



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000004630

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1046369-70.2023.8.26.0053, da Comarca de São Paulo, em que é apelante YVONNE DE LOURDES SERIGATTI, são apelados MUNICÍPIO DE SÃO PAULO e ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 2ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento ao recurso para anular a r. sentença, com determinação. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores CLAUDIO AUGUSTO PEDRASSI (Presidente) E LUCIANA BRESCIANI.

São Paulo, 8 de janeiro de 2025.

RENATO DELBIANCO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Voto nº 24.737

Apelação Cível nº 1046369-70.2023.8.26.0053
Apelante: YVONNE DE LOURDES SERIGATTI
Apelados: ESTADO DE SÃO PAULO e
MUNICÍPIO DE SÃO PAULO
Comarca: SÃO PAULO
Juíza de 1º Grau: GILSA ELENA RIOS

APELAÇÃO – Ação sob o procedimento comum – Portadora de artrose bilateral de joelho – Cirurgia de artroplastia – Cerceamento de defesa configurado – Sentença que olvida requerimento tempestivamente formulado pela autora para produção de prova – Matéria fática controvertida que necessita ser esclarecida e poderia alterar o resultado da ação – Error in procedendo caracterizado – Nulidade da sentença que se impõe por afrontar o direito constitucional à ampla defesa, consagrado no art. 5.º, inciso LV, da Lei Maior – Apelo provido para tal finalidade – Preliminar acolhida – Prejudicada a análise do mérito recursal.

Trata-se de apelação interposta em ação que visa à concessão à autora, portadora artrose bilateral de joelho (CID M17), de cirurgia de artroplastia, julgada **improcedente** pela r. sentença de fls. 100/104.

Apelou a autora (fls. 113/120) alegando, em preliminar, nulidade da sentença em virtude de cerceamento de defesa, afigurando-se essencial a realização de prova pericial. No mérito, requer a procedência da ação.

Vieram contrarrazões (fls. 129/131).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Não há oposição ao julgamento virtual.

É o relatório.

Visa a autora, portadora de artrose bilateral de joelho (CID M17), a realização de cirurgia de artroplastia, nos termos do relatório médico de fls. 33.

A ação foi julgada improcedente, vez que a autora não comprovou a "excepcional necessidade da realização de intervenção cirúrgica".

Merece reparo o julgado.

A autora formulou, conforme pedido de fls. 74/79, de forma tempestiva, a produção de prova pericial a fim de comprovar a necessidade do tratamento cirúrgico.

O Juízo de primeiro Grau entendeu ser caso de julgamento antecipado do mérito, em razão da desnecessidade de produção de outras provas, tendo, todavia, julgado improcedente a ação, ante a ausência de comprovação do alegado.

Com efeito, paira sobre os fatos dúvida a respeito da necessidade ou não do procedimento cirúrgico, cuja comprovação seria possível mediante a realização de **prova pericial**, motivo pelo qual não poderia o Juízo julgar improcedente a pretensão em virtude de não haver comprovação efetiva do fato constitutivo do direito invocado.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ora, não se pode subtrair à parte que regularmente especificou - e justificou - as provas pretendidas, o direito de produzi-las, mormente em se tratando de fatos inconclusivos, cujo esclarecimento se faz realmente necessário à composição da lide, não havendo como não se reconhecer a nulidade do provimento jurisdicional ora combatido por afrontar o direito constitucional à ampla defesa, consagrado no art. 5.º, inciso LV, da Constituição Federal.

Destarte, a preliminar arguida, de cerceamento de defesa, deve ser acolhida, porquanto a r. sentença olvidou requerimento formulado para realização de perícia, tendo o Juízo incorrido em *error in procedendo*.

Frise-se não ser caso de determinar, em segundo grau, a conversão do julgamento em diligência, sob pena de supressão de Instância.

Prejudicada a análise do mérito recursal.

Considera-se prequestionada toda matéria infraconstitucional e constitucional aventada, observado que é desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais, bastando que a questão tenha sido analisada.

Com estes fundamentos, **dá-se provimento** ao recurso para anular a r. sentença e determinar ao Juízo de primeiro Grau proceder à dilação instrutória do



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

feito, conforme requerido pela apelante, acolhendo-se a preliminar de cerceamento de defesa.

RENATO DELBIANCO
Relator