



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000384464

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2374640-27.2024.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é agravante VOGEL SOLUÇÕES EM TELECOMUNICAÇÕES E INFORMÁTICA S.A., é agravado ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 10ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento em parte ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ANTONIO CARLOS VILLEN (Presidente sem voto), PAULO GALIZIA E MARCELO SEMER.

São Paulo, 22 de abril de 2025.

ANTONIO CELSO AGUILAR CORTEZ

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

RECURSO AGRAVO DE INSTRUMENTO N. 2374640-27.2024.8.26.0000
NATUREZA PROCEDIMENTO COMUM – ICMS
COMARCA SÃO PAULO – 5ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA – N. 1059564-59.2022.8.26.0000
AGRAVANTE(S) VOGEL SOLUÇÕES EM TELECOMUNICAÇÕES E INFORMÁTICA S/A
AGRAVADO(S) ESTADO DE SÃO PAULO
INTERESSADO(S) ALGAR MULTIMÍDIA S/A E OUTRO

Julgamento em conjunto com o processo n. 3011324-96.2024.8.26.0000

VOTO N. 3124/24

Ação anulatória de débito tributário. ICMS. AIIM. Autuação por falta de emissão de notas fiscais de serviço de telecomunicações. Alegação da autora de que a atividade de aluguel de fibra ótica apagada não transmite dados e, portanto, não se trata de serviço de comunicação. Decisão que fixou os honorários periciais em R\$195.000,00 conforme estimativa do perito. Inadmissibilidade. Valor excessivo, ante o grau de complexidade da perícia. Necessidade de redução para R\$50.000,00. Pedido de nomeação de perito engenheiro em telecomunicações que deverá ser apreciado oportunamente pelo Juízo a quo. Agravo de instrumento provido em parte.

VISTOS.

Contra decisão que, em ação anulatória de débito fiscal relativo a ICMS exigido por meio do AIIM 4.085.908-3.603, rejeitou a impugnação e fixou os honorários periciais em R\$195.000,00, determinando o depósito no prazo de quinze dias (p. 3773/3774) opôs a autora agravo de instrumento alegando que o magistrado, sem apreciar o pedido de nomeação adicional de perito engenheiro em telecomunicações, arbitrou de modo excessivo e desproporcional à complexidade do trabalho a ser realizado os honorários periciais em R\$195.000,00, mesmo diante da impugnação de ambas as partes; disse que o valor fixado mostra-se elevado para o trabalho técnico a ser desempenhado, observando-se que o caso ainda exige a nomeação de outro perito, com qualificação distinta da contábil, para a conclusão satisfatória dos quesitos apresentados pelo Juízo a quo e pelas partes; afirmou que, não obstante não haja

critérios para arbitramento dos honorários periciais, a jurisprudência é unânime em reconhecer que devem ser fixados de modo razoável e proporcional, não devendo ficar adstritos sequer ao valor da causa; sustentou que a nomeação de um profissional apenas da área contábil não será suficiente para resolver as questões técnicas controvertidas, especialmente no que se refere à natureza da locação de fibra ótica “apagada”, que deve ser esclarecida por um especialista em Engenharia de Telecomunicações; anotou que foram elaborados no total 22 quesitos, dos quais 12 são para a perícia contábil e 10 para a perícia técnica de engenharia de telecomunicações, de modo que quase a metade dos questionamentos não serão respondidos pelo perito nomeado, o que demonstra a excessividade e desproporcionalidade do montante fixado a título de honorários periciais; pediu efeito suspensivo/ativo e, ao final, o provimento do recurso para que tais honorários sejam reduzidos ou para que seja nomeado novo perito contábil, bem como o Juízo se manifeste sobre o pedido de nomeação adicional de um perito engenheiro de telecomunicações. Em razão da concessão do efeito suspensivo ao AI n. 3011324-96.2024 interposto pela Fazenda do Estado, no qual se obsteu os efeitos da decisão agravada, houve apenas intimação para contraminuta, a qual não foi apresentada.

É o relatório.

Trata-se de ação anulatória de débito fiscal, inicialmente movida como tutela cautelar antecedente, ajuizada em 07.01.2022 por Algar Multimídia S/A em face do Estado de São Paulo questionando a regularidade do auto de infração n. 4.085.908-3, lavrado em 19.12.2016, em razão de infrações relativas a documentos fiscais e impressos fiscais, (1) por ter a empresa deixado de emitir, nos períodos de janeiro de 2011 a abril de 2011 e junho de 2011 a agosto de 2012, “Notas Fiscais de Serviços de Telecomunicações - Modelo 22, no valor total de R\$ 11.846.794,37 (onze milhões, oitocentos e quarenta e seis mil, setecentos e noventa e quatro reais e trinta e sete centavos), relativas a prestações onerosas de Serviços de Comunicação Multimídia - SCM, indevidamente acobertadas por Notas Fiscais de Serviços eletrônicas (ISSQN) e descritas como se fossem “locações” de fibras óticas “apagadas”, mas que, na verdade, foram utilizadas para viabilizar a fruição dos serviços de comunicações prestados pelo contribuinte. Sobre as prestações incide ICMS no valor de R\$ 2.961.699,06 (dois milhões, novecentos e sessenta e um mil, seiscentos e noventa e nove reais e seis centavos), exigido nos termos do §1º, do artigo 85, da Lei 6.374/89”; (2) por ter

deixado de emitir “nos períodos de JANEIRO/2011 a AGOSTO/2012, conforme detalhado no Demonstrativo II, Notas Fiscais de Serviços de Telecomunicações - Modelo 22, no valor total de R\$ 5.757.499,65 (cinco milhões, setecentos e cinquenta e sete mil, quatrocentos e noventa e nove reais e sessenta e cinco centavos), notas essas relativas a prestações onerosas de Serviços de Comunicação Multimídia - SCM, indevidamente acobertadas por Notas Fiscais de Serviços eletrônicas (ISSQN) e descritas como se fossem “serviços de valor adicionado” - “Porta IP” e “IP on demand”, mas que, na verdade, são serviços de comunicações prestados pelo contribuinte. Anotou que sobre as prestações incide ICMS no valor de R\$ 1.439.378,58 (um milhão, quatrocentos e trinta e nove mil, trezentos e setenta e oito e cinquenta e oito centavos), exigido nos termos do §1º, do artigo 85, da Lei 6.374/89”, que a autora pretende a extinção do crédito tributário lançado no período de 01/2011 a 11/2011 em razão de decadência e, no mérito, a nulidade do AIIM indicado, reconhecendo-se que a atividade de locação de fibra óptica “apagada” não se confunde com serviços de comunicação e, portanto, não há incidência de ICMS-Comunicação; e pediu, em caráter subsidiário, o cancelamento da multa ou sua redução ou recapitulação, dando à causa o valor de R\$33.097.680,71.

Após regular trâmite do feito e apresentadas as alegações finais, o Juízo a quo tornou sem efeito a decisão que encerrara a instrução do processo e determinou de ofício a produção de prova pericial contábil, nomeando perito (p. 3646/3648). As partes apresentaram quesitos e indicaram assistentes técnicos (p. 3660/3665 e 3673/3679) e o perito oficial estimou seus honorários em R\$280.800,00 (p. 3688/3692), sob a justificativa de “*extensão (número e particularidade dos quesitos apresentados, o vulto da causa (superior a R\$ 33 milhões), a particularidade da matéria (devido enquadramento fisco tributário de contratos de locação de fibras ópticas “apagadas” e de serviços específicos de uso de IP - Internet Protocol), a qualificação necessária (este Perito já atuou no Grupo Zetax, de Valinhos/SP, como Gerente Administrativo-Financeiro e possui em sua Equipe 2 Profissionais que atuaram na área de telecom inclusive com abrangência internacional por mais de 30 anos, sendo um deles Técnico duplamente diplomado e outro Ph.D. pela Florida Christian University e que foi Gestor de Relacionamento com Investidores Internacionais da TIM - Itália) e, principalmente, a responsabilidade dos trabalhos (certamente as conclusões deste trabalho darão embasamento cabal ao processo cognitivo do Magistrado e*

permitirá a prolação da Sentença com absoluta segurança técnica pericial), apresenta estimativa de honorários provisórios na ordem de R\$ 280.800,00 (duzentos e oitenta mil e oitocentos reais), correspondentes a 360 (trezentos e sessenta) horas-técnicas”.

Ambas as partes impugnaram o valor apresentado (p. 3696/3697 e 3699/3701), razão pela qual o perito promoveu sua redução para R\$195.000,00 (p. 3710/3712). As partes discordaram (p. 3720 e 3721/3723) e o Juízo fixou os honorários no valor proposto pelo expert (p. 3773/3774), o que ensejou o presente agravo por parte da Fazenda do Estado.

Com efeito, respeitado entendimento contrário e sem embargo à qualificação do experto nomeado, os honorários mostram-se excessivos.

Por determinação deste Relator, o perito prestou esclarecimentos, os quais foram juntados nos autos de origem às fls. 3816/3813, estimando os honorários periciais em R\$195.000,00, correspondentes a 360 horas técnicas com valor unitário de R\$541,67 por hora técnica, com base na Tabela Orientativa para cobrança de honorários sobre serviços e responsabilidade técnica, prestados por Administrador, preservando-se honorários periciais no “limite de 6% (seis por cento) do valor da causa, em termos de risco, de complexidade e de responsabilidade (independente do valor da hora técnica para processos “menores” de R\$50 mil)” e destacou as tabelas referenciais da FECONTEC (R\$619,67), SICONTIBA (R\$818,00) e da APEPAR (R\$467,92), dos Estados de Santa Catarina e do Paraná, pois o APEJESP de São Paulo não apresenta tabela orientativa, atingindo-se uma média de valor de mercado da hora técnica de R\$635,20; afirmou o perito nomeado ser imprescindível equipe qualificada para esta causa que superar trinta e três milhões de reais e que os profissionais envolvidos no trabalho são plenos conhecedores da temática, sendo desnecessário perícia de engenharia, e que é contador, mestre e doutor, com mais de 15 livros publicados e atua como perito judicial há mais de 20 anos, com mais de mil laudo confeccionados, e que os trabalhos serão desempenhados por ele e mais dois membros da equipe.

Cumprе ressaltar, primeiro, que o valor a ser arbitrado a título de honorários periciais não tem relação direta com o valor dado à causa. Não obstante a demanda envolva valores elevados, não se pode desconsiderar tratar-se o presente caso de prova contábil sem grande

complexidade, que envolve exame de documentos do período de janeiro de 2011 a abril de 2011 e junho de 2011 a agosto de 2012. Embora o trabalho pericial demande a análise de notas fiscais do período, livros fiscais, contratos de prestação de serviços de telecomunicações com determinadas empresas, recibos de pagamentos entre outros, certamente não se exigirá aparato especial nem locomoção do perito, tampouco providências além daquelas usualmente adotadas em perícias dessa natureza, de modo a justificar a fixação de honorários em patamar elevado.

Em que pesem os esclarecimentos ofertados, certo é que o perito não justificou a exigência de 360 horas, ou 45 dias com dedicação exclusiva, especificando o tempo necessário para leitura e estudo preliminar, diligência de requisição de documentos, elaboração de laudo/exame documental/conciliação/mensuração/certificação, elaboração de planilhas, projeções e cálculos, redação de laudo, conferência e revisão técnica entre outras atividades.

Nessas circunstâncias, impõe-se a redução dos honorários periciais para R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), quantia que se mostra razoável e compatível com a complexidade da prova a ser produzida e o tempo destinado aos trabalhos técnicos.

Sobre a matéria, confirmam-se julgados desta 10ª Câmara de Direito Público:

Agravo de instrumento. Embargos à execução fiscal. Irresignação da exequente contra decisão que fixou o valor dos honorários periciais em R\$ 37.800,00. Finalidade dos honorários periciais provisórios que é de antecipar as despesas com as atividades a serem desenvolvidas para a realização da perícia e a elaboração do laudo, de modo que devem ser arbitrados com modicidade. Redução determinada a R\$ 15.000,00. Eventual complementação poderá ser determinada por após a entrega do laudo, quando então haverá condições de ideal valoração do trabalho realizado. Necessidade. Precedentes desta Câmara e Corte. Decisão reformada. Recurso provido. (Agravo de Instrumento n. 3001181-19.2022.8.26.0000, Des. Rel. José Eduardo Marcondes Machado, j. 22.08.2022).

PROCESSO Honorários periciais – Valor arbitrado
– Desproporcionalidade – Verificada – Redução – Possibilidade: – Os honorários

periciais podem ser reduzidos quando houver desproporcionalidade entre a estimativa para a execução do serviço e a complexidade do trabalho a ser realizado. (Agravado de Instrumento n. 2038635-21.2020.8.26.0000, Rel. Des^a Teresa Ramos Marques, j. 26.06.2020).

No mesmo sentido, há decisões deste E. Tribunal de Justiça:

AGRAVO DE INSTRUMENTO AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL HONORÁRIOS PERICIAIS Decisão que fixou os honorários periciais em R\$ 22.600,00 Valor que não se mostra razoável Os honorários fixados são provisórios e não definitivos, de modo que, devem ser reduzidos para R\$ 12.000,00, valor que se revela mais aceitável e se afigura suficiente, ainda que provisório, a suprir os custos em face do trabalho esquematizado pelo Perito - Somente após a elaboração do laudo pericial é que o Juízo terá elementos suficientes para aferir acerca da complexidade do trabalho desenvolvido pelo experto, ocasião em que poderá fixar a verba em caráter definitivo - Decisão reformada Recurso parcialmente provido. (AI n. 2029236-60.2023.8.26.0000, 5ª Câmara de Direito Público, Des^a Relatora Maria Laura Tavares, j. 31.03.2023).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS PERICIAIS. Pretensão de adequação do valor fixado a título de honorários periciais. Cabimento. Honorários fixados em valor excessivo. Ausência de risco ou de complexidade. Perícia limitada à verificação da escrituração ou não de declarações de importação relativas a determinado mês. Necessidade de adequação à luz do princípio da razoabilidade. Agravo provido. (Agravado de Instrumento n. 3001542-02.2023.8.26.0000, 5ª Câmara de Direito Público, Des. Rel. Eduardo Prata, j. 28.05.2023).

Por fim, o pedido de realização de perícia em engenharia de telecomunicações deve ser apreciado oportunamente pelo Juízo a quo, a quem caberá analisar sua necessidade e adequação, sob pena de supressão de instância e ofensa ao duplo grau de jurisdição.

Impõe-se, portanto, a reforma da decisão agravada, ficando facultada a substituição do perito nomeado, caso não concorde com a quantia arbitrada.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

A fim de disponibilizar as vias especial e extraordinária, consideram-se expressamente prequestionados os dispositivos constitucionais e legais invocados e indicados, aos quais não se contrariou nem se negou vigência.

Ante o exposto, dá-se provimento em parte ao recurso, apenas para reduzir os honorários periciais, nos termos acima.

ANTONIO CELSO AGUILAR CORTEZ
RELATOR