

Brasil e Paraguai: Itaipu

ROMANO, Rogério Tadeu. *"Brasil e Paraguai: Itaipu"*. O Estado de São Paulo. São Paulo, 06 de agosto de 2019.

A Itaipu é uma usina hidrelétrica binacional localizada no Rio Paraná, na fronteira entre o Brasil e o Paraguai. A barragem foi construída pelos dois países entre 1975 e 1982, período em que ambos eram governados por ditaduras militares. O nome Itaipu foi tirado de uma ilha que existia perto do local de construção.

Em levantamento de atos administrativos a respeito da natureza jurídica da empresa Itaipu Binacional, no sentido da sua exclusão da classificação como empresa pública para os fins do decreto-lei 200/1967, colacionamos os seguintes atos: Parecer L-208, de 22.9.1978 – Consultoria-Geral da República; Parecer FC-27, de 9.3.1990 – Consultoria-Geral da República; Parecer GQ-16, de 29.4.1994 – Advocacia-Geral da União, Decisão do Tribunal de Contas da União sobre o Controle dos Atos de Gestão da Itaipu; Acórdão 279/95 do TCU, referente à Tomada de Contas 003.064/93-0; Acórdão 1.477/2008 do TCU, referente à Tomada de Contas 015.096/2008-3.

Nas ações ordinárias 1904, 1905 e 1957, objeto de Relatoria do ministro Marco Aurélio, temos a seguinte lição:

“A Itaipu Binacional foi criada pelo Tratado internacional celebrado em 26 de abril de 1973 entre a República Federativa do Brasil e a República do Paraguai. Conhecido como Tratado de Itaipu, o acordo foi devidamente aprovado pelo Congresso Nacional, por meio do Decreto Legislativo 23/1973, promulgado pelo Presidente da República, por intermédio do Decreto 72.707/1973, e passou, então, a integrar o direito positivo brasileiro. O mesmo ocorreu no Paraguai, onde o tratado foi aprovado e ratificado mediante a Lei paraguaia 389/1973.

A finalidade da Itaipu Binacional, de acordo com o art. I do Tratado é realizar o aproveitamento hidrelétrico dos recursos hídricos do Rio Paraná, pertencentes em condomínio aos dois países e, para o alcance desta finalidade, foi a empresa binacional criada em igualdade de direitos e obrigações, preceituando o art. III do Tratado que:

Artigo III

As Altas Partes Contratantes criam, em igualdade de direitos e obrigações, uma entidade binacional denominada ITAIPU, com a finalidade de realizar o aproveitamento hidrelétrico a que se refere o Artigo I.

Parágrafo 1º – A ITAIPU será constituída pela ELETROBRÁS e pela ANDE, com igual participação no capital, e reger-se-á pelas normas estabelecidas no presente Tratado, no Estatuto que constitui seu Anexo A e nos demais Anexos.

Parágrafo 2º – O Estatuto e os demais Anexos, poderão ser modificados de comum acordo pelos dois Governos.

A sua constituição orgânica e funcional faz-se pela participação da Eletrobrás e da Ande na composição, em termos igualitários, do capital de Itaipu. Neste caráter societário é que o Estatuto tem ambas empresas como partes da Itaipu Binacional

(art. I e III), sem que isso afete a especificidade da natureza jurídica da entidade binacional.

Quanto ao regime jurídico estabelecido nas normas do Tratado e seus Anexos, é de se destacar, notadamente, o Estatuto de Itaipu (Anexo A), que só pode ser alterado, de comum acordo, pelos Estados Partes (art. III, §§ 1º e 2º, art. VI, do Tratado de Itaipu).

O Estatuto da Itaipu dispõe que a empresa binacional tem capacidade jurídica, financeira e administrativa, bem como responsabilidade técnica, para estudar, projetar, dirigir e executar as obras que tem por objeto, bem como pô-las em funcionamento e explorá-las. Decorrente desses atributos e para o efeito de dar-lhes cumprimento, a entidade poderá adquirir direitos e contrair obrigações (art. IV).

Além disso, o estrito critério igualitário, que preside, em todos os momentos, a sua composição e estrutura, se traduz, também, em que os órgãos da administração da Itaipu Binacional sejam integrados por igual número de nacionais de ambos os países e, a exemplo de similares no plano internacional, tenham duas sedes, de igual categoria e importância, em Brasília e em Assunção, sem que desta peculiar circunstância resulte a quebra da unidade institucional (Tratado de Itaipu, art. IV).

A Itaipu Binacional é, portanto, um organismo internacional privado, dotado de natureza empresarial, surgido de um tratado e com plena capacidade de direito internacional. Como afirma Francisco Rezek, Itaipu, é, com efeito, uma pessoa jurídica de direito privado binacional.¹ Apresenta, contudo, duas peculiaridades que se destacam. A primeira, é que não se trata de um tratado multilateral, mas celebrado entre dois Estados soberanos, que constituem entidade binacional, a partir da participação, em igualdade de capital, de duas empresas de nacionalidade distintas, a ELETROBRÁS – Centrais Elétricas Brasileiras S.A e a ANDE – Administración Nacional de Electricidad, entre as quais não há posição jurídica sobranceira, mas de equivalência, ou seja, trata-se, como o próprio tratado afirma, de uma binacional. A segunda, decorrente da primeira, é que não existe cisão da entidade. As duas empresas nacionais se unem para formar uma terceira, a Itaipu Binacional. E permanecem com personalidade jurídica própria na respectiva atuação empresarial no âmbito da economia interna do país de origem. Consequentemente, não há falar em: a) dupla e cindida administração, mas em unicidade; b) em impossibilidade de controle, nos limites da legislação de cada uma das altas partes....

Brasil e Paraguai livremente assinaram os termos do acordo, que faz lei entre as partes – princípio pacta sunt servanda.

Ocorre que, assim o fazendo, ambos os Estados abriram mão de parcela de suas competências, dentre as quais, a de contratar empregados nos moldes das respectivas legislações internas. Não há razões, portanto, para fazer prevalecer um ou outro – brasileiro ou paraguaio – regime jurídico.

Como afirmado no Parecer L-208, de 22.9.1978 da Consultoria- Geral da República: Deveras: parece por inteiro prescindível fundamentar alongadamente a asserção, pois é perceptível a todas as luzes que a lei nacional de um país não se pode irrogar a força de reger entidade nascida da vontade conjunta de dois países, além de que não editada em vista disto.

São os termos do tratado bem como os princípios jurídicos conviventes com a autonomia das partes e dессumíveis do acordo que podem regular as situações não previstas explicitamente.”

Assim desde 1973, Brasil e Paraguai mantêm o compromisso de adquirir o total da potência instalada da Usina de Itaipu, conjunta ou separadamente. Toda eletricidade produzida é partilhada igualmente, mas o tratado permite que um país possa vender

ao outro aquilo que não utilizar para o próprio consumo. O Paraguai consome apenas 15% do que tem direito e vende o restante ao Brasil.

No dia 24 de maio deste ano, em Brasília, diplomatas e técnicos dos dois países definiram um pré-acordo sobre as condições de remuneração de Itaipu até a revisão dos contratos em 2023. O Paraguai aceitou, para essa etapa, um encargo adicional de quase US\$ 50 mi anuais, limitado à variação de consumo (máximo de 6%). Durante dois meses, esse pré-acordo foi mantido em sigilo. Revelado na semana passada, deu margem à interpretação de um entendimento lesivo aos interesses nacionais do Paraguai. A oposição local, majoritária no Legislativo, exigiu a revogação do compromisso e acusou o governo de Abdo Benítez de ter cometido crime de lesa-pátria. Abriu-se uma crise com protestos nas ruas, inclusive em frente à embaixada do Brasil. No Senado e na Câmara, em Assunção, prevaleceram evocações à Guerra da Tríplice Aliança (1864-1870), travada e perdida contra Brasil, Argentina e Uruguai. O chanceler e as equipes diplomática e técnica envolvidas na negociação renunciaram. Oposicionistas avançaram na ideia de um pedido de impeachment do presidente e do seu vice Hugo Velázquez, envolvido nas negociações.

No caso presente há a discussão sobre o mais recente acordo entre Brasil e Paraguai, que, de forma clara, se afiguraria como desproporcional ao interesse do Paraguai.

O novo chanceler paraguaio, Antonio Rivas Palacios, anunciou nesta quinta-feira o cancelamento da ata diplomática que deflagrou uma grave crise política em Assunção e pôs o presidente Mario Abdo Benítez sob ameaça de impeachment. De acordo com a Chancelaria paraguaia, a decisão foi comunicada ao embaixador brasileiro Carlos Simas Magalhães. Na ata, o governo paraguaio havia concordado em pagar mais pela energia da hidrelétrica binacional de Itaipu.

“A Alta Parte Contratante paraguaia comunicou sua decisão unilateral e soberana de deixar sem efeito a Ata Bilateral de 24 de maio de 2019”, diz o documento paraguaio, que foi assinado pelo embaixador brasileiro. Segundo a Chancelaria do país vizinho, Brasil e Paraguai determinaram que as instâncias técnicas de Itaipu redefinam o cronograma de energia a ser contratada pela Eletrobras e pela Ande (estatal de energia do Paraguai) no período entre 2019 e 2022.

Foi justamente a pressão brasileira para que o Paraguai declarasse uma contratação maior da energia dita “garantida”, deixando de contar com a chamada “energia excedente”, bem mais barata, que levou ao acerto de maio e à crise política que ele provocou. De acordo com técnicos paraguaios, os gastos do país aumentariam em ao menos US\$ 200 mi anuais.

Agiu bem o governo brasileiro, pelo ministério das relações exteriores, ao, em diligente conduta, concordou com a proposta de Abdo Benítez de revogar o acordo. Em ação coordenada com os Estados Unidos, atuou diplomaticamente para atenuar a crise, alertando sobre riscos de desrespeito à Constituição e até acenando com a cláusula de salvaguardas democráticas do Tratado do Mercosul.

Entenda-se bem: não se trata de anulação, que envolve vícios no ato administrativo celebrado, mas de revogação, que envolve, sem dúvida, desconstituição do ato administrativo, por razões de conveniência e oportunidade administrativa. Trata-se de rediscutir o mérito do ato administrativo, a partir de seus motivos e objetos, que são reconsiderados. Não se trata apenas de um ato político, mas de um ato de correta administração.

**Rogério Tadeu Romano, procurador Regional da República aposentado.
Professor de Processo Penal e Direito Penal. Advogado**