



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

Registro: 2025.0000376818

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1007594-83.2023.8.26.0053, da Comarca de São Paulo, em que é apelante MUNICÍPIO DE SÃO PAULO, é apelado INSTITUTO BENEFICENTE EDUCACIONAL E DE AÇÃO COMUNITÁRIA IBEAC.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 11ª 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 Desembargadores OSCILD DE LIMA JÚNIOR (Presidente sem voto), RICARDO DIP E JARBAS GOMES.

São Paulo, 16 de abril 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 Cível nº 1007594-83.2023.8.26.0053

Apelante: Município de São Paulo

Apelado: [Instituto Beneficente Educacional e de Ação Comunitária - Ibeac](#)

Comarca: São Paulo

Juiz(a) de Direito: Fausto Dalmaschio Ferreira

Voto nº 6.178

DIREITO ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. PROCEDIMENTO COMUM. AÇÃO DE RESSARCIMENTO. CONVÊNIO ADMINISTRATIVO. SERVIÇO EDUCACIONAL. EXTINÇÃO DO AJUSTE. AUSÊNCIA DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. PRETENSÃO CONDENATÓRIA. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.

1.Recurso tirado contra sentença que resolveu o mérito na fase de conhecimento por reconhecida prescrição da pretensão condenatória ao ressarcimento de valores oriundos do Convênio firmado entre o Município de São Paulo e o Instituto Beneficente Educacional e de Ação Comunitária – IBEAC. Ausência de prestação de contas. Insurgência do ente municipal. Razões recursais não persuasivas. Prescrição quinquenal reconhecida.

2.Requerido citado por edital e representado por curador especial. Defensoria Pública. Intimação pessoal para oferecimento de contrarrazões não realizada. A ausência de intimação pessoal da Defensoria Pública para o oferecimento de contrarrazões, embora configure vício processual, por ofensa aos princípios do contraditório e ampla defesa, não acarreta nulidade quando não comprovado prejuízo à defesa da parte representada, especialmente se o resultado do julgamento é favorável ao apelado. Observações quanto ao princípio da instrumentalidade das formas (pas de nullité sans grief).

3.A prescrição, matéria de ordem pública, pode ser reconhecida de ofício ou a requerimento das partes, a qualquer tempo e grau de jurisdição. (STJ - AREsp: 2129032, Relator.: Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Data de Publicação: Data da Publicação DJ 03/11/2022). O prazo prescricional aplicável às ações de ressarcimento fundadas em inadimplemento de convênio administrativo é quinquenal, nos termos do art. 1º do Decreto nº 20.910/1932. Precedentes do col. STJ e deste eg. Tribunal de Justiça.

4.A data do inadimplemento do convênio é o marco para pretensão de ressarcimento. Convênio encerrado em 02/10/2014, quando então se abriu ao conveniado o prazo de 60 dias para a prestação de contas. Ação ressarcitória

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

aforada somente em fevereiro de 2023. Prescrição da pretensão condenatória bem reconhecida.

5.Desfecho processual de origem mantido. Recurso desprovido.

Versam os autos referenciais ação de ressarcimento manejada pelo rito comum pelo MUNICÍPIO DE SÃO PAULO em face do INSTITUTO BENEFICENTE EDUCACIONAL E DE AÇÃO COMUNITÁRIA – IBEAC, com vistas à restituição de valores devidos em razão do Convênio mantido entre as partes cujo objetivo era o atendimento de 90 crianças, sendo 55 de berçário, no Centro de Educação Infantil - CEI Soledade, localizado na cidade de São Paulo. Alega o ente municipal que, devido ao cancelamento do Certificado de Credenciamento Educacional de Entidade, o Termo de Convênio foi extinto em 30/09/2014, sem que o requerido tenha realizado a prestação de contas final, apropriando-se indevidamente da quantia equivalente a R\$ 87.559,08 a ser ressarcido ao Município.

Após tentativas infrutíferas de localização do requerido, realizou-se a citação por edital às fls. 390/391.

A Defensoria Pública, incumbida da função de curadora especial da entidade educacional, ofertou resposta invocando a ocorrência de prescrição da pretensão ressarcitória. No mérito, apresentou contestação por negativa geral. (fls. 401/402). Réplica do ente municipal às fls. 407/408.

Por sentença de fls. 413/416, de relatório adicionalmente adotado, o d. magistrado de origem reconheceu a ocorrência de prescrição da pretensão, deliberando a extinção do processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, inciso II do Código de Processo Civil, anotando a desnecessidade de reexame necessário ante o baixo impacto econômico.

De decidido, irrisignado, apela o Município de São Paulo. Sustenta, em breves linhas, a ausência de prescrição ao argumento de que o prazo prescricional aplicado à espécie, por tratar-se de obrigação contratual derivada de inadimplemento,

incluindo-se reparação por perdas e danos, é decenal, conforme previsão do art. 205 do Código Civil. (fls. 421/424)

Essa, a síntese do necessário.

À partida, bem examinados os autos, infere-se que o requerido foi citado por edital e está representado nos autos pela Defensoria Pública, atuante como curadora especial. Todavia, verifica-se que não há certidão da respectiva e necessária intimação pessoal da curadora especial, via Portal Eletrônico, dando ciência da interposição do recurso de apelação pelo ente municipal, a fim de apresentar contrarrazões.

Sobre a intimação por meio da leitura em portal eletrônico, faz-se oportuno consignar que essa modalidade foi criada pela Lei nº 11.419/2006, que “*Dispõe sobre a informatização do processo judicial*”, e que assim prevê:

Art. 5º As intimações serão feitas por meio eletrônico em portal próprio aos que se cadastrarem na forma do art. 2º desta Lei, dispensando-se a publicação no órgão oficial, inclusive eletrônico. [...]

§ 6º As intimações feitas na forma deste artigo, inclusive da Fazenda Pública, serão consideradas pessoais para todos os efeitos legais. (destaquei)

Ou seja, as intimações feitas pelo portal são consideradas pessoais.

Nessa direção, o art. 5º, § 5º, da Lei nº 1.060/1950 e o art. 128 da Lei Complementar nº 80/1994, prescrevem ser prerrogativa da Defensoria Pública a sua intimação pessoal e a sua ausência, por derradeiro, configura vício processual que enseja nulidade processual por ofensa aos princípios do contraditório e ampla defesa. Restaria, portanto, a esta relatoria determinar, a princípio, a realização do versado ato

processual para sanção do vício avistado.

Sobre a temática, rememore-se o teor do artigo 938 do Código de Processo Civil:

Art. 938. A questão preliminar suscitada no julgamento será decidida antes do mérito, deste não se conhecendo caso seja incompatível com a decisão.

§ 1º Constatada a ocorrência de vício sanável, inclusive aquele que possa ser conhecido de ofício, o relator determinará a realização ou a renovação do ato processual, no próprio tribunal ou em primeiro grau de jurisdição, intimadas as partes.

§ 2º Cumprida a diligência de que trata o § 1º, o relator, sempre que possível, prosseguirá no julgamento do recurso.

§ 3º Reconhecida a necessidade de produção de prova, o relator converterá o julgamento em diligência, que se realizará no tribunal ou em primeiro grau de jurisdição, decidindo-se o recurso após a conclusão da instrução.

§ 4º Quando não determinadas pelo relator, as providências indicadas nos §§ 1º e 3º poderão ser determinadas pelo órgão competente para julgamento do recurso.

Nada obstante, para o caso, conquanto se reconheça que a ausência de intimação do curador especial para apresentar contrarrazões à apelação configure vício processual passível de nulidade absoluta, não se infere dos autos o agitado prejuízo ao requerido, notadamente, avistando-se, para o caso, a ocorrência da prescrição da pretensão de ressarcimento, como adiante se verá, cujo reconhecimento beneficiará o requerido representado pelo curador especial não intimado.

Logo, conclui-se que o vício processual não resultará prejuízo à defesa do requerido, de forma que permitir o julgamento do recurso prestigiaria a sua efetividade, celeridade e o princípio da instrumentalidade das formas, aproveitando-

se, ao máximo, os atos judiciais já concretizados. Afinal, *pas de nullité sans grief*, ou seja, não se declara nulidade se o prejuízo não estiver comprovado nos autos.

Superado isto, passa-se, então, à análise da prescrição, que como visto, agiu acertadamente o d. magistrado sentenciante ao reconhecê-la.

No que atine ao seu reconhecimento, conforme sedimentada jurisprudência do col. STJ “*A prescrição, matéria de ordem pública, pode ser reconhecida de ofício ou a requerimento das partes, a qualquer tempo e grau de jurisdição*”. (STJ - AREsp: 2129032, Relator.: Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Data de Publicação: Data da Publicação DJ 03/11/2022)

De caminho, não prospera a tese ventilada pelo apelante em suas razões recursais de aplicação do prazo prescricional decenal ao caso *sub examine*, forte no argumento de que se trata de pretensão de ressarcimento oriunda de descumprimento contratual.

Sobre a natureza dos convênios administrativos, cumpre tecer algumas considerações basilares:

“Consideram-se convênios administrativos (ou convênios de cooperação) os ajustes firmados por pessoas administrativas entre si, ou entre estas e entidades particulares, com vistas a ser alcançado determinado objetivo de interesse público.

Como bem registra a clássica lição de HELY LOPES MEIRELLES, convênio e contrato não se confundem, embora tenham em comum a existência de vínculo jurídico fundado na manifestação de vontade dos participantes. A rigor, pode admitir-se que ambos os ajustes se enquadram na categoria dos contratos lato sensu, vez que neles estão presentes os elementos essenciais dos negócios consensuais. Para a distinção entre eles, contudo, os contratos serão considerados stricto sensu, vale dizer, como uma

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

das espécies da categoria genérica dos contratos.

No contrato, os interesses são opostos e diversos; no convênio, são paralelos e comuns. Nesse tipo de negócio jurídico, o elemento fundamental é a cooperação, e não o lucro, que é o almejado pelas partes no contrato. De fato, num contrato de obra, o interesse da Administração é a realização da obra, e o do particular, o recebimento do preço. Num convênio de assistência a menores, porém, esse objetivo tanto é do interesse da Administração como também do particular. Por isso, pode-se dizer que as vontades não se compõem, mas se adicionam. (in CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. Barueri [SP]: Atlas, 38ª ed., Cap. V, item XXVII, pág. 184). (destaquei)

Desta sorte, não há que se confundir os contratos com os convênios administrativos, que como se viu, cuidam-se de ajustes de cooperação com finalidade pública comum entre as partes, cabendo, a esta última espécie, observar as disposições do art. 1º do Decreto-lei 20.910/1932, pelo que é de cinco anos o prazo para qualquer pretensão havida entre as partes decorrente do referido convênio: “*Art. 1º As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem.*”.

Isso porque, à luz do princípio da isonomia, impõe-se a aplicação do prazo prescricional estabelecido pelo versado Decreto não apenas às demandas dirigidas contra a Fazenda Pública, mas também àquelas por ela ajuizadas em face do administrado.

Aliás, sobre a temática, vem bem a molde o indispensável escólio de Celso Antonio Bandeira de Mello:

“(…)”

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

Remeditando sobre a matéria, parece-nos que o correto não é a analogia com o Direito Civil, posto que, sendo as razões que o informam tão profundamente distintas das que inspiram as relações de Direito Público, nem mesmo em tema de prescrição caberia buscar inspiração em tal fonte. (...) Vê-se, pois, que este prazo de cinco anos é uma constante nas disposições gerais estatuídas em regras de Direito Público, quer quando reportadas ao prazo para o administrado agir, quer quando reportadas ao prazo para a Administração fulminar seus próprios atos. Ademais, salvo disposição legal explícita, não haveria razão prestante para distinguir entre Administração e administrados no que concerne ao prazo ao cabo do qual faleceria o direito de reciprocamente se proporem ações. (in Celso Antônio Bandeira de Mello, Curso de Direito Administrativo, 27ª ed., SP, Malheiros, 2007, p. 1.062/1.063).

A corroborar esse entendimento, a jurisprudência do col. STJ: “A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a prescrição contra a Fazenda Pública é quinquenal, mesmo em ações indenizatórias, uma vez que é regida pelo Decreto [20.910/32](#), norma especial que prevalece sobre lei geral. **De fato, a Primeira Seção desta Corte de Justiça, na assentada do dia 12/12/2012, no julgamento do [REsp 1.251.993/PR](#) (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 19/12/2012), submetido à sistemática dos recursos repetitivos, art. 543-C do [CPC](#), consolidou o entendimento segundo o qual é quinquenal o prazo prescricional para propositura de ação de cobrança contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 1º do Decreto [20.910/32](#), afastada a aplicação do [Código Civil](#). 5. O STJ tem entendimento jurisprudencial no sentido de que o prazo prescricional da Fazenda Pública deve ser o mesmo prazo previsto no Decreto [20.910/32](#), em razão do princípio da isonomia. Precedentes. [...] ([AgRg no AREsp 768.400/DF](#), Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 16/11/2015).** (STJ - AREsp: 1101047 SP 2017/0110684-6, Relator.: Ministro BENEDITO

GONÇALVES, Data de Publicação: DJ 05/06/2018 - Destaquei).

Logo, aplicável o prazo prescricional de 5 anos ao caso *sub examine*. Nessa direção, extrai-se dos autos que celebrado o Termo de Convênio 054/SME/2011-RP entre as partes, com vigência de 30 meses a contar de 04 de outubro de 2013, sobreveio o aditamento nº 292/2013/RP, com prorrogação da sua vigência em mais 30 meses a partir de 04/10/2013, com termo final, portanto em 03/04/2016. (fls. 8/20 e 223, respectivamente).

O objetivo do Convênio firmado entre as partes, como visto, era o atendimento de 90 crianças, sendo 55 de berçário, no Centro de Educação Infantil - CEI Soledade, localizado na cidade de São Paulo.

Ocorre que, pela Portaria nº 67 de 08 de agosto de 2014, mediante denúncia, ocorreu o cancelamento do Certificado de Credenciamento Educacional do instituto requerido com a consequente extinção do Termo de Convênio firmado em 02/10/2014. (fls. 225/238)

Sobre a extinção do convênio, assim dispõe o Termo firmado: (fls. 17)

*“CLÁUSULA DÉCIMA TERCEIRA – DOS
PRAZOS E DA EXTINÇÃO DO CONVÊNIO.*

13.1 O presente convênio terá duração indicada na Cláusula Segunda, podendo ser extinto:

13.1.1 – Por inadimplência de suas cláusulas;

13.1.2 – A qualquer tempo por uma das partes, desde que haja aviso prévio, por escrito, com o mínimo de 60 (sessenta) dias de antecedência, devendo a CONVENIADA, durante este período ser co-responsável, juntamente com a SME, por meio da Diretoria Regional de Educação, pelo encaminhamento das crianças para outras unidades educacionais.

13.1.7 – Após denúncia do convênio, a entidade deverá comparecer à Diretoria Regional de Educação – DRE para a prestação de contas final, com todos os encargos trabalhistas quitados bem como providenciar a devolução do saldo da poupança, em havendo, no prazo máximo de 60 dias, sob pena de inscrição no CADIN. Esgotado o prazo e não atendido ao previsto, a Diretoria Regional de Educação, após instrução do processo, inclusive com observância à ordem Interna 01/2004 – PREF/GAB deverá encaminhar o processo à Assessoria Jurídica da Secretaria Municipal de Educação, a fim de que sejam tomadas as providências administrativas, cíveis e criminais contra a conveniada e seus dirigentes”.
(Destaquei)

Intimada a realizar a prestação de contas no prazo máximo de 60 dias, nos termos dos itens 4.2.3 e 13.7 do referido Termo de Convênio, o requerido manteve-se inerte, resultando em sua inscrição no Cadastro Informativo Municipal - CADIN. (fls. 242 e 259). Às fls. 267, nota-se petitório do Instituto datado de 14 de agosto de 2015, solicitando dilação do prazo para prestação de contas, com deferimento de ampliação do prazo em 5 dias às fls. 271, em 03 de maio de 2016. Ato contínuo, avista-se às fls. 272 documento noticiando o não atendimento da determinação, com data de 07 de julho de 2016.

Sem embargo da tardia movimentação do processo administrativo na verificação da ausência de contas, a data do inadimplemento do convênio é o marco que se entende por *violação do direito* a que alude o art. 189, CC: “*Violado o direito, nasce para o titular a pretensão, a qual se extingue, pela prescrição, nos prazos a que aludem os arts. 205 e 206.*”.

É dizer, ocorrido o encerramento do contrato em 02 de outubro de 2014, o prazo de 60 dias para a prestação de contas do requerido findou-se em 02 de

dezembro de 2014. Nesse ponto, impera registrar que o fundamento do ressarcimento por parte do Município de São Paulo é justamente o inadimplemento da obrigação de prestar contas.

E, para o caso, portanto, este marco deve ser considerado como a data de 02 de dezembro de 2014. Ainda que se possa reconhecer que houve a dilação do prazo para o oferecimento das contas em 03 de maio de 2016 pelo ente municipal (fls. 271), de qualquer modo, observa-se o exaurimento do prazo prescricional quinquenal, haja vista o ajuizamento da presente ação de ressarcimento apenas em 14 de fevereiro de 2023.

Este, aliás, o entendimento dessa e. Corte em precedentes de situação símile:

APELAÇÃO CÍVEL – Ação de cobrança – Descumprimento do Convênio SERT/SINE nº 033/1999, firmado entre o Estado de São Paulo e a Associação Brasileira de Autogestão – Imprescritibilidade de ações de ressarcimento de danos ao erário que se limita às hipóteses decorrentes de ato doloso de improbidade administrativa – Decurso de prazo superior a cinco anos entre a ciência do ato supostamente lesivo ao erário e o ajuizamento da ação – Prescrição reconhecida, nos termos da regra do art. 1º do Decreto nº 20.910/32, que também se aplica aos casos em que a Fazenda do Estado seja a autora da ação – Termo inicial da prescrição que, no caso, coincide com a a data da prolação do parecer em que a Administração tomou conhecimento inequívoco do descumprimento das cláusulas contratuais – Princípio da actio nata – Pretensão de ressarcimento que nasceu em setembro de 2007, ao passo que a ação foi proposta apenas em agosto de 2021 – Sentença mantida – Recurso desprovido. (TJSP; Apelação Cível 1051588-35.2021.8.26.0053; Relator (a): Luiz Sergio Fernandes de Souza; Órgão Julgador: 7ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 13ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 05/07/2024; Data de Registro: 05/07/2024)

RESPONSABILIDADE CIVIL – Convênio entre CDHU e Município de

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

*repassse de recursos para a realização de construção de unidades habitacionais – Fraudes constatadas realizadas pelos corrêus – Emprego de materiais irregulares – Superfaturamento – Devolução de valores repassados a maior, assim como reembolso da verba despendida para a regularização da obra – Sentença de procedência – Insurgência apenas do Município – Prescrição – Inocorrência – Ação proposta assim que apurados os danos – **Exegese do Decreto 20.910/32** – Ilegitimidade passiva afastada – Município que tinha a responsabilidade pelo acompanhamento e fiscalização da obra – Sentença mantida – Recurso desprovido. (TJSP; Apelação Cível 1001868-61.2018.8.26.0326; Relator (a): Oscild de Lima Júnior; Órgão Julgador: 11ª Câmara de Direito Público; Foro de Lucélia - 1ª Vara; Data do Julgamento: 02/04/2024; Data de Registro: 02/04/2024 - Destaquei)*

É o que basta para o desprovimento do recurso manejado pelo ente municipal em ordem a preservar o reconhecimento da prescrição da pretensão, tal como reconhecida na sentença, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Em atenção ao trabalho adicional realizado em grau recursal (§11 do art. 85 do CPC), serão os honorários fixados para a origem acrescidos de 1/10 (um décimo) de seu valor.

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, **nego provimento ao recurso**, nos termos acima delineados.



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

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