



MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO
Secretaria de Recursos Humanos
Coordenação-Geral de Elaboração, Sistematização e Aplicação de Normas
Esplanada dos Ministérios, bloco "C", 8º andar, sala 805
Cep: 70046-900 - Brasília-DF
Telefones: (61) 313-1382 - Fax: (61) 313-1721

Ementa : Trata-se de consulta sobre a possibilidade do pagamento de diárias

Ref. FAX datado de 3 de outubro de 2003

Órgão Interessado Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior

Assunto Pagamento de diárias

D E S P A C H O

Por intermédio do FAX datado de 31 de outubro de 2003, a Senhora Coordenadora Geral de Recursos Humanos do Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior solicita informação desta Secretaria de Recursos Humanos sobre a possibilidade de se proceder ao pagamento de meia diária ao servidor que se afastará para participar de Seminário na cidade de Pequim-República Popular da China, além das despesas com passagens aéreas, hospedagens, transportes e ajuda de custo no valor de sessenta yuans, custeadas pelo Ministério do Comércio daquele País.

2. Antes de entrar no mérito da questão, cabe esclarecer que a concessão de diárias, como a própria denominação indica, tem por finalidade indenizar o servidor de despesas extraordinárias com pousada, alimentação e locomoção urbana, devidas quando do seu deslocamento a serviço. Essa prática, de caráter indenizatório, constitui pagamento *ex-offício* antecipando-se ao evento, sendo concedida excepcionalmente pela metade, em circunstâncias pré-estabelecidas, em conformidade com a legislação pertinente.

4. De acordo com o art. 58 da Lei nº 8.112, de 1990, com a redação dada pela Lei nº 9.527, de 1997, *"O servidor que, a serviço, afastar-se da sede em caráter eventual ou transitório para o território nacional ou para o exterior, fará jus à passagem e diárias destinadas a indenizar as despesas extraordinárias com pousada, alimentação e locomoção urbana, conforme dispuserem regulamento."*

§ 1º A diária será concedida por dia de afastamento, sendo devida pela metade quando o deslocamento exigir pernoite fora da sede, e quando a União custear, por meio diverso, despesas extraordinárias cobertas por diárias."

5. Ao condicionar a concessão de diárias à regulamentação, pretendeu o legislador impor limites na liberação dessa verba indenizatória, conjugando fatores que vão desde a duplicidade de pagamentos ao nexo entre as atribuições regulamentares e as atividades objeto do trabalho.

6. No que diz respeito à regulamentação prevista no art. 58 da Lei nº 8.112, de 1990, alterado pela Lei nº 9.527, de 10 de dezembro de 1997, impende destacar as condições necessárias ao pagamento de (diárias midict)

meia diária particularizadas no art. 1º do Decreto nº 3.790, de 18 de abril de 2001, que deu nova redação ao art. 23 do Decreto nº 71733, de 18 de janeiro de 1973, prescrevendo as seguintes condições para a concessão de diárias, ao servidor que se afasta da sede em caráter eventual ou transitório para o exterior:

“Art. 1º. O art. 23 do Decreto nº 71.733, de 18 de janeiro de 1973, passa a vigorar com a seguinte redação:”

“Art. 23. As diárias no exterior contam-se pelo número de dias correspondentes à missão eventual, inclusive os dias de partida e de chegada, quando o servidor público for militar, incluindo-se também os dias da partida e da chegada.”

§ 1º A diária será devida pela metade nos seguintes casos:

I - quando o afastamento não exigir pernoite fora da sede do serviço;

II - no dia da partida, quando o servidor pernoitar em trânsito em aeronave, desde que a chegada ao destino ocorra após as doze horas, horário local;

III - no dia da chegada no território nacional, desde que o embarque ocorra até as doze horas, horário local;”

7. Considerando que o evento é o fator determinante da viagem, não se pode perder de vista que o afastamento com pernoite fora da sede do serviço é condição essencial para a concessão de diária ao servidor. Esta é a mensagem extraída do caput do art. 23, do Decreto nº 71.733, de 1973, alterado pelo art. 1º do Decreto nº 3.790, de 2001.

8. Outra regra básica revelada pelo citado comando legal, é a do afastamento que não exige o pernoite do servidor fora da sede de serviço. Nesta hipótese, o pagamento de diária será concedido pela metade (§ 1º).

9. Dentro desse contexto, também se inserem os incisos II e III, que isoladamente analisados, ofertam os seguintes prescrições para a concessão de meia diária:

Inciso II: o dia da partida será sempre considerado para efeito de pagamento de diária. Qualquer que seja o trajeto, sendo certo o enquadramento nesta regra, o servidor fará jus à metade da diária.

Inciso III: a regra estabelece a concessão de meia diária, se a chegada ocorrer no mesmo dia do embarque, e até as doze horas local. Nos embarques ocorridos após as doze horas, considere-se o pagamento integral da diária, visto o servidor ter que efetuar o pagamento de mais uma diária.

10. Quanto ao pagamento de meia diária nas condições previstas pelo § 1º do art. 58 da Lei nº 8.112, de 1990, há que se proceder uma análise cautelosa considerando o regulamento contido no Decreto nº 343, de 1991, que permite o pagamento de metade do valor da diária quando o servidor utilizar alojamento ou outra forma de pousada fornecida pela União (alínea “c”), e por conseguinte a nova redação dada ao art. 58 da Lei nº 8.112, de 1990, também viabilizou idêntico pagamento, quando as despesas extraordinárias típicas de indenização por diárias, forem custeadas pela União, inclusive alojamento, donde se pode concluir que o objetivo da norma foi no sentido de inibir a realização de despesas irregulares, com pagamentos em duplicidade.

11. A interpretação fica mais fácil quando se faz a leitura das preceituações do art. 58 da Lei nº 8.112, de 1990, na sua versão original:

(diárias midict)

“Art. 58. O servidor que, a serviço, se afastar da sede em caráter eventual ou transferido para outro ponto do território nacional, fará jus a passagens e diárias, para cobrir despesas de pousada, alimentação e locomoção urbana.

§ 1º. A diária será concedida por dia de afastamento, sendo devida pela metade o deslocamento não exigir pernoite fora da sede.

.....”

12. Num exercício comparativo que se fizer entre a redação original do art. 58 e a atual redação deste artigo, depara-se que há uma certa semelhança nas suas mensagens. A nova versão, mereceu alteração para melhor explicitar a natureza e os fundamentos da concessão de diárias, o que significa dizer que a diária passou a ser devida pela metade, na hipótese de a União custear, por meio diverso, as despesas extraordinárias cobertas por diárias, com vistas a se evitar a duplicidade de gastos.

13. Aborda-se essa questão somente a título de informação, uma vez que o deferimento de vantagens inacumuláveis, por si só, já caracteriza a ilegalidade da concessão em exame. Todavia, a concessão de meia diária, nos termos da alínea “c” do parágrafo único do Decreto nº 343, de 1991, serviu para cobrir despesas com alimentação e locomoção urbana, considerando o fornecimento de acomodação ou pousada por parte de órgão ou entidade da Administração Pública. Se o regulamento já previa a despesa com acomodação ou pousada, pretendeu o legislador com a nova redação do art. 58, da Lei nº 8.112, de 1990, agir contra a duplicidade de gastos, moralizando as despesas com diárias e restringindo tais pagamentos às efetivas despesas. Se o Decreto nº 343, de 1991, autoriza o órgão ou entidade da Administração Pública a fornecer acomodação ou pousada ao servidor, não há como admitir idêntico pagamento só porque o art. 58 da Lei nº 8.112, de 1990, preceitua a possibilidade de a União custear as despesas extraordinárias cobertas por diárias.

14. O argumento favorável ao pagamento de meia diária nos termos do § 1º do art. 58 da Lei nº 8.112, de 1990, não estará prestigiando os princípios da moralidade, legitimidade e o da economicidade, oportunos nessa assentada, e se não observados, esgota qualquer tentativa de deferimento.

15. A doutrina ensina que os princípios constitucionais são os alicerces do ordenamento jurídico, servindo de limite ao legislador e de orientação ao intérprete para o entendimento da norma, seja constitucional, seja legal. Alguns princípios estão expressos na Constituição, outros, implícitos, porém, todos eles, são de observância obrigatória.

16. A partir dessa premissa, infere-se que um ato administrativo está revestido de legitimidade não apenas quando está em conformidade com a lei, mas, sobretudo, quando atende ao interesse público, da coletividade e não o individual, como faz presumir a consulta formulada.

17. Do ponto de vista da economicidade (custo/benefício), menos razoável e legítimo se torna o ato de concessão de meia diária ao servidor (§ 1º do art. 58 da Lei nº 8.112, de 1990), quando todas as despesas já estão sendo custeadas sem recursos da União, no caso específico pelo Governo Chinês, porque, considerando que o servidor vai se beneficiar das acomodações, do refeitório e do transporte urbano colocados a sua disposição, esvazia-se qualquer pagamento de diária, que via de regra está vinculada a tais despesas.

