



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
11ª Câmara de Direito Público

Registro: 2025.0000300676

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1000073-96.2022.8.26.0417, da Comarca de Paraguaçu Paulista, em que são apelantes ENIO LUIZ MARTINS GOMES, ROSANA APARECIDA DE OLIVEIRA GOMES, ANA PAULA MARTINS GOMES e EDUARDO GALERA DA SILVA, é apelado EIXO SP CONCESSIONÁRIA DE RODOVIAS S.A..

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 11ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores RICARDO DIP (Presidente) E JARBAS GOMES.

São Paulo, 28 de março de 2025.

MÁRCIO KAMMER DE LIMA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
11ª Câmara de Direito Público

Apelação nº 1000073-96.2022.8.26.0417

Apelante: Ana Paula Martins Gomes e outros

Apelado: Eixo Sp Concessionária de Rodovias S.A.

Comarca: Foro de Paraguaçu Paulista

Juiz(a) de Direito: Edson Lopes Filho

Voto nº 6.087

DIREITO CONSTITUCIONAL. APELAÇÃO CÍVEL. DESAPROPRIAÇÃO POR UTILIDADE PÚBLICA. JULGAMENTO ANTECIPADO DO MÉRITO. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA.

1. Recurso tirado contra sentença que julgou procedente desapropriação, com indenização arbitrada com base em laudo pericial prévio elaborado antes da citação de todos os expropriados. Insurgência dos requeridos.

2. Regularização da representação processual de dois correqueridos determinada apenas em sentença e efetivada na interposição do recurso de apelação. Representação processual por advogado regularmente constituído que constitui pressuposto ao desenvolvimento válido do processo. Vício processual, sem embargo, que não resulta prejuízo à defesa dos apelantes. Argumentos das teses defensivas apresentadas que são comuns a todos os litisconsortes.

3. Cerceamento de defesa. Ocorrência. Avaliação judicial prévia realizada antes da citação de dois expropriados que inviabilizou a apresentação de quesitos e a indicação de assistentes técnicos, comprometendo a justa indenização. Julgamento antecipado do mérito com lastro em laudo pericial provisório. Ofensa ao contraditório e ampla defesa. Necessidade de realização do laudo definitivo para se concretizar a exigência constitucional da justa e prévia indenização. Inteligência do art. 23, do Decreto-Lei 3.365/41. Precedentes do col. STJ e deste eg. Tribunal de Justiça.

4. Sentença anulada, com determinação de retorno dos autos ao primeiro grau. Recurso provido.

Versam os autos referenciais ação de desapropriação por utilidade pública aforada por EIXO SP CONCESSIONÁRIA DE RODOVIAS S.A. em face de ANA PAULA MARTINS GOMES E OUTROS objetivando a expropriação de área descrita na matrícula n.º 31.929 do Cartório de Registro de Imóveis de

Paraguaçu Paulista – SP, ante a declaração de utilidade pública do referido terreno por meio do Decreto nº 66.432, de 13 de janeiro de 2022.

A imissão provisória na posse foi, inicialmente, deferida por decisão de fls. 141/143, todavia, após petítório dos correqueridos, Sr. Ênio e Rosana, deliberou-se pela suspensão da sua realização até a sobrevinda de avaliação judicial prévia, cuja decisão foi preservada no julgamento do recurso de agravo de instrumento, interposto pela parte autora, sob o nº 2105382-79.2022.8.26.0000. (fls. 160/164, 188/190 e 235/240, respectivamente)

Realizada a avaliação prévia pela perita nomeada pelo juízo às fls. 200/218, o laudo provisório foi conclusivo em avaliar a área em debate no valor de R\$ 5.212,37, sendo realizado a complementação do depósito pela requerente e pleiteado o imediato restabelecimento da imissão na posse da área em discussão nestes autos. (fls. 227/230)

De caminho, sobreveio o petítório de fls. 232/234, em que os correqueridos, Sr. Ênio e Rosana, informam que não houve a citação de todos os expropriados, consignando que o patrono constituído nos autos, conforme procuração coligida às fls. 165, não detém poderes para representar os demais proprietários, requerendo-se, portanto, a regular citação.

Determinada a citação dos correqueridos, Sra. Ana Paula e Eduardo Galera, por decisão de fls. 242, foi ofertada contestação em nome de todos os correqueridos sem, contudo, ser apresentada nova procuração com outorga de poderes pelos dois últimos correqueridos citados.

Sobrevindo determinação para que as partes se manifestassem sobre as provas que pretendem produzir, dessa decisão, foram opostos embargos de declaração pela parte autora com o fim de suprir a omissão do juízo no pronunciamento do pedido de restabelecimento da imissão na posse, os quais

rejeitados. (fls. 278/279, 282/287 e 294, respectivamente)

Dessa decisão, interpôs a requerente novo recurso de agravo de instrumento, autuado sob o nº 2328913-79.2023.8.26.0000, ao qual foi deferida a antecipação da tutela recursal em ordem a conceder a imissão provisória na posse na área em discussão nestes autos, cujo teor se vê cumprido por decisão de fls. 375/376.

Os requeridos requereram nova realização de perícia técnica com o objetivo de ser apurado o valor justo da indenização, porquanto ao tempo da avaliação judicial outrora realizada, a relação processual ainda não havia se completado, aduzindo que uma das expropriadas, qual seja, a Sra. Ana Paula, não havia sido citada. Ademais, consignou-se que seria necessária a reavaliação, pois a área expropriada encontra-se em uma área de preservação permanente – APP, e não houve o cômputo do prejuízo ambiental. Nesta senda, a parte autora também se manifestou pelo interesse na realização de prova pericial, oral e documental. (fls. 297/300 e 302/307)

Naquela decisão de fls. 375/376, em que se determinou a imissão provisória na posse, anota-se que, no que atine à produção das provas requeridas, o d. magistrado deliberou que comportaria provimento apenas a produção de prova pericial, consignando que esta, por seu turno, já foi realizada nos autos, encerrando, portanto, a instrução processual e concedendo prazo às partes para manifestação de alegações finais.

Alegações finais pela autora às fls. 381/398, requerendo, preliminarmente a regularização do instrumento de procuração nos autos, sob pena de revelia. Ato seguinte, nota-se a oposição de aclaratórios pela parte requerida em face da decisão de fls. 375/376, os quais restaram rejeitados por decisão de fls. 416/417.

Amparada no valor apurado em laudo pericial prévio de fls. 200/218, o d. magistrado de origem, por sentença de fls. 434/438, anotando, de princípio, a

necessidade de regularização da representação processual dos requeridos Ana Paula e Eduardo Galera, deliberou por julgar procedente o pedido inaugural em ordem a *“declarar incorporada ao patrimônio do DEPARTAMENTO DE ESTRADAS E RODAGEM (DER/SP) a área de 601,89 m², descrita na petição inicial, mediante o pagamento aos expropriados da importância de R\$ 5.212,37 (cinco mil, duzentos e doze reais e trinta e sete centavos), deferindo, em caráter definitivo, a imissão da autora na posse”*. Pelo princípio da causalidade, condenou a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios, os quais fixados em R\$ 2.000,00, por equidade. (fls. 434/438)

Da r. sentença, interpõem os correqueridos o presente recurso visando à reforma do *decisum*. Sustentam, *Ab initio*, a ocorrência de cerceamento de defesa. Defendem que no curso do processo impugnaram a imissão da posse demonstrando que a área desapropriada viola o meio ambiente, pois a construção do posto de atendimento irá atingir manancial existente no local, assim como impugnaram o valor apurado no laudo pericial, por entenderem que o valor demonstrado na perícia prévia não está correto. Contudo, o d. juízo deliberou pelo julgamento antecipado do mérito, deferindo-se, em caráter definitivo, a imissão da apelada na posse. Reportam-se aos argumentos deduzidos em sede de contestação, em que se alegou que a expropriação acarreta dano aos expropriados, *pois, serão privados de dotar a área total que possuem de manancial (nascente intermitente) e que valorizaria o conjunto não apenas para deleite próprio, mas para a sociedade que é a destinatária do meio ambiente sadio, protegido. O artigo 37 do DL 3365/41 antevê a cobrança de perdas e danos do expropriante para o prejuízo extraordinário. A violação do meio-ambiente e especialmente a privação do proprietário da área rural ter o manancial protegido é um prejuízo extraordinário que deve ser indenizado e não apenas pela área física perdida, mas pelo valor agregado como água natural que deve ser mantida*. Continuam descrevendo as características e atributos da área exproprianda, que colaboram com a sua tese de que a avaliação realizada não corresponde ao valor que entendem devido. Nesse passo, asseveram que deveria ser dada a oportunidade de ser produzidas novas provas para corroborar a inconsistência de preço. Para mais, aduzem que o laudo pericial prévio foi expresso ao afirmar que apenas avaliou o

valor da terra nua. Prosseguem asseverando que o d. juízo de origem não se manifestou sobre a impugnação do valor ofertado, destacando que na ação de desapropriação, muitas vezes a perícia prévia é considerada suficiente para a determinação do valor indenizatório, contudo, o direito à ampla defesa e contraditório, garantidos pela constituição, permitem concluir existir o direito de se requerer nova perícia caso a parte interessada demonstre que a perícia prévia foi insuficiente, inadequada ou apresentou inconsistências que possam prejudicar o justo valor do bem. E, caso o pedido seja indeferido, é importante que essa decisão seja devidamente fundamentada.

No mérito, defendem, em breve síntese, que a área expropriada está em área de preservação permanente, sendo necessária a licença ambiental. No mais, alegam violação ao princípio do preço justo e da perda da reserva legal por desapropriação de APP, alegando que ao tempo da realização da perícia prévia, cujo laudo foi o embasamento para o sentenciamento do feito, os correqueridos, Ana Paula e Eduardo, sequer haviam sido citados. Sustentam que o valor justo pela área desapropriada de 601,89 m², seria de R\$ 45.141,75 (quarenta e cinco mil, cento e quarenta e um reais e setenta e cinco centavos) que deve, ainda, ser acrescido dos demais elementos que trazem prejuízo e que deverão compor o preço justo.

Por tais argumentos, pugnam seja anulada a r. sentença e determinada a reabertura da instrução, com realização de perícia que atenda o amplo contraditório. Subsidiariamente, requerem a improcedência do pedido inaugural por nulidade do procedimento de desapropriação, redimensionando os honorários fixados. (fls. 441/447)

É o relatório do necessário, em acréscimo ao da r. sentença.

Anote-se, de partida, a juntada de procuração devidamente outorgada pelos correqueridos, Ana Paula e Eduardo, ao subscritor da peça recursal, conforme fls. 458.

Respeitados os valorosos fundamentos da r. sentença, entende-se que

o recurso comporta provimento quanto à indicada nulidade do julgamento por cerceamento de defesa, como adiante se verá.

Cumpre memorar, desde logo, que *“a desapropriação é o procedimento administrativo pelo qual o Poder Público ou seus delegados, mediante prévia declaração de necessidade pública, utilidade pública ou interesse social, impõe ao proprietário a perda de um bem, substituindo-o em seu patrimônio por justa indenização”* (in Maria Sylvia Zanella Di Pietro; Direito Administrativo; 35ª edição; Grupo GEN, 2022; pág. 200).

Com efeito, depreende-se do comando constitucional veiculado no art. 5º, XXIV, da Carta Magna, que a indenização decorrente da desapropriação por necessidade ou utilidade pública ou por interesse social corresponderá a montante justo e dar-se-á em pagamento prévio, regime sob o qual o exercício do poder-dever voltado à desapropriação por utilidade pública obedece aos termos postos pelo Decreto-Lei 3.365/1941.

Assim, como cediço, no bojo de ação versando essa prerrogativa do Poder Público, a discussão concentra-se sobre a formalidade do ato e o valor da indenização.

No caso *sub examine*, cinge-se à irresignação concernente à adequação, ou não, da única avaliação pericial realizada na instância de origem, posto que ao tempo de sua ocorrência, não havia sido completada a triangulação processual, pois ausente a citação de dois litisconsortes, bem como em relação ao montante proposto e acolhido na r. sentença.

Nesse palmilhar, cuida-se de ação expropriatória manejada por EIXO SP CONCESSIONÁRIA DE RODOVIAS S.A, ora apelada, cujo objeto é a área de 601,89 m², a ser destacada na matrícula n.º 31.929, registrada no Cartório de Registro de Imóveis de Paraguaçu Paulista – SP, ante a declaração de utilidade pública do referido terreno por meio do Decreto nº 66.432, de 13 de janeiro de 2022, para a

execução de obras na região a fim de se implantar o Serviço de Atendimento ao Usuário SAU 27 Km 462 + 700 da Rodovia SP-284, no Município de Paraguaçu Paulista. (cf. fls. 14)

Extraí-se dos autos que o expropriante propôs o pagamento de R\$ 3.223,97 (três mil duzentos e vinte e três reais e noventa e sete centavos), conforme apurado no laudo de avaliação realizado por meio de empresa especializada (fls. 18/35), cuja quantia se vê devidamente depositada em juízo em fls. 152/153, requerendo a imissão provisória na posse do bem.

Sem embargo do verbete sumular nº 30 deste eg. Tribunal de Justiça que enuncia ser *“cabível sempre avaliação judicial prévia para imissão na posse nas desapropriações”*, a imissão na posse foi liminarmente deferida pelo juízo, momento em que também se determinou a realização de avaliação judicial prévia da área.

Contudo, após o aparecimento espontâneo nos autos pelos requeridos, Sr. Ênio e Sra. Rosana, com representação processual devidamente comprovada, em que requereram, além da indicação de assistente técnico para acompanhamento da perícia judicial, ora determinada, ao argumento de que *“poderá existir supressão ou violação à vegetação no entorno da mina, o que prejudicará o abastecimento de água da propriedade localizada abaixo da rodovia que, também, pertencem aos requeridos”*, pugnaram também pela suspensão da decisão que deferiu a imissão na posse pela parte autora, sob a alegação de que o objeto de expropriação cumpre ser avaliado por perito de confiança do juízo e que o croqui anexado pela expropriante não indica os confrontantes, tampouco a existência de fontes ou minas, a decisão de imissão foi suspensa pelo d. juízo. (fls. 188/190)

Da análise minudente dos documentos dos autos, nota-se que o laudo pericial de fls. 200/218, conquanto tenha sido produzido por profissional de confiança do juízo e equidistante das partes, foi elaborado, e até mesmo encartado aos autos, antes de realizada a citação dos demais expropriados, o que suscita dúvida séria sobre a sua validade para a fixação definitiva do valor indenizatório, pois não

produzido sobre o crivo do contraditório e ampla defesa.

Isso porque, do documento de fls. 196, nota-se que a perícia foi agendada para o dia 23/06/2022 às 9:00h, sendo certo que a decisão que determinou a citação dos demais requeridos, Sra. Ana Paula e Eduardo Galera, foi proferida apenas em 29/11/2022, consoante fls. 242, com notícia de Aviso de Recebimento das duas citações, recebidas por terceira pessoa, em 06/03/2023. (fls. 247/248)

Nesse ponto, vale fazer um parêntesis e anotar que, em que pese a discussão sobre a ausência de citação oportuna dos demais requeridos ao tempo da avaliação prévia, não passa despercebido que durante todo o trâmite processual, notadamente, após a ocorrência da versada citação que até então via-se pendente de realização, não estavam os correqueridos, Ana Paula e Eduardo, processualmente representados nos autos.

A procuração regularmente outorgada ao patrono subscritor das peças processuais defensivas, o qual representa, formalmente, a partir da interposição deste recurso, todos os litisconsortes passivos, foi apresentada apenas no momento da interposição desta apelação. Repise-se que a procuração coligida aos autos às fls. 165, quando do aparecimento espontâneo dos requeridos Ênio e Rosana, não compreendia os requeridos Ana Paula e Eduardo.

Nota-se, ademais, que a determinação para regularização da representação processual das partes foi determinada pelo juízo apenas na prolação da sentença, sob pena de revelia.

E como cediço, a representação processual por advogado regulamente constituído é pressuposto de desenvolvimento válido do processo, como já decidiu o col. STJ “*A ausência de representação processual devidamente comprovada constitui nulidade absoluta que pode e deve ser conhecida de ofício pelo julgador a qualquer tempo, pois, além de refletir diretamente no direito de defesa do réu, a capacidade processual e a representação judicial das partes são pressupostos*

processuais de validade do processo (art. 485, IV, CPC) que devem ser examinadas de ofício pelo juiz, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, sendo insuscetíveis de preclusão (art. 485, IV, e 337, IX e § 5º, CPC). 6. Recurso ordinário a que se nega provimento. (STJ - RMS: 69817 SP 2022/0302206-3, Data de Julgamento: 14/02/2023, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 27/02/2023)

E uma vez posto esse enfoque, impõe-se rememorar, o art. 114 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

Art. 114. O litisconsórcio será necessário por disposição de lei ou quando, pela natureza da relação jurídica controvertida, a eficácia da sentença depender da citação de todos que devam ser litisconsortes.

Art. 115. A sentença de mérito, quando proferida sem a integração do contraditório, será:

I - nula, se a decisão deveria ser uniforme em relação a todos que deveriam ter integrado o processo; (destaquei)

Não obstante, no caso em análise impera observar que, após realizada a citação, conquanto não tenha sido juntada a procuração nos autos a dar azo a regularidade processual dos correqueridos Ana Paula e Eduardo, no petitório de fls. 297/300, há a menção de todos os litisconsortes, podendo-se concluir que, à hipótese, ainda que não se desconheça o teor dos dispositivos acima transcritos que traduzem causa de nulidade absoluta, não se infere dos autos o agitado prejuízo a ensejar a anulação do r. *decisum* por esse motivo, cumprindo assinalar, adicionalmente, que os argumentos da tese defensiva é comum a todos os litisconsortes, o que no presente caso, tratando-se de litisconsórcio passivo necessário, tem o condão, até mesmo, de afastar os efeitos da revelia.

Não bastasse o que já bastara, a regularização processual foi efetuada com outorga de procuração para o mesmo e único procurador atuante na defesa dos requeridos durante toda a instrução processual, atraindo a máxima latina *pas de*

nullité sans grief, ou seja, não se declara nulidade se o prejuízo não estiver comprovado nos autos.

Nesse quadro, ainda que se cuide de nulidade absoluta que deva ser reconhecida de ofício, no caso *sub examine*, conclui-se que o vício processual não resultou em prejuízo à defesa dos correqueridos, de forma que a não decretação de nulidade da sentença por esse motivo prestigiaria a sua efetividade e o princípio da instrumentalidade das formas, aproveitando-se, ao máximo, os atos judiciais ora concretizados.

Todavia, como se verá, sempre com o denotado respeito ao entendimento do d. magistrado sentenciante, ainda que se considere suprido o avistado vício processual pelas razões já expostas, é caso de anulação da r. sentença por cerceamento de defesa.

Observa-se que os requeridos, aqueles dois devidamente representados, ainda que na petição de fls. 297/300 aviste-se a menção de todos os litisconsortes como já dito, noticiaram que a execução da avaliação ocorreu sem a regular triangulação processual, justificando, assim, o requerimento pela realização de nova perícia judicial, a qual também restou requerida pela parte autora quando instada a se manifestar sobre a produção de provas que pretendia produzir.

Não obstante, entendeu o d. magistrado de origem pela desnecessidade de sua realização, porquanto já realizada nos autos.

Com efeito, não se desconhece que o legislador conferiu discricionariedade ao magistrado para sopesar caso a caso a necessidade, utilidade e oportunidade da produção de provas, dispensando-as quando desnecessárias ou protelatórias em face das circunstâncias e das questões controvertidas no processo, podendo julgar antecipadamente o feito, sem que isso resulte em cerceamento de

defesa (CPC, art. 370¹).

Na hipótese dos autos, no entanto, é estreme de dúvidas a ocorrência do alegado cerceamento de defesa aduzido pelos requeridos.

Isso porque, “*a ação de desapropriação tem como escopo imediato a fixação da justa indenização em face da incorporação do bem expropriado ao domínio público. Consequentemente, a prova pericial é da substância do procedimento*” (REsp nº 992.115/MT, rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, j. 01/10/2009).

Entendeu o d. magistrado de origem que a avaliação prévia realizada foi suficiente para apurar o valor justo da indenização.

Aliás, a esse respeito, pede-se vênia para transcrever fragmento da decisão pelo juízo *a quo*:

“(...) A contestação, no âmbito do processo judicial de desapropriação, é veículo hábil apenas para alegação de vício processual ou impugnação ao valor da indenização (art. 20 do Decreto-Lei 3365/41).

Sendo assim, a dilação probatória, na estreita via destinada ao processo de desapropriação, comporta apenas prova pericial, que já foi produzida nos autos (fls. 200/218). (...)” (fls. 376 dos autos)

Calha que é incontroverso nos autos que a avaliação prévia realizada não contou com a participação de todos os expropriados, de forma que é inescapável a conclusão de que se mostrava imprescindível a realização de nova avaliação com

¹ Art. 370. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito. Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

elaboração de laudo definitivo, sob o crivo do devido contraditório, permitindo às partes a apresentação de quesitos e a indicação de assistentes técnicos, conforme o estabelecido no artigo 23 do Decreto-lei nº 3.365/41².

E nessa direção, retirado dos requeridos a oportunidade de participar da sua produção que poderia influir diretamente no valor da indenização e, ainda, avistado que o d. juízo sentenciante valeu-se da indigitada prova realizada como razão única de decidir, ressuma evidente a violação aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, acarretando o aventado cerceamento de defesa.

Insta ressaltar que o versado artigo 23 do Decreto-lei nº 3.365/41 dispensa a elaboração do laudo definitivo apenas na hipótese de concordância expressa dos réus com o valor da indenização. De outro lado, qualquer discordância ou necessidade de esclarecimentos sobre os fundamentos da prova técnica, denotam a exigência de produção de laudo definitivo, sob pena de violação do princípio do devido processo legal em prejuízo dos expropriados.

Dessa forma, conclui-se que a apresentação apenas do laudo provisório não é suficiente para atender à exigência insculpida no art. 5º, inciso XXIV, da Constituição Federal.

Entendimento que se encontra em consonância com a jurisprudência do col. STJ: *“Em havendo controvérsia sobre o montante indenizatório devido em ação de desapropriação, é obrigatória a instauração do contraditório, com a produção de prova pericial judicial para a correta aferição da justeza indenizatória prevista na Constituição”* ([AREsp n. 1.367.419/AL](#), relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 6/12/2018, DJe de 14/12/2018).

² Art. 23. Findo o prazo para a contestação e não havendo concordância expressa quanto ao preço, o perito apresentará o laudo em cartório até cinco dias, pelo menos, antes da audiência de instrução e julgamento.

§ 1º O perito poderá requisitar das autoridades públicas os esclarecimentos ou documentos que se tornarem necessários à elaboração do laudo, e deverá indicar nele, entre outras circunstâncias atendíveis para a fixação da indenização, as enumeradas no art. 27.

E ainda:

ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO. A gleba indivisa não pode ser considerada loteável para os efeitos do cálculo da indenização sem afrontar o art. 42 da Lei nº 6.766, de 1979. Laudo preliminar, precário até olhos do expert que o elaborou, realizado anos antes do laudo final, não pode servir de base para o arbitramento da indenização sem contrariar o art. 26 do Decreto-lei nº 3.365, de 1941. Recurso especial provido para que, anulado o processo a partir do laudo pericial, outro seja realizado. (STJ - REsp: 1414750 MG 2013/0033386-0, Relator.: Ministro ARI PARGENDLER, Data de Julgamento: 21/11/2013, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 28/11/2013)

E também no entendimento desse e. Tribunal de Justiça, inclusive dessa 11ª Câmara de Direito Público:

DESAPROPRIAÇÃO / SERVIDÃO ADMINISTRATIVA Sentença proferida com base no laudo prévio, sem intimar o perito a prestar os esclarecimentos requeridos pela autora – Cerceamento do direito de defesa - Necessidade de apurar a justa indenização – Anulação da r. sentença com retorno dos autos à origem para que o perito preste os esclarecimentos solicitados e, se o caso, elabore laudo definitivo – Precedentes desta Corte - Recurso provido. (TJSP; Apelação Cível 1000470-98.2022.8.26.0145; Relator (a): Oscild de Lima Júnior; Órgão Julgador: 11ª Câmara de Direito Público; Foro de Conchas - 1ª Vara; Data do Julgamento: 02/04/2024; Data de Registro: 02/04/2024)

APELAÇÃO CÍVEL. DESAPROPRIAÇÃO

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
11ª Câmara de Direito Público

POR UTILIDADE PÚBLICA. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. Julgamento antecipado do feito com base no laudo pericial provisório. Divergência a respeito do valor da indenização e das características do imóvel expropriado. Necessidade de realização do laudo definitivo para se concretizar a exigência constitucional da justa e prévia indenização. Inteligência do art. 23, do Decreto-Lei 3.365/41. Precedentes do STF e deste E. Tribunal. Sentença anulada, com determinação de retorno dos autos à origem para prosseguir-se na instrução probatória. Recurso provido. (TJSP; Apelação Cível 1002490-65.2021.8.26.0123; Relator (a): Djalma Lofrano Filho; Órgão Julgador: 13ª Câmara de Direito Público; Foro de Capão Bonito - 1ª Vara; Data do Julgamento: 14/03/2023; Data de Registro: 14/03/2023)

Em remate, denota-se que na manifestação de fls. 297/300, os requeridos impugnaram as conclusões do *expert*, todavia, o d. magistrado de origem deliberou por sentenciar o feito sem antes, pelo menos, oportunizar ao perito manifestação a respeito das críticas endereçadas ao laudo oficial, que dizem com a própria quantia da indenização apurada, nos termos do que estabelece o artigo 20 do Decreto-Lei nº 3.365, de 21 de junho de 1941, *in verbis*:

“Art. 20. A contestação só poderá versar sobre vício do processo judicial ou impugnação do preço; qualquer outra questão deverá ser decidida por ação direta.”

Em tal direção, cumpre rememorar o artigo 477, §§2º e 3º, do Código de Processo Civil que assim dispõe:

“§2º. O perito do juízo tem o dever de, no prazo de 15 (quinze) dias, esclarecer ponto:

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
11ª Câmara de Direito Público

I sobre o qual exista divergência ou dúvida de qualquer das partes, do juiz ou do órgão do Ministério Público;

II divergente apresentado no parecer do assistente técnico da parte.

§3º Se ainda houver necessidade de esclarecimentos, a parte requererá ao juiz que mande intimar o perito ou assistente técnico a comparecer à audiência de instrução e julgamento, formulando, desde logo, as perguntas, sob forma de quesitos.”

É certo que o magistrado poderia dispensar a intimação do perito para prestar esclarecimentos, caso entendesse que as divergências enumeradas pelas partes não fossem dotadas de mínima pertinência. No entanto, não é o que se observa neste caso, tendo em vista que, sem mencionar a não participação de todos os expropriados como já debruçado alhures, as dúvidas levantadas, senão esclarecidas, poderiam levar à alteração do valor apurado a título de indenização.

Portanto, ao descumprir os referidos comandos legais, incorreu em cerceamento de defesa, encerrando a instrução de forma prematura, o que leva à necessidade de se declarar nula a r. sentença, determinando-se o retorno dos autos ao primeiro grau, para que seja concluída adequadamente a fase instrutória.

Nessa direção aponta o col. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SERVIDÃO ADMINISTRATIVA. SUSPEIÇÃO DO MAGISTRADO. FORO ÍNTIMO. CONTEMPORANEIDADE DOS FATOS E DOS ATOS PROCESSUAIS. EXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. PERÍCIA JUDICIAL. IMPUGNAÇÃO AO LAUDO. APRESENTAÇÃO DE PARECER PELO ASSISTENTE TÉCNICO. NÃO INTIMAÇÃO DO PERITO. DEVER DE PRESTAR

ESCLARECIMENTOS. ART. 477, § 2º, II, DO CPC/2015. NULIDADE. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA EXTENSÃO, PROVIDO.

1. Tendo o recurso sido interposto contra decisão publicada na vigência do Código de Processo Civil de 2015, devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele previsto, conforme Enunciado Administrativo n. 3/2016/STJ.

2. Versam os autos sobre ação de constituição de servidão administrativa, diante da necessária construção de linha de transmissão de energia elétrica, com a imissão na posse e consequente pagamento de indenização aos proprietários do imóvel rural.

3. Foi designada perícia técnica da área objeto de discussão. O laudo pericial foi impugnado totalmente pela parte recorrente, com a juntada de parecer de assistente técnico. A impugnação foi rejeitada, sem a intimação do perito para prestar esclarecimentos sobre as divergências havidas. Também foi indeferido o pedido de nova perícia e homologado o laudo pericial.

4. O recorrente apresentou exceção de suspeição em relação ao Juiz de Direito Carlos Henrique Jardim da Silva, sob o argumento de que o magistrado estaria conduzindo o feito com parcialidade, pois amigo íntimo do causídico da parte adversa. O magistrado averbou sua suspeição, não pelo motivo apresentado pela parte, mas por foro íntimo, pois entendeu ultrajante referida alegação.

5. O pedido foi julgado parcialmente procedente em primeira instância, tendo a Corte regional, por maioria de votos, negado provimento ao apelo do ora recorrente. Sustenta em seu apelo especial a nulidade do feito, porque houve o aproveitamento de atos processuais do magistrado que se declarou suspeito, bem como porque cerceado seu direito de defesa, ao ser indeferida sua impugnação ao laudo pericial, sem que o perito do juízo fosse intimado para apresentar esclarecimentos, ou mesmo fosse designada

nova perícia.

6. Do quadro fático-probatório delineado pelo acórdão recorrido, não se mostra possível infirmar a conclusão alcançada, no que pertine à não ocorrência de nulidade do processo pelo aproveitamento dos atos praticados pelo magistrado que se averbou suspeito. Acolher a tese recursal, segundo a qual o fato ensejador da suspeição era contemporâneo aos atos praticados no processo, pressupõe reexaminar fatos e provas, o que não se mostra possível em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

7. Tendo sido apresentada tempestivamente impugnação total do laudo pericial produzido em juízo, seguida de parecer de assistente técnico da parte, nos termos do art. 477, § 2º, II, do CPC/2015 era dever do perito prestar os devidos esclarecimentos. Olvidar à parte tal direito, constitui cerceamento de defesa e enseja nulidade do processo deste então.

8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido.

(REsp n. 1.944.696/AM, relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 27/9/2022, DJe de 3/10/2022 – g.n.)

Essa também a orientação adotada por esta c. Corte de Justiça no julgamento de casos parelhos e assim ementados:

APELAÇÃO CÍVEL – DESAPROPRIAÇÃO – CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. OCORRÊNCIA - *Infere-se dos autos, que a avaliação efetuada pelo perito judicial foi provisória, conforme determinado pelo d. magistrado que condicionou a apreciação de posterior pedido de deferimento de imissão prévia na posse, para depois de respectiva avaliação. No entanto, a seguir, sem a perícia definitiva e sem abrir nova oportunidade para o perito falar sobre as divergências apresentadas pelo expropriado em contestação, o d. magistrado proferiu a sentença. Verifica-se que o julgamento antecipado acarretou, na hipótese,*

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
11ª Câmara de Direito Público

violação ao princípio do devido processo legal, por cerceamento de defesa (artigo 5º, incisos LIV e LV, da Constituição Federal), vez que a matéria fática não dispensava a produção do laudo pericial definitivo para se possibilitar às partes a participação na perícia, com a indicação de assistentes técnicos, bem como comprovação das alegações relativa a valores do bem com desapropriação e dos critérios utilizados na avaliação-
SENTENÇA ANULADA – ACOLHIDA A PREJUDICIAL DE CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA - PREJUDICADO O EXAME DO MÉRITO DO RECURSO. (TJSP; Apelação Cível 1001435-02.2017.8.26.0582; Relator (a): Antonio Celso Faria; Órgão Julgador: 8ª Câmara de Direito Público; Foro de São Miguel Arcanjo - Vara Única; Data do Julgamento: 19/12/2023; Data de Registro: 19/12/2023 – g.n)

APELAÇÃO – Ação declaratória – Servidor público do Departamento de Estradas de Rodagem (DER) – Pretensão ao restabelecimento do pagamento do adicional de insalubridade em grau máximo – Sentença de improcedência – Pretensão de reforma – Possibilidade – Ausência de intimação do perito indicado pelo Juízo para se manifestar sobre as críticas apresentadas pelos assistentes técnicos - Cerceamento de defesa configurado – Ofensa ao princípio do contraditório - Anulação da r. sentença - Precedentes – Recurso provido. (TJSP; Apelação Cível 1004177-66.2017.8.26.0269; Relator (a): Maria Olívia Alves; Órgão Julgador: 6ª Câmara de Direito Público; Foro de Itapetininga - 4ª Vara Cível; Data do Julgamento: 27/11/2018; Data de Registro: 27/11/2018 – g.n.)

Desta forma, considerando tudo o que dos autos consta, respeitado o entendimento do d. magistrado sentenciante, de rigor a decretação de nulidade da sentença proferida na origem, determinando-se o retorno dos autos à primeira instância para que realizada nova prova pericial que deverá oportunizar às partes a apresentação de quesitos, bem como analisar o valor da área expropriada à luz das especificidades do imóvel, com observação no sentido de que a segunda perícia não

substituirá a primeira, cabendo ao juiz apreciar o valor de uma e de outra da forma que melhor entender, nos termos do art. 480, §3º do Código de Processo Civil³.

Considera-se prequestionada toda a matéria infraconstitucional e constitucional mencionada pelas partes, salientando-se o pacífico entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, em se tratando de prequestionamento, é desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais, bastando que a questão posta tenha sido decidida (EDROMS 18205 / SP, Ministro FELIX FISCHER, DJ 08.05.2006 p. 240).

Em harmonia com o exposto, por meu voto, **dou provimento ao recurso**, nos termos ora delineados.

Eventual insurgência apresentada em face deste acórdão estará sujeita a julgamento virtual, nos termos da Resolução nº 549/2011 do Colendo Órgão Especial deste Egrégio Tribunal de Justiça, ressaltando-se que as partes poderão, no momento da apresentação do recurso, opor-se à forma do julgamento ou manifestar interesse no preparo de memoriais. No silêncio, privilegiando-se o princípio da celeridade processual, prosseguir-se-á com o julgamento virtual, na forma dos §§ 1º a 3º do artigo 1º da referida Resolução.

MÁRCIO KAMMER DE LIMA

Relator

³ Art. 480. O juiz determinará, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia quando a matéria não estiver suficientemente esclarecida.

§ 3º A segunda perícia não substitui a primeira, cabendo ao juiz apreciar o valor de uma e de outra.