



Na Mídia

16/09/2022 | [JOTA](#)

TJSP declara constitucional o voto de qualidade no TIT-SP

Fica mantida prevalência do voto do presidente da Câmara, representante da Fazenda, em caso de empate

Mariana Ribas



Crédito: Divulgação/AscomTJSP

Por 14 votos a dez, o Órgão Especial do Tribunal de Justiça de São Paulo ([TJSP](#)) declarou, em julgamento nesta quarta-feira (14/9), constitucional a utilização do voto de qualidade pelo Tribunal de Impostos e Taxas do estado (TIT-SP). Com isso, a metodologia continuará a ser aplicada pelo tribunal administrativo, que é responsável pelo julgamento de tributos estaduais, como [ICMS](#), [IPVA](#) e [ITCMD](#).

Atualmente, de acordo com o artigo 61 da Lei do Processo Administrativo (Lei nº16.498/2017), em caso de empate no julgamento, prevalecerá o voto do presidente da Câmara, que é representante da Fazenda.

No TJSP foi vencedor o posicionamento do desembargador Moacir Peres. Para o julgador, o método de desempate é extremamente importante, e quando não houver disposição contrária em lei, como no caso do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (Carf), não haveria o que se falar em inconstitucionalidade. No Carf, desde 2020, com a edição da Lei 10.522/02, a maioria dos casos em que há empate é resolvido de forma favorável aos contribuintes

O caso foi relatado pelo desembargador Ferreira Rodrigues, que considerou que “o voto de qualidade é inconstitucional, e assim deve ser declarado, tanto quando beneficia a Fazenda ou o contribuinte. O que importa é que o voto duplo de um dos juízes é incompatível com a imparcialidade”. Para ele, deve ser aplicado o artigo 112 do Código Tributário Nacional (CTN), que estabelece que, em caso de dúvida, “interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado”.

O caso chegou ao TJSP após a Câmara Superior do TIT-SP manter, por voto de qualidade, um auto de infração que exigia recolhimento de ICMS. Diante disso, o contribuinte impetrou um mandado de segurança solicitando a anulação da autuação, sob o argumento de que o método de desempate seria inconstitucional.

O voto de qualidade era adotado também pelo Carf. No entanto, em 2020, a Lei do Contribuinte Legal (Lei 13.988) colocou um fim no método de desempate na maioria das situações. Tramitam no Supremo Tribunal Federal (STF) as ADIs 6.399, 6.403 e 6.415, que discutem a constitucionalidade do desempate pró-contribuinte no conselho. O julgamento soma cinco votos favoráveis aos contribuintes, e foi suspenso por um pedido de vista do ministro Nunes Marques.

As regras de desempate são necessárias porque a maioria dos tribunais administrativos têm uma composição paritária em suas turmas de julgamento, com um número igual de representantes dos interesses da Fazenda e dos contribuintes.

“O que eu questiono é que se há um empate no julgamento administrativo, existe uma dúvida real sobre a matéria em julgamento, e o voto de qualidade acaba favorecendo o fisco”, afirma Maurício Barros, sócio da área tributária do Demarest e ex-juiz do TIT-SP. Para ele, na prática não haverá mudança ao contribuinte, porém, a jurisprudência pode inibir a judicialização dessa questão em outros casos.

Pedro Grillo, advogado do Brigagão, Duque Estrada Advogados, acredita que a regra de desempate deveria ter sido declarada inconstitucional, “pois atribuir dois votos a um mesmo indivíduo no âmbito de um órgão julgante colegiado viola tanto a garantia ao devido processo legal quanto os princípios constitucionais da isonomia, imparcialidade e da razoabilidade”, diz.

Ele explica que com um segundo voto proferido pelo presidente não permitirá que ocorra uma nova apreciação, livre e autônoma, dos elementos apresentados nos autos, que causaram o empate.

A matéria consta no processo nº 00338216320218260000.

