedido por aquele dispositivo poder normativo em relação às disposições contidas na lei, ou seja, não foi atribuído poder normativo relativamente à interpretação de termos da lei ou de formas de entendimento acerca de formalidades estipuladas no diploma legislativo.

Inexistindo autorização para tal procedimento, deve ser reconhecido que ao estabelecer regras sobre a interpretação acerca do momento em que a operação deva ser considerada como realizada, o Plenário extrapolou o Poder Normativo que lhe fora deferido, incidindo em ilegalidade ao regulamentar aquilo que a lei não previu fosse objeto de regulamento.

Assim, não pode prosperar a imposição de sanção fundada em regulamento que não foi expedido em observância ao regramento normativo.

Maria Sylvia Zanella Di Pietro, em sua obra *Direito Administrativo*¹, prefere retratar os atos da Administração tendentes a esclarecer dispositivos legais como Poder Normativo, sendo oportuno transcrever trecho da lição para melhor ilustrar o posicionamento:

“Normalmente, fala-se em poder regulamentar; preferimos falar em poder normativo, já que aquele não esgota toda a competência normativa da Administração Pública; é apenas uma de suas formas de expressão, coexistindo com outras, conforme se verá.

Os atos pelos quais a Administração exerce o seu poder normativo têm em comum com a lei o fato de emanarem normas, ou seja, atos com efeitos gerais e abstratos. (...)

*(...) O poder regulamentar é privativo do Chefe do Executivo (art. 84, IV, da Constituição) e se exterioriza por meio de **decreto**. Ele somente se exerce quando a lei deixa alguns aspectos de sua aplicação para serem desenvolvidos pela Administração, ou seja, quando confere certa margem de discricionariedade para a Administração decidir a melhor forma de dar execução à lei. Se o legislador esgotou a matéria, não há necessidade de regulamento.*

Além do decreto regulamentar, o poder normativo da Administração ainda se expressa por meio de resoluções, portarias, deliberações, instruções, editadas por autoridades que não o Chefe do Executivo; estabelecem normas que têm alcance ilimitado ao âmbito de atuação do órgão expedidor. Há, ainda, os regimentos, pelos quais os órgãos estabelecem normas sobre o seu funcionamento interno.

Em todas essas hipóteses, o ato normativo não pode contrariar a lei, nem criar direitos, impor obrigações, proibições, penalidades que nele não estejam previstos, sob pena de ofensa ao princípio da legalidade (arts. 5º, II, e 37, caput, da Constituição). (...)”

A fixação de entendimento sobre prazo não diz respeito à organização administrativa do órgão, nem sobre seu funcionamento, nem sobre a forma de suas deliberações, o que conduz à conclusão de que exorbitou

¹ Di Pietro, Maria Sylvia Zanella; *Direito Administrativo*; 8ª edição; São Paulo; Atlas; 1997; fls. 74/75.

em suas atribuições normativas, ferindo direito líquido e certo da Impetrante que em face do princípio da legalidade teve direito líquido e certo violado, pois está sendo compelida a pagar multa por apresentação intempestiva de ato de concentração com fundamento em resolução estipulada sem fundamento em autorização legislativa.

Resta demonstrado que multa aplicada por apresentação intempestiva fundada em regulamentação efetivada sem observância ao princípio da legalidade não pode prevalecer, sob pena de vulneração a disposição constitucional que estabelece a legalidade como princípio a ser obedecido pela Administração Pública.

Pelo exposto, acompanho o entendimento do ilustre relator.

É como voto.

VOTO-VOGAL

A DESEMBARGADORA FEDERAL SELENE DE ALMEIDA: Ouvi com atenção o relatório e o voto do Relator, o voto do Desembargador Federal Antônio Ezequiel e também a exposição muito clara do procurador da apelante. Relativamente à matéria de fato, tenho que as questões principais foram bem elucidadas, o que facilitaria muito um voto neste momento. Todavia, como é a primeira vez que esta 5ª Turma vai se manifestar a respeito da compatibilidade do art. 2º da Resolução nº 15, de 1998, do CADE, com o § 4º e § 5º do art. 54 da Lei nº 8.884/94, peço vista dos autos para examinar melhor se o CADE se ateu nos limites da lei ou se eventualmente extrapolou a intenção e a vontade do legislador

