



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2025.0000431474

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1002550-20.2022.8.26.0053, da Comarca de São Paulo, em que é apelante MUNICÍPIO DE OUROESTE, são apelados SECRETÁRIO DE FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO e ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em 13ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores RICARDO ANAFE (Presidente sem voto), ISABEL COGAN E DJALMA LOFRANO FILHO.

São Paulo, 30 de abril de 2025

FLORA MARIA NESI TOSSI SILVA

RELATORA

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

VOTO Nº 25.542(processo digital)

APELAÇÃO Nº 1002550-20.2022.8.26.0053

Nº NA ORIGEM: 1002550-20.2022.8.26.0053

COMARCA: São Paulo (4ª Vara da Fazenda Pública)

APELANTE: PREFEITURA MUNICIPAL DE OUROESTE

APELADOS: ESTADO DE SÃO PAULO e SECRETÁRIO DA FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO

MM. JUÍZA DE PRIMEIRO GRAU: Fernanda Cristina da Silva Ferraz Lima Cabral

MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS. Apuração do cálculo do Valor Adicionado Fiscal (VAF). Aplicação da Lei Complementar Federal nº 158/2017. Alegação de afronta ao princípio da irretroatividade das leis. Pretensão do impetrante de se afastar a aplicação da Lei Complementar nº 158/2017 retroativamente por meio da utilização de valores do movimento econômico ocorrido em anos anteriores para apurar o movimento econômico ocorrido no ano de 2020 referente à Usina Hidrelétrica.

R. sentença que denegou a segurança.

MÉRITO. Pela documentação e informações trazidas aos autos, verifica-se que a LC 158/2017, ao introduzir o § 14 ao artigo 3º da LC 69/90, alterou o critério de cálculo do VAF para Municípios com Hidrelétrica em seu território, passando a utilizar de preço médio da energia hidráulica comprada das geradoras pelas distribuidoras, calculado pela Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL), que apresenta forma de cálculo utilizando Tarifa Atualizada de Referência.

Dessa forma, houve a modificação nos critérios de cálculo, o que acarretou a utilização dos preços apurados em exercícios anteriores, com permissão expressa ao atribuir à agência reguladora a competência para fixação dos critérios de cálculo. Não houve, portanto, aplicação retroativa da LC 158/2017, mas, tão somente, alteração na forma de cálculo do VAF, que não mais se utilizou dos moldes de cálculo do ano civil, mas passou a se utilizar da média de preços para cada exercício. Análise do caso concreto que se deu de forma sistemática, utilizando-se de previsão constitucional e infraconstitucional, associada à normas específicas que se amoldam ao caso em análise.

R. sentença de denegação da ordem que deve ser mantida.

RECURSO DE APELAÇÃO DO MUNICÍPIO DE OUROESTE DESPROVIDO.

Vistos.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Trata-se de “*mandado de segurança com pedido de tutela de urgência*” impetrado pela **PREFEITURA MUNICIPAL DE OUROESTE** contra ato tido como coator atribuído ao **SECRETÁRIO DA FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO**. A fim de evitar repetições, transcrevo a r. sentença de fls. 214/221, prolatada em 02.07.2024 pelo Juízo “a quo”, *verbis*:

“Vistos.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por MUNICÍPIO DE OUROESTE/SP contra ato praticado pelo SECRETÁRIO DE FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, no qual pretende o impetrante, em síntese, combater suposto ato ilegal praticado pela autoridade impetrada, consubstanciado na aplicação retroativa da Lei Complementar n.º 158 de 23 de fevereiro de 2017, publicada em 24 de fevereiro de 2017, por meio da adoção de valores decorrentes de movimento econômico de energia elétrica que ocorreu e foi praticado antes da vigência da LC 158/2017, ou seja, que constituíram fato gerador do ICMS anteriormente à vigência da LC 158/2017, ferindo o ato jurídico perfeito e o direito adquirido do Município impetrante e afrontando o disposto no artigo 5º, XXXVI da Constituição Federal. Segundo o impetrante, a Secretaria de Estado da Fazenda do Estado de São Paulo tem computado o Valor Adicionado da Usina Hidrelétrica de Água Vermelha/AES Tietê decorrente da geração de energia elétrica para o Município de Ouroeste/SP para fins de participação no ICMS e apurou o valor adicionado da UHE de Água Vermelha/AES TIÊTE com base na aplicação do disposto na LC n. 158/2017, por meio da eleição do Preço Médio de MWH de R\$ 146,71, que corresponde a valores de energia apurados nos anos de 2015 e 2016, período anterior a própria vigência da LC n. 158/2017, simplesmente atualizado pelo IPCA, o que gerou um valor adicionado de R\$ 855.216.477,00 (oitocentos e cinquenta e cinco milhões, duzentos e dezesseis mil, quatrocentos e setenta e sete reais), o que aduz ser ilegal e abusivo, não restando-lhe outra alternativa senão o manejo do presente mandamus para ver afastado o ato ilegal. Diante dos fatos, pugnou pela concessão de tutela antecipada para o fim de determinar que a autoridade coatora se abstenha de aplicar retroativamente o disposto na Lei Complementar n. 158/2017 na apuração do Valor Adicionado Fiscal do ano base 2020; e, ao final, a concessão da segurança, para confirmação da liminar, determinando-se, por consequência, que o VAF do período do ano de 2020 seja apurado de acordo com o inciso I do § 1º do art. 3º da lei complementar n. 63/90, vigente à época do período de apuração (fls.01/37).

Com a inicial vieram documentos (fls.38/156).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

O pedido de tutela antecipada foi indeferido (fls.158).

A Fazenda Pública do Estado, nos termos do artigo 7º, inciso II, da Lei nº 12.016/2009, pediu seu ingresso no feito, na qualidade de assistente litisconsorcial e requereu a intimação do impetrante para corrigir o polo passivo da ação para inclusão Delegado Regional Tributário com atribuição sobre o território do município impetrante (fls. 163/164).

O impetrante afirmou às fls.167/168 que a autoridade impetrada (Secretário da Fazenda do Estado de São Paulo) é legalmente constituída como gestora da arrecadação e repasse do ICMS devido constitucionalmente ao Estado de São Paulo para os Municípios paulistas, conforme se depreende do texto legal extraído da LC 63/901, além de ser o responsável pela edição da Resolução SFP nº 49, de 24 de setembro de 2021, ora combatida, daí porque deve figurar no polo passivo.

Pela decisão de fls.195, foi mantida a autoridade impetrada no polo passivo.

Regularmente notificada, a autoridade impetrada deixou de apresentar informações (fls.166).

Instado a se manifestar (fls.203), o Ministério Público declinou de oficiar no feito (fls.205/212).

É o relatório.

FUNDAMENTO e DECIDO.

(...)

12. Ante o exposto, DENEGO A SEGURANÇA e extingo o feito, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil.

Servirá a presente sentença, devidamente assinada, como OFÍCIO à autoridade impetrada, para que tome ciência da denegação da ordem.

Incabível a condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009.

Ficam as partes advertidas que a oposição de eventuais embargos de declaração com efeitos de mera reapreciação do quanto decidido serão tidos como protelatórios, podendo ser apenados com as sanções do artigo 1.026, §2º, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se."

Apela o impetrante (fls. 228/244), aduzindo, em síntese que: a) a 13ª Câmara tem utilizado o critério da especialidade para interpretar o art. 3º, § 14, da Lei Complementar n.º 63/1990, introduzido pela Lei Complementar n.º 158/2017. No entanto, no presente recurso, demonstra-se que a interpretação mais adequada do dispositivo em questão se faz por meio do



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

critério sistemático/teleológico. Alega que essa interpretação já foi adotada pela 13ª Câmara em outras ocasiões e ainda não foi refutada no presente caso; b) Em síntese, demonstra-se que o § 14 não se configura como norma especial excludente das demais, mas sim como aplicação específica do critério previsto no § 1º, inc. I. Dessa forma, deve ser interpretado em conjunto com este, visando sistematizar as regras não conflitantes; c) alega que ao mencionar expressamente o inciso I do § 1º, o legislador pretendia compatibilizar essa norma específica com o regramento geral, e não criar hipótese isolada. Na prática isso significa que o disposto no § 14 deve harmonizar com o disposto no inc. I do § 1º naquilo que não for contrário. E um ponto que não é antagônico entre as duas disposições é a necessidade de se observar o ano civil na elaboração do cálculo. A diferença se encontra justamente em como e quem realizará o cálculo, mas o parâmetro temporal é aplicável aos dois casos; d) Ao alçar o § 14º, do art. 3º, ao status de “cláusula específica”, desobrigando-a de observar as normas não conflitantes do inc. I, do §1º, do art. 3º, a sentença recorrida contraria a lei federal e nega vigência ao texto expresso, não realizando com precisão o cálculo do valor adicionado do ente municipal. Dessa forma, foi violado o art. 3º, § 1º, inc. I, e § 14, da LC n. 63/1990.

Recurso tempestivo, isento de preparo e acompanhado de contrarrazões (fls. 252/254).

Manifestação da impetrante apelante às fls. 260, com oposição ao julgamento virtual.

Os autos foram distribuídos livremente à C. 10ª Câmara de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Direito Público, tendo sido prolatado v. acórdão, unânime, de relatoria do Exmo. Des. Martin Vargas, não conhecendo do recurso de apelação e determinando a sua redistribuição à esta C. Câmara, por prevenção (fls. 269/274).

É o relatório.

A r. sentença foi proferida e publicada na vigência do Código de Processo Civil de 2015, e é sob a ótica desse diploma processual que será analisada sua correção ou não.

No mais, reconheço a prevenção para apreciação do presente recurso, considerando que esta C. 13ª Câmara de Direito Público julgou os recursos de apelação nº 1022896-26.2021.8.26.0053; nº 1014291-62.2019.8.26.0053 e nº 1018813-98.2020.8.26.0053 que trataram de matéria idêntica à dos presentes autos, alterando-se, tão somente, o ano civil base de discussão para o cálculo do VAF.

O saudoso mestre Hely Lopes Meirelles conceitua o remédio heroico da seguinte forma, *verbis*:

"o meio constitucional posto à disposição de toda pessoa física ou jurídica, órgão com capacidade processual, ou universalidade reconhecida por lei, para a proteção de direito individual ou coletivo, líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, lesado ou ameaçado de lesão, por ato de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça" (MEIRELLES, Hely Lopes e outros (Wald, Arnaldo e MENDES, Gilmar Ferreira). Mandado de segurança e Ações Constitucionais. 36. ed. atual. São Paulo: Malheiros, 2014. p. 25/27).

Para concessão de mandado de segurança há necessidade de existência de direito líquido e certo. Ainda segundo Hely Lopes Meirelles:

“Direito Líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua

existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração. Por outras palavras, o direito invocado, para ser amparável por mandado de segurança, há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante: se sua existência for duvidosa, se sua extensão ainda não estiver delimitada, se seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais.” (MEIRELLES, Hely Lopes e outros (Wald, Arnaldo e MENDES, Gilmar Ferreira). Mandado de segurança e Ações Constitucionais. 36. ed. atual. São Paulo: Malheiros, 2014. p. 36/37).

E neste sentido pontuam Theotonio Negrão, José Roberto F. Gouvêa, Luis Guilherme A. Bondioli e João Francisco Naves da Fonseca, em sua obra Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 46ª ed., Saraiva, 2014, pág. 1823, nota 10a:

“Direito Líquido e certo é o que resulta de fato certo, e fato certo é aquele capaz de ser comprovado de plano (RSTJ 4/1.427, 27/140, 147/386), por documento inequívoco (RTJ 83/130, 83/855, RSTJ 27/169, 55/325, 129/72), e independente de exame técnico (RTFR). É necessário que o pedido esteja apoiado 'em fatos incontroversos, e não em fatos complexos, que reclamam produção e cotejo de provas' (RTJ 124/948). No mesmo sentido: RSTJ 154/150; STJ-RT 676/187. S/ recurso especial, nessa hipótese, v. RISTJ 255, nota 4-Mandado de Segurança.”

Ainda sobre o tema, são válidas as considerações de Sérgio Cruz Arenhart em seus comentários à Carta Magna, *verbis*:

“A expressão 'direito líquido e certo', portanto, liga-se à forma de cognição desenvolvida no mandado de segurança, que exige prova pré-constituída das alegações postas pela parte impetrante. Não há, então, qualquer relação com espécie particular de direito subjetivo. Em conta disso, vem-se exigindo que as afirmações de fato trazidas pelo autor na petição inicial sejam demonstradas de pronto, por meio da prova documental” (ARENHART, Sergio Cruz in Comentários à Constituição do Brasil, Coord J.J Gomes Canotilho, Gilmar Ferreira Mendes, Ingo Wolfgang Sarlet e Lenio Luiz Streck. Ed. Saraiva. 2014. P. 478).

No caso concreto, a denegação da ordem deve ser mantida.

Ora, trata-se de mandado de segurança no qual o impetrante busca provimento jurisdicional para determinar que *“seja concedida em definitivo a segurança ao impetrante, determinando-se que a autoridade coatora na apuração do Valor Adicionado Fiscal do ano base 2020: se abstenha de aplicar de forma ilegal o disposto na Lei Complementar n. 158/2017, por meio da utilização de valores retroativos de energia elétrica praticados e decorrentes de movimento econômico ocorrido e consolidado em período anterior ao do ano civil base apurado ou que não reflitam o real e integral movimento econômico ocorrido em todo o período do ano civil base de 2020 (01/01/2020 a 31/12/2020), determinando-se, por consequência, que o VAF do período do ano de 2020 seja apurado de acordo com o inciso I do § 1º do art. 3º da lei complementar n. 63/90, vigente à época do período de apuração, , respeitando-se o princípio da irretroatividade da lei (art. 5º, XXXVI da CF/88) e o inciso I do, §1º do art. 3º c/c §10º do art. 3º da LC nº 63/90 que determina que o Estado deverá apurar com precisão o movimento econômico do ano civil base de apuração (2020), de forma que os valores não poderão ser inferiores a base de cálculo decorrente das operações e prestações que constituam fato gerador do imposto, que no caso é o ICMS (art. 3º, §2º, I da LC 63/90), garantindo-se ao impetrante o direito constitucional de participação na receita de ICMS com um Valor Adicionado proporcional à base de cálculo de incidência do ICMS gerado e pago nas operações com circulação de energia elétrica (art. 3º, §1º, I e §2º I da LC nº 63/90), sob pena de afronta à garantia constitucional prevista no art. 158, IV da CF/88, recalculando o índice de participação do impetrante na receita de ICMS/IPI, exatamente conforme determina a Constituição Federal e a legislação infraconstitucional com o respectivo pagamento das diferenças devidas, com juros e correção monetária, caso*



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

seja pago em atraso, conforme dispõe o art. 10, parágrafo único da LC nº63/90;” (fls. 34).

Pois bem.

A distribuição de parcela do ICMS aos Municípios é prevista na Constituição Federal, nos seguintes termos:

Art. 158. Pertencem aos Municípios: (...)

IV - vinte e cinco por cento do produto da arrecadação do imposto do Estado sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação.

Parágrafo único. As parcelas de receita pertencentes aos Municípios, mencionadas no inciso IV, serão creditadas conforme os seguintes critérios:

I - três quartos, no mínimo, na proporção do valor adicionado nas operações relativas à circulação de mercadorias e nas prestações de serviços, realizadas em seus territórios;

II - até um quarto, de acordo com o que dispuser lei estadual ou, no caso dos Territórios, lei federal.

E o artigo 161, inciso I, da Constituição Federal estabelece:

“Art. 161. Cabe à lei complementar: I - definir valor adicionado para fins do disposto no art. 158, parágrafo único, I;”

No que se refere ao Valor Adicionado, a regulamentação da matéria está delineada na Lei Complementar n. 63/1990 (editada para



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

regulamentar o art. 158, parágrafo único, I da CF/88) que assim dispõe:

“Art. 1º As parcelas pertencentes aos Municípios do produto da arrecadação de impostos de competência dos Estados e de transferência por estes recebidas, conforme os incisos III e IV do art. 158 e inciso II § 3º do art. 159, da Constituição Federal, serão creditadas segundo os critérios e prazos previstos nesta Lei Complementar. (...)”

Art. 3º. 25% (vinte e cinco por cento) do produto da arrecadação do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação serão creditados, pelos Estados, aos respectivos Municípios, conforme os seguintes critérios: (...)”

§ 1º. O valor adicionado corresponderá, para cada Município: (Redação dada pela Lei Complementar nº 123, de 2006):

I - ao valor das mercadorias saídas, acrescido do valor das prestações de serviços, no seu território, deduzido o valor das mercadorias entradas, em cada ano civil; (incluído pela Lei Complementar nº 123, de 2006); (...)”

§ 2º. Para efeito de cálculo do valor adicionado serão computadas:

I - as operações e prestações que constituam fato gerador do imposto, mesmo quando o pagamento for antecipado ou diferido, ou quando o crédito tributário foi diferido, reduzido ou excluído em virtude de isenção ou outros benefícios, incentivos ou favores fiscais.

§ 3º - O Estado apurará a relação percentual entre o valor adicionado em cada Município e o valor total do Estado, devendo este índice ser aplicado para a entrega das parcelas dos Municípios a partir do primeiro dia do ano imediatamente seguinte ao da apuração.

§ 4º - O índice referido no parágrafo anterior corresponderá à média dos índices apurados nos dois anos civis imediatamente anteriores ao da apuração.”

Assim, o art. 3º da Lei Complementar nº 63/90, estabelece o



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

critério para definição do valor adicionado, determinando que corresponderá, para cada Município, ao valor das mercadorias saídas acrescido do valor das prestações de serviços, no seu território, deduzido o valor das mercadorias entradas em cada ano civil.

Por sua vez, a Lei Complementar nº 158, de 23 de fevereiro de 2017, acrescentou o § 14 ao artigo 3º da Lei Complementar nº 63/1990, com o intuito de alterar a forma de cálculo do valor adicionado referente à energia hidrelétrica, vejamos:

“§ 14. O valor da produção de energia proveniente de usina hidrelétrica, para fins da apuração do valor mencionado no inciso I do § 1º, corresponderá à quantidade de energia produzida, multiplicada pelo preço médio da energia hidráulica comprada das geradoras pelas distribuidoras, calculado pela Agência Nacional de Energia Elétrica (Aneel).” (Incluído pela Lei Complementar nº 158, de 2017)

Nesse passo, o “Valor Adicionado Fiscal” nada mais é do que um indicador econômico-contábil que espelha o movimento econômico e, conseqüentemente, o potencial do Município de gerar receitas públicas, utilizado pelo Estado para calcular o índice de participação municipal na repartição da receita do ICMS.

Assim, depreende-se da leitura dos dispositivos acima que o § 14º do art. 3º, introduzido pela LC nº 158/2017, inseriu no ordenamento normatização específica no tocante à apuração do valor adicionado relativo à produção de energia elétrica de origem hídrica, para os Municípios que apresentam usina Hidrelétrica em seu território, caso do impetrante, que passou a considerar o preço médio da energia comprada das geradoras pelas



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

distribuidoras, nos moldes calculados pela Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL.

Ora, o que se depreende dos autos é que o impetrante apresenta insurgência quanto ao cálculo efetuado pela autoridade coatora, no tocante à apuração do VAF – Valor Adicionado Fiscal, referente ao exercício de 2020.

Alega o impetrante que a Lei Complementar 158/2017, ou seja, a introdução do § 14 ao artigo 3º da Lei Complementar 69/90, permite a utilização de cálculos que levam em consideração valores de energia elétrica praticados e decorrentes de movimento econômico consolidado nos anos anteriores ao ano civil de 2020.

Pois bem.

Verifica-se, que a Lei Complementar nº 158/2017, ao acrescentar o parágrafo 14º do artigo 3º da Lei Complementar nº 63/1990, trouxe cláusula específica de apuração do valor da produção de energia proveniente de usina hidrelétrica, autorizando a ANEEL a fixar os critérios para apurar e indicar o módulo de cálculo, e a agência reguladora, com a devida autorização, fixou tais critérios.

Em se tratando de cláusula específica, a agência reguladora não necessita observar o disposto no artigo 3º, § 1º inciso I da Lei Complementar nº 63/1990, **eis que o § 14, de modo expreso, confere à ANEEL a forma de cálculo para aqueles Municípios que apresentam cálculos que envolvam hidrelétricas, e não inclui a necessidade de observar o ano**



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

civil.

No caso, entendo por bem destacar trecho extraído das informações prestadas pela autoridade coatora às fls. 133/142 dos autos de nº 1008262-20.2024.8.26.0053, também distribuídos a esta C. Câmara de Direito Público, referentes a demanda idêntica a dos presentes autos, tratando-se naquela oportunidade do ano base de 2022, que bem elucida o papel da introdução do § 14º e o que representa o preço médio a ser calculado pela ANEEL como novo critério de cálculo do VAF:

“Ressalte-se a preocupação do legislador complementar ao estabelecer critérios objetivos e estipular que deveriam ser considerados os preços médios apurados pelo órgão mais qualificado para tanto, a Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL).

Em estrita observância ao que foi determinado, a Secretaria da Fazenda de São Paulo utilizou o Preço Médio da Energia Elétrica (PMEH) apurado e divulgado pela ANEEL por meio da Resolução Homologatória nº 2.177, de 29.11.2016, para vigorar a partir do ano de 2017. A Fazenda do Estado anexa nota técnica com referências a atos editados pela própria ANEEL, no qual está demonstrada a sistemática utilizada para apuração da Tarifa Atualizada de Referência (TAR), da qual o Preço Médio da Energia Elétrica (PMEH) é um dos componentes, para o exercício de 2017 e seguintes, explicando-se, ademais, o motivo pelo qual houve a inflexão da curva ascendente do valor desse componente.

É que, nos termos da legislação de regência (Lei 7990/89 e Decreto 3739/01), a apuração da Tarifa Atualizada de Referência (TAR) e, conseqüentemente, do Preço Médio da Energia Elétrica (PMEH), é realizada a cada quatro anos e nesse interregno se dá a mera atualização com base no valor do IPCA.

Note-se, por relevante, que a ANEEL não procedeu, nem deveria fazê-lo, a qualquer fracionamento temporal na apuração do preço médio da energia elétrica, parâmetro que se aplica indistintamente durante todo o transcorrer do ano de 2022, sem que o Estado de São Paulo devesse ou pudesse empreender a dicotomização

sugerida pelo Impetrante.

A Lei Complementar nº 158/17 também não contém qualquer determinação nesse sentido, tendo o legislador complementar, antes e ao contrário, disposto expressamente que a mesma se aplicaria a partir de sua publicação.

Não há qualquer irregularidade ou prejuízo nessa determinação, na medida em que o valor adicionado referente ao ano civil de 2022 somente impactaria a apuração do índice de participação a ser divulgado em 2023, para nortear a repartição dos recursos no exercício de 2024, sem que se possa cogitar de retroatividade ou de qualquer vício apto a embasar validamente os reclamos da Municipalidade.

“Nota Técnica” elaborada pela DIRETORIA DE ARRECADAÇÃO, COBRANÇA E RECUPERAÇÃO DE DÍVIDA, órgão vinculado à Secretaria da Fazenda, explica de forma minudente os procedimentos adotados pela ANEEL e pelo Estado de São Paulo, de modo a comprovar a exata e estrita observância das determinações contidas na legislação aplicável. Destaca-se, da aludida Nota Técnica, a constatação de que não há possibilidade de fracionamento do ano civil para fins de apuração do valor adicionado (ao revés, a Lei Complementar 63/90 determina o oposto) e de que o índice de participação apurado pelo Estado considerou os parâmetros definidos pela ANEEL e que estes obedeceram à legislação aplicável, a exemplo do que vem sendo feito há muitos anos.

Interessante observar que o Impetrante figura em 11º lugar no ranking que considera o repasse per capita do ICMS no Estado de São Paulo, auferindo 4,25 vezes mais ICMS per capita do que a média do Estado, a revelar que se cuida de Município bastante favorecido e que, se redução houve de seu índice, isto se deve à redução do próprio preço da energia ocasionado pelas modificações normativas introduzidas pela Lei nº 12.783/2013, sem que se possa atribuir qualquer responsabilidade ao Estado de São Paulo.”

Desta forma, não se verifica, no caso concreto, a adoção de fato gerador em período anterior a 2020, como sustenta o impetrante, mas sim de implementação de novo critério para o cálculo do PME.H.

O Preço Médio da Energia Hidráulica (PME.H) é componente



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

integrante da TAR, que tem metodologia de cálculo consolidada e com base legal robusta, tendo seu valor revisto a cada 4 anos e atualizado nestes intervalos pela variação do IPCA.

A TAR, calculada com estes parâmetros, é utilizada para o repasse do CFURH e não consta que este critério tenha sido considerado ilegal, sendo inclusive a metodologia adotada há anos.

O legislador optou pelo PMEH no Artigo 3º, §14, da LC 63/90, como parâmetro de cálculo do Valor Adicionado da energia proveniente de usinas hidrelétricas e determinou que este cálculo é de competência da ANEEL. O PMEH é componente da TAR, e não é um cálculo novo a ser realizado pela ANEEL, ao contrário, a forma de cálculo já está consolidada, tendo sido aplicada nas revisões da TAR em 2004, 2008, 2012, 2016 e assim por diante, como muito bem especificado na “Nota Técnica” elaborada pela DIRETORIA DE ARRECADAÇÃO, COBRANÇA E RECUPERAÇÃO DE DÍVIDA.

Em suma, a LC 158/2017 tão somente modificou os critérios para o cálculo do VAF para os Municípios que possuem em seu território hidrelétricas, caso do impetrante, dispondo que o cálculo do VAF passará a corresponder à quantidade de energia produzida, multiplicada pelo preço médio da energia hidráulica comprada das geradoras pelas distribuidoras, calculado pela Agência Nacional de Energia Elétrica (Aneel), o que, como se viu acima, compreende cálculos regulados pela TAR – Tarifa Atualizada de Referência.

Destaco que a análise dos presentes autos, assim como das



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

demandas anteriores que versaram sobre matéria semelhante, encontram-se pautados em exame normativo minucioso acerca das repartições de receitas de ICMS com os Municípios, tratando da previsão constitucional, legislação complementar e resoluções específicas acerca do caso concreto.

Não há, portanto, como indicado pela impetrante, análise que ignora os critérios sistemático e teleológico para dirimir a controvérsia presentes nos autos, pois a conclusão parte de observância de critérios publicados pela ANEEL com base no que dispõe a Constituição Federal e LC 158/2017.

Assim, pelos motivos acima apresentados, entendo ser o caso de denegação da segurança pretendida.

Sem condenação em honorários advocatícios por se tratar de *writ of mandamus* (artigo 25, da Lei Federal nº 12.016 de 2009 - Súmula 512 do STF).

Por último, em relação ao prequestionamento, basta que as questões tenham sido enfrentadas e solucionadas no voto, como ocorreu, pois “desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais” (STJ EDCL. No RMS 18.205/SP, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.04.2006), mas, para que não se diga haver cerceamento de direito de recorrer, dou por prequestionados todos os dispositivos legais referidos na fase recursal.

Observo que eventuais embargos de declaração serão julgados



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

em ambiente virtual, nos termos da Resolução do TJSP nº 549/2011, com redação dada pela Resolução do TJSP nº 772/2017.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso do impetrante.

Oportunamente, dê-se ciência à douta Procuradoria Geral de Justiça, observando-se, todavia, que o Ministério Público não teve interesse em se manifestar na origem (fls. 205/212).

FLORA MARIA NESI TOSSI SILVA

Relatora