



RECOMENDAÇÃO NE-HABURB N.º 04/2.020

Referência: Pandemia Covid-19. Providências e abstenções, por parte desta Municipalidade de São Paulo, para assegurar condições mínimas de subsistência e dignidade e prevenir violações de direitos humanos em relação aos trabalhadores e trabalhadoras ambulantes.

**URGENTE: INTERESSE DE PESSOAS
IDOSAS E COM DEFICIÊNCIA**

Pelo presente, a Defensoria Pública do Estado de São Paulo, por seu Núcleo Especializado de Habitação e Urbanismo, vem **RECOMENDAR** a adoção de providências, por parte desta Municipalidade de São Paulo, especialmente de suas Subprefeituras e Secretarias, com vistas a assegurar condições de subsistência e dignidade e prevenir violações de direitos humanos em relação aos trabalhadores e trabalhadoras ambulantes, diante da pandemia do novo coronavírus COVID-19, cujo combate à disseminação reclama medidas de isolamento domiciliar e afastamento social, impedindo, naturalmente, o exercício do trabalho informal e comprometendo a renda básica deste grupo populacional vulnerável, em sua maioria idosos e pessoas com deficiência.

Como cediço, no último dia 11 de março, a Organização Mundial de Saúde classificou como pandemia a disseminação da contaminação pela COVID-19, doença causada pelo novo coronavírus (Covid-19). Foi declarada Emergência em Saúde Pública de Importância Nacional (ESPIN), materializada na Portaria nº 188/2020 do Ministro de Estado da Saúde, e no Estado de São Paulo o Governador, através do Decreto Estadual nº 64.862/2020, reconheceu tal situação e adotou medidas temporárias e emergenciais de prevenção de contágio, dentre elas suspensão de aulas e eventos. O Governo do Estado de São Paulo decretou quarentena, em todos os 645 (seiscentos e quarenta e cinco) municípios, a partir de



24 de março de 2020 (a medida, por ora, é prevista até 7 de abril). Desta forma, o comércio segue fechado. Segue também paralisada, com razão, as atividades de trabalho informal, com vistas a evitar a reunião e o deslocamento de pessoas pela cidade.

A despeito de todas as precauções e prevenções adotadas pelo Governo do Estado de São Paulo, seguidas pela Municipalidade, é necessário, para além das medidas sanitárias e de controle epidemiológico, desenvolver políticas políticas, ainda que transitórias e emergenciais, de promoção de direitos de grupos populacionais vulneráveis, impactados de forma diferencial pela cessação da atividade laborativa e desprotegidos, desde antes, pelos sistemas de previdência e assistência sociais. Somadas às preocupações humanitárias, a distribuição de renda básica também contribui para a manutenção das economias locais e preserva a existências de pequenos e médios estabelecidos, polos geradores de empregos e renda.

É insuficiente, com efeito, o impedimento do desenvolvimento da atividade laboral informal, inclusive com ameaça de punição (suspensão e cassação de Termos de Permissão de Uso – TPU's). Os trabalhadores e trabalhadoras informais vivem sob a ordem da necessidade de atendimento de seus direitos básicos – *moradia, alimentação, saúde, convivência familiar, etc.* Neste período atípico, diante da ausência da renda advinda de seu próprio trabalho, devem receber a adequada atenção pelo Município, que tem, perante este grupo populacional, deveres de solidariedade. Eventuais infrações de trabalhadores e trabalhadoras ambulantes deverão receber autuação. Entretanto, o procedimento administrativo, tendente à revogação e à cassação de Termos de Permissão de Uso devem ser sobrestados, durante o período de pandemia do novo coronavírus, seguindo-se a lógica da suspensão dos prazos processuais, seja pela impossibilidade de as pessoas, reclusas em suas residências, exercerem o pleno direito ao contraditório, seja pela impossibilidade de reunião da Comissão Permanente de Ambulantes para deliberar acerca do ato administrativo que se pretende adotar, já que é requisito de procedimental (cuja inobservância enseja a nulidade do ato administrativo).



Nestes termos,

CONSIDERANDO que a Declaração Universal dos Direitos Humanos, adotada e proclamada pela Assembleia Geral das Nações Unidas, pela Resolução 217 A III), em 10 de dezembro de 1948, prevê que todos são iguais perante a lei e têm direito, sem qualquer distinção, a igual proteção da lei (art. 7.º); que todo ser humano tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e a sua família saúde e bem-estar, inclusive habitação (art. 25);

CONSIDERANDO que o Brasil é signatário do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos (PIDCP), adotado pela XXI da Assembleia-Geral das Nações Unidas, em 16 de dezembro de 1966, e incorporado à ordem jurídica brasileira por força do Decreto n.º 592, de 06 de julho de 1992, que prevê que todas as pessoas são iguais perante a lei e têm direito, sem discriminação alguma, a igual proteção da lei e, a este respeito, a lei deverá proibir qualquer forma de discriminação e garantir a todas as pessoas proteção igual e eficaz contra qualquer discriminação por motivo de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, situação econômica ou qualquer outra situação (art. 26);

CONSIDERANDO que o Brasil é signatário do Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC), adotado pela XXI Sessão da Assembleia-Geral das Nações Unidas, em 19 de dezembro de 1966, e incorporado à ordem jurídica brasileira por força do Decreto 591, de 06 de julho de 1992, que, em seu artigo 11, item 1, prevê o direito de toda pessoa a um nível de vida adequado para si próprio e sua família, inclusive à alimentação, vestimenta e moradia adequadas, assim como a uma melhoria contínua de suas condições de vida. Os Estados Partes tomarão medidas apropriadas para assegurar a consecução desse direito, reconhecendo, nesse sentido, a importância essencial da cooperação internacional fundada no livre consentimento.

CONSIDERANDO que a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), adotada no âmbito da Organização dos Estados Americanos, em 22 de novembro de 1969, e incorporada à ordem jurídica



brasileira por força do Decreto n.º 678, de 6 de novembro de 1969, dispõe que todas as pessoas são iguais perante a lei e, por conseguinte, têm direito, sem discriminação, a igual proteção da lei (art. 24);

CONSIDERANDO que a Organização Internacional do Trabalho, agência da ONU que tem por missão promover oportunidades para que homens e mulheres tenham acesso a um trabalho decente e produtivo, em condições de liberdade, equidade, segurança e dignidade; estabeleceu quatro eixos estruturantes que compõem a Agenda do Trabalho Decente a ser perseguida no mundo. Tal Agenda norteia o Plano Nacional de Emprego e Trabalho Decente a partir dos seguintes eixos: 1) criação de empregos; 2) garantia de direitos no trabalho, sobretudo, os que dizem respeito às normas internacionais contra a discriminação em matéria de emprego e ocupação; 3) extensão da proteção social; 4) promoção do Diálogo Social.

CONSIDERANDO que, sobre Diálogo Social, o Governo Brasileiro ratificou a **Convenção da OIT n.º 154**, “Fomento à Negociação Coletiva”, em 1992, garantindo o “direito de negociação coletiva, levando em consideração que tal princípio é plenamente aplicável a todos os povos”.

CONSIDERANDO que o Governo Brasileiro também ratificou a **Convenção da OIT n.º 111**, que trata da “Discriminação em Matéria de Emprego e Ocupação”, que enuncia no item 1 do seu artigo 1.º que é vedada toda distinção, exclusão ou preferência fundada na raça, cor, sexo, religião, opinião política, ascendência nacional ou origem social, que tenha por efeito destruir ou alterar a igualdade de oportunidade ou de tratamento em matéria de emprego e profissão.

CONSIDERANDO que a Constituição Federal prevê que a República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito (art. 1.º, caput)



CONSIDERANDO que a Constituição Federal prevê que a República Federativa do Brasil se rege, nas suas relações internacionais, pelo princípio da prevalência dos direitos humanos (art. 4.º, I);

CONSIDERANDO que a Constituição da República traz como fundamentos da República Federativa do Brasil (art. 1º e 3º) a dignidade da pessoa humana e os valores sociais ao trabalho, como forma de atingir o objetivo do país em erradicar a pobreza, a marginalização e promover o bem-estar de todos.

CONSIDERANDO que a Constituição Federal prevê como objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: construir uma sociedade livre, justa e solidária; erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (artigo 3º);

CONSIDERANDO que o direito fundamental social ao trabalho, como forma de garantia de existência digna do ser humano, é previsto em tratados internacionais, dos quais o Brasil é signatário, devendo ser promovido pelo Estado, em caráter prestacional, além de assegurado pelo judiciário, defendida a sua aplicabilidade imediata, por força dos dispositivos dos artigos 5º, §1º, §2º e 6º, caput, da Constituição Federal da República Brasileira.

CONSIDERANDO que, conforme a Constituição da República (art. 170, caput), a ordem econômica no Brasil é fundada na valorização do trabalho humano, que tem por fim assegurar a todos a existência digna, conforme os ditames da justiça social.

CONSIDERANDO que a Lei Orgânica do Município de São Paulo preceitua em seu art. 148 que a política urbana do Município terá por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade, propiciar a realização da função social da propriedade e garantir o bem-estar de seus habitantes, procurando assegurar o acesso de todos os seus cidadãos às oportunidades econômicas existentes no Município (inciso II, in fine);



CONSIDERANDO que a atividade econômica dos ambulantes¹, no Município de São Paulo, é regulamentada pela Lei 11.039/01.

CONSIDERANDO que a maioria dos trabalhadores ambulantes da cidade de São Paulo se enquadram nas hipóteses das alíneas “a” e “b” do art. 4.º da Lei 11.039/01, ou seja, constitui-se de pessoas com deficiência de natureza grave (pessoas portadoras de cegueira, paralisia, falta de membros inferiores ou superiores ou outras deficiências que se equiparam, conforme definido no artigo 1º da Lei nº 5440, de 20 de Dezembro de 1957) ou pessoas com deficiência de capacidade reduzida (pessoas que, não satisfazendo o disposto na primeira hipótese), sejam portadoras de deficiências físicas que as impossibilitem de exercer atividades normais de trabalho, atestada por laudo médico expedido por órgão municipal) ou idosas.

CONSIDERANDO que sobre as pessoas com deficiência, determina o art. 8.º da Lei n.º 13.146, de 06 de julho de 2018, que institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência, define que é dever do Estado, da sociedade e da família assegurar à pessoa com deficiência, com prioridade, a efetivação de seus direitos fundamentais, dentre os quais o direito ao trabalho.

CONSIDERANDO que a legislação protetiva da pessoa idosa também define, no seu art. 8.º, que é obrigação da família, da comunidade, da sociedade e do Poder Público assegurar a este grupo vulnerável, com absoluta prioridade, a efetivação de seus direitos fundamentais, dentre os quais, o direito ao trabalho (arts. 3.º, caput; 26). Insta salientar que, nesse universo populacional, com a adição promovida pela Lei n.º 13.466/2017, o Estatuto do Idoso assegura prioridade especial aos maiores de oitenta anos (art. 3.º, § 2.º).

CONSIDERANDO que a cassação imotivada de termos de permissão de uso de trabalhadores e trabalhadoras ambulantes fere o caráter de continuidade

¹ Nos termos do art. 3.º da Lei 11.039/01, considera-se vendedor ou Prestador de serviços nas vias e logradouros públicos, reconhecido como Ambulante, a pessoa física, civilmente capaz, que exerça atividade lícita por conta própria ou mediante relação de emprego, desde que devidamente autorizado pelo Poder Público competente



das políticas públicas de trabalho e acesso à renda e, por conseguinte, do alcance de seus resultados, em especial no que diz respeito à inclusão produtiva destes grupos vulneráveis (notadamente idosos e pessoas com deficiência), que têm na prestação de serviços e comércio local fonte de sobrevivência e renda.

Não obstante, **CONSIDERANDO** que o devido processo legal é definido pela Constituição da República como uma cláusula de garantia e blindagem em face da tirania e um princípio estrutural do Estado Democrático de Direito brasileiro. À luz do inciso LIV do artigo 5.º, da Constituição da República, “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”².

CONSIDERANDO que uma das garantias fundamentais da cláusula constitucional do devido processo legal é o direito ao contraditório, expressão processual do regime democrático previsto na Constituição da República, que tem seu sentido revelado a partir dos elementos ciência, possibilidade de reação (aspecto formal) e capacidade de influência na decisão a se adotar (aspecto substancial). Conforme o inciso LV do artigo 5.º, da Constituição da República, “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”.

CONSIDERANDO que o contraditório fica substancialmente prejudicado diante da impossibilidade de comparecimento em órgãos públicos e acionamento da instância judicial em tempos de isolamento domiciliar e afastamento social, decorrente das estratégias para o combate à disseminação do novo coronavírus (COVID-19).

CONSIDERANDO, ainda, que a Lei Municipal 11.039/1991 prevê que, em cada Administração Regional, seja criada uma Comissão Permanente do Ambulante, para regulamentar e controlar esta atividade, obedecida a política geral

² O vocábulo “bens” deve ser interpretado de forma ampla, de modo a abarcar, por exemplo, o direito ao livre exercício ao trabalho, também acolhido no artigo 5.º da Constituição da República, em seu inciso XIII, como um direito fundamental, que não pode ser embaraçado ou impedido, por ato do Poder Público, sem a adoção do devido processo legal, notadamente sem a oportunidade de exercício efetivo do contraditório.



dada à matéria, constituída por representantes de Associações e Sindicatos do Comércio Ambulante, de Associações e Sindicatos do Comércio estabelecido da População através de suas representações organizadas e da Administração Municipal, sob a coordenação do Administrador Regional correspondente (art. 7.º).

CONSIDERANDO que além das competências previstas no artigo 8.º da lei n.º 11.039/1991³, o Decreto n.º 42.600, de 11 de novembro de 2002, que regulamenta a lei mencionada, prevê em seu artigo 21, que as revogações e as cassações de Termos de Permissão de Uso se darão por despacho fundamentado do Coordenador de Planejamento e Desenvolvimento Urbano da Subprefeitura, ouvida previamente a Comissão Permanente de Ambulantes nas hipóteses de cassação, com possibilidade de recurso ao Subprefeito.

Nesses termos, **CONSIDERANDO** que a oitiva prévia da Comissão Permanente de Ambulantes, além de um importante instrumento de participação popular, de conseguinte, é requisito procedimental para a prática de ato administrativo de cassação de termos de permissão de uso.

CONSIDERANDO que a maioria das subprefeituras não possui Comissão Permanente de Ambulantes instalada, bem como a impossibilidade de reunião dos componentes das CPAs já instaladas, diante da vedação às aglomerações de pessoas.

CONSIDERANDO que esse entendimento foi confirmado em duas ações civis públicas promovidas pela Defensoria Pública e pelo Centro Gaspar Garcia de Direitos Humanos:

“Há ainda ilegalidades decorrentes da ausência de prévia oitiva das Comissões Permanentes de Ambulantes, bem como pela existência de vícios e ilegalidades nas composições destas CPA.

(...)

³ Art. 8º Compete à Comissão Permanente do Ambulante: a) Indicar as áreas, Praças e Ruas de Atuação e os Pontos o exercício da atividade do Ambulante; b) Indicar os locais para a implantação dos Bolsões de Comércio; c) Relacionar os produtos e serviços a serem comercializados e prestados; d) Dirimir as dúvidas surgidas na aplicação da presente lei, na sua jurisdição competente.



Posto isto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE os pedidos das Ações Civis Públicas nº 0021030-15.2012.8.26.0053 e 0017584-04.2012.8.26.0053, apenas para o fim de decretar a nulidade dos processos administrativos, Decretos e demais atos de cassação e revogação de TPUs e extinção de bolsões de comércio ambulante na cidade de São Paulo, editados entre janeiro e junho de 2.012 (data da concessão da liminar)” (sentença proferida pela magistrada Carmen Cristina Fernandez Teijeiro e Oliveira, MM.^a Juíza da 5.^a Vara da Fazenda Pública do Foro Central da Comarca de São Paulo, no bojo da ação civil pública 0021030-15.2012.8.26.0053)”.

“Ementa: Direito administrativo. Comércio ambulante. Cassação de termos de permissão de uso. Exigência de prévia manifestação da comissão permanente de ambulantes. Previsão expressa do art. 21 do Decreto nº 42.600/11 de São Paulo, com a redação dada pelo Decreto nº 54.534/13. Vinculação da Administração à norma regulamentar. Impossibilidade de distinção entre revogação e cassação para restringir direito assegurado pelo devido processo instituído. Precedente da Apelação/Reexame Necessário nº 0007987-11.2012.8.26.0053. Ação civil pública ora julgada procedente. Recurso provido” (TJSP – 4.^a Câmara de Direito Público – Apelação cível nº 1061107-39.2018.8.26.0053)

CONSIDERANDO, por fim, que a Constituição Federal prevê que a Defensoria Pública é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe, como expressão e instrumento do regime democrático, fundamentalmente, a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados (art. 134, caput)

A Defensoria Pública do Estado de São Paulo, por seu Núcleo Especializado de Habitação e Urbanismo, apresentado pelos Defensores Públicos que esta subscrevem, **RECOMENDA** à Municipalidade de São Paulo:

(1) O desenvolvimento de política transitória e emergencial de atribuição de renda básica ou mínima, destinada aos trabalhadores e trabalhadoras ambulantes do Município de São Paulo, impedidos de desenvolver atividade laboral, em razão das acertadas medidas de isolamento domiciliar e afastamento social, com vistas ao combate de disseminação do novo coronavírus (COVID-19), para que possam, neste período atípico e excepcional, responder às necessidades básicas



próprias e de sua família (mínimo vital), notadamente alimentação, moradia (pagamento de aluguéis) e medicamentos.

(2) O impedimento de cassações e revogações de Termos de Permissão de Uso (TPU`s) de trabalhadores e trabalhadoras ambulantes, durante o período de isolamento domiciliar e afastamento social, com vistas ao combate de disseminação do novo coronavírus (COVID-19), visto que os prejudicados não conseguirão exercer o direito ao contraditório, bem como as Comissões Permanentes de Ambulantes instaladas não poderão se reunir no período (nas localidades onde não há CPA se compreende que de nenhuma forma se pode adotar atos administrativos de cassação e revogação de TPU por inobservância de requisito procedimental)

O desrespeito ao recomendado ensejará a adoção das medidas cabíveis, em especial a promoção de ação civil pública, inclusive de caráter reparatório em razão de eventuais danos provocados aos trabalhadores e trabalhadoras ambulantes.

Para facilitar o contato interinstitucional, facultamos o envio da resposta para os e-mails: nucleo.hu@defensoria.sp.def.br.

Requisitamos resposta/manifestação quanto ao teor da presente recomendação, no prazo de 72 (setenta e duas) horas.

São Paulo, 23 de março de 2.020.

ALLAN RAMALHO FERREIRA

Defensor Público do Estado
Núcleo Especializado de Habitação e Urbanismo

RAFAEL NEGREIROS DANTAS DE LIMA

Defensor Público do Estado
Núcleo Especializado de Habitação e Urbanismo

VANESSA CHALEGRE ANDRADE FRANÇA

Defensora Pública do Estado
Núcleo Especializado de Habitação e Urbanismo

À Prefeitura do Município de São Paulo