

NOTA TÉCNICA Nº 167 /2009/COGES/DENOP/SRH/MP

Assunto: Pagamento de diárias

Referência: Processo nº

SUMÁRIO EXECUTIVO

Proveniente da Diretoria de Administração e Logística Policial do Departamento de Polícia Federal, vem ao exame desta Coordenação-Geral de Elaboração, Sistematização e Aplicação das Normas do Departamento de Normas e Procedimentos Judiciais da Secretaria de Recursos Humanos, o Processo Administrativo nº _____ que trata do pagamento da metade do valor da diária com fulcro no § 1º do art. 58 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990.

ANÁLISE

DO CASO POSTO AO EXAME

2. A Diretoria de Administração e Logística Policial do Departamento da Polícia Federal ao analisar a solicitação de alguns servidores, que foram designados para missão de segurança a dignitários na I Cúpula da América e do Caribe sobre Integração e Desenvolvimento – CALC, no sentido de que lhes fosse efetuado o pagamento de meia-diária, a despeito de todas as suas despesas terem sido custeadas pela União, pronunciou-se por meio do Parecer Jurídico-Consultivo nº 009/2009 (fls. 37/41), ao final do qual apresentou os seguintes questionamentos:

“19. 1) Viagens nacionais em que todas as despesas do servidor sejam pagas por meio de suprimento de fundos, a qual é, muitas vezes, a única forma viável de manter toda a equipe policial unida (geralmente em situações de segurança de dignitários), ou outro meio, deve ser paga meia diária?

20. 2) Viagens nacionais em que sejam custeadas pela União as despesas de alimentação e locomoção urbana ensejam o pagamento de meia diária ou inteira?

21. 3) Viagens internacionais em que as despesas de pousada, alimentação, locomoção urbana sejam inteiramente custeadas por governo estrangeiro/organismo internacional de que o Brasil participe/União, deve ser paga meia diária?

22. 4) Viagens internacionais em que as despesas de alimentação e locomoção sejam custeadas por governo estrangeiro/organismo internacional/União ensejam pagamento de meia diária ou inteira?"

3. O Núcleo de Assessoramento Jurídico em Aracaju-Sergipe examinou o supramencionado requerimento de pagamento de meia diária e concluiu ser ele indevido diante da inexistência de despesas a serem indenizadas, consoante se verifica dos trechos extraídos do Parecer nº 03/2009 – AGU/CGU/NAJ/SE/FJAP (fls. 26/31), *verbis*:

“12. Ademais, a doutrina sobre o tema enfatiza a necessidade de haver a devida indenização das despesas efetuadas pelo servidor (quanto o mesmo as efetuou), com o desiderato de se evitar o enriquecimento sem causa do erário. A *contrario sensu*, quando a Administração as prestou diretamente (despesas com hospedagem, alimentação e deslocamento) não são devidas as diárias, porquanto poderá configurar enriquecimento sem causa, neste caso, pelo servidor que as receber.

13. O entendimento supra, pode ser extraído dos ensinamentos do doutrinador Marcos Antonio Fernandes, em sua obra Regime Jurídico do Servidor Público Civil da União Comentado, nestes termos:

“(…) Com efeito, inúmeros e diversificados são os cargos existentes na administração pública federal que impõem a seus titulares a obrigatoriedade de, por dever de ofício, se deslocarem para qualquer outro ponto do país ou até mesmo do exterior, a fim de desempenharem as atribuições que lhes são pertinentes. Ainda que esses deslocamentos configurem situações de caráter eventual e/ou transitório, é certo que as despesas com viagem, estadia e alimentação (abrangendo transporte rodoviário, ferroviário, aeroviário, marítimo ou fluvial, pouso em hotel e refeições), devam ser custeadas pelo erário.

Isto se dá pelo fato de ser da essência do Direito a vedação ao locupletamento – o comumente chamado ‘enriquecimento sem causa’ -, pois que seria injusto imputar ao servidor o dever de bancar despesas cujas vantagens, advindas do deslocamento, sejam todas da administração pública. (Regime Jurídico do Servidor Público Civil da União Comentado, Editora Quartier Latin, págs. 75 e 76) (Grifei)

14. Outrossim, tem-se que se não houver o que indenizar, não são devidas as diárias. Da leitura dos dispositivos normativos, da jurisprudência do Tribunal de Contas da União e doutrina é que, se não necessário o desembolso pelo servidor para cobrir gastos com alimentação, deslocamento e hospedagem, porque os perceberá diretamente pelo erário, descabe o ressarcimento pelo órgão consulente. Caso contrário, estar-se-ia em presença de ‘bis in idem’ das razões para o pagamento.”

4. A Consultoria Jurídica do Ministério da Justiça manifestou-se no sentido de que “não será cabível o pagamento de metade do valor de diária pela União, eis que o governo estrangeiro pagará todas as despesas extraordinárias do servidor com pousada, alimentação e locomoção urbana, não havendo fundamento legal para a União indenizar o servidor” (cf. Parecer CEP/CGLEG/CONJUR/MJ Nº 22/2009, às fls. 42/47).

DO ARCABOUÇO NORMATIVO APLICÁVEL À MATÉRIA

5. As diárias constituem espécie de indenização, conforme previsto no art. 51¹ da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990². Ao comentar o mencionado preceito legal, Ivan Barbosa Rigolin³ aduz que *“uma indenização apenas cobre danos ou prejuízos havidos, e por isso não tem natureza de vantagem, que é sempre um acréscimo ao vencimento, um aditivo, algo que o aumenta. Indenizações apenas repõem o valor real da remuneração, restaurando prejuízos havidos pelo servidor”*.

6. Assim, diária é a indenização devida ao servidor que se deslocar, em caráter eventual e transitório, do órgão ou entidade no qual tem exercício, em decorrência da necessidade do serviço ou para participar de evento de interesse da Administração Pública, para outro ponto do território nacional ou exterior.

7. Com efeito, a concessão de diárias no âmbito do serviço público federal encontra respaldo legal nos arts. 58 e 59 da Lei nº 8.112, de 1990, e destina-se a **cobrir as despesas de hospedagem, alimentação e locomoção urbana** dos servidores que, a serviço, se afastam da sede em caráter eventual ou transitório, para outro ponto do território nacional ou para o exterior, *verbis*:

“Art. 58. O servidor que, a serviço, afastar-se da sede em caráter eventual ou transitório para outro ponto do território nacional ou para o exterior, fará jus a passagens e diárias destinadas a indenizar as parcelas de despesas extraordinária com pousada, alimentação e locomoção urbana, conforme dispuser em regulamento.

¹ “Art. 51. Constituem indenizações ao servidor:

I - ajuda de custo;

II - diárias;

III - transporte.

IV - auxílio-moradia.” (grifou-se)

² “Dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais.”

³ Comentários ao regime jurídico único dos servidores públicos civis. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 145.

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

§ 2º Nos casos em que o deslocamento da sede constituir exigência permanente do cargo, o servidor não fará jus a diárias.

§ 3º Também não fará jus a diárias o servidor que se deslocar dentro da mesma região metropolitana, aglomeração urbana ou microrregião, constituídas por municípios limítrofes e regularmente instituídas, ou em áreas de controle integrado mantidas com países limítrofes, cuja jurisdição e competência dos órgãos, entidades e servidores brasileiros considera-se estendida, salvo se houver pernoite fora da sede, hipóteses em que as diárias pagas serão sempre as fixadas para os afastamentos dentro do território nacional.

Art. 59. O servidor que receber diárias e não se afastar da sede, por qualquer motivo, fica obrigado a restituí-las integralmente, no prazo de 5 (cinco) dias.

Parágrafo único. Na hipótese de o servidor retornar à sede em prazo menor do que o previsto para o seu afastamento, restituirá as diárias recebidas em excesso, no prazo previsto no **caput**.”

8. O Decreto nº 5.992, de 19 de dezembro de 2006, recentemente alterado pelo Decreto nº 6.907, de 21 de julho de 2009, regulamentou os arts. 58 e 59 da Lei nº 8.112, de 1990, e em seu art. 2º estabeleceu que as diárias serão concedidas por dia de afastamento, bem como elencou as hipóteses nas quais seria cabível o pagamento de metade do seu valor, *verbis*:

Art. 2º As diárias serão concedidas por dia de afastamento da sede do serviço, destinando-se a indenizar o servidor por despesas extraordinárias com pousada, alimentação e locomoção urbana.

§ 1º O servidor fará jus somente à metade do valor da diária nos seguintes casos:

I - nos deslocamentos dentro do território nacional:

- a) quando o afastamento não exigir pernoite fora da sede;
- b) no dia do retorno à sede de serviço;
- c) quando a União custear, por meio diverso, as despesas de pousada;
- d) quando o servidor ficar hospedado em imóvel pertencente à União ou que esteja sob administração do Governo brasileiro ou de suas entidades; ou
- e) quando designado para compor equipe de apoio às viagens do Presidente ou do Vice-Presidente da República;

II - nos deslocamentos para o exterior:

- a) quando o deslocamento não exigir pernoite fora da sede;
- b) no dia da partida do território nacional, quando houver mais de um pernoite fora do país;
- c) no dia da chegada ao território nacional;
- d) quando a União custear, por meio diverso, as despesas de pousada;
- e) quando o servidor ficar hospedado em imóvel pertencente à União ou que esteja sob administração do Governo brasileiro ou de suas entidades;

f) quando o governo estrangeiro ou organismo internacional de que o Brasil participe ou com o qual coopere custear as despesas com alimentação ou pousada; ou

§ 2º Quando a missão no exterior abranger mais de um país, adotar-se-á a diária aplicável ao país onde houver o pernoite; no retorno ao Brasil, prevalecerá a diária referente ao país onde o servidor haja cumprido a última etapa da missão.

§ 3º Não se aplica o disposto na alínea “e” do inciso I do § 1º ao Ministro de Estado, quando integrante de comitiva oficial do Presidente da República ou do Vice-Presidente da República.

§ 4º Não será devido o pagamento de diária ao servidor quando governo estrangeiro ou organismo internacional de que o Brasil participe ou com o qual coopere custear as despesas com pousada, alimentação e locomoção urbana.

§ 5º Na hipótese da alínea “e” do inciso I do § 1º, a base de cálculo será o valor atribuído a titular de cargo de natureza especial.

9. Interpretando os dispositivos legais acima transcritos à luz dos princípios da eficiência, da razoabilidade, da proporcionalidade, da indisponibilidade do interesse público e da eficiência, os quais devem nortear os atos administrativos, observa-se que o pagamento da metade do valor da diária somente se justifica quando houver custos extras com locomoção urbana, alimentação ou pousada por parte do servidor, e nunca quando todas essas despesas forem custeadas pela União ou entidade estrangeira.

10. Consoante acima exposto a diária destina-se a indenizar o servidor que, em viagem a serviço, suportar despesas decorrentes de pousada, alimentação e transporte urbano. Portanto, o preceito normativo inserto no § 1º do art. 58 da Lei nº 8.112, de 1990, que estabelece ser devida a diária pela metade “quando a União custear, por meio diverso, as despesas extraordinárias cobertas por diárias”, não pode ser interpretado isoladamente, porquanto se chegaria à desarrazoada conclusão de que é cabível o pagamento da meia diária na hipótese em que a União proporcionar ao servidor todos os elementos passíveis de indenização. Assim, a interpretação ao mencionado dispositivo legal deve ser efetivada observando-se a finalidade da concessão da diária, propiciando-lhe a compreensão no âmbito do conceito dessa verba indenizatória.

11. Destarte, quando a Administração Pública proporcionar diretamente ao servidor meio de locomoção urbana, a alimentação e a pousada, ou seja, todas as despesas decorrentes da viagem a serviço, esse não fará jus à percepção da diária ou da meia-diária, porquanto não se verificam os requisitos necessários ao pagamento dessa indenização. O pagamento de diária ou

de parte dela nesses casos configuraria um enriquecimento sem causa do servidor público, significando que ele seria indenizado pelo simples fato de ausentar-se do seu domicílio, o que constituiria verdadeira subversão da finalidade da norma que contempla essa espécie indenizatória.

12. Por outro lado, caso a Administração venha a custear uma ou duas das três despesas extraordinárias, o servidor será obrigado a arcar com parte das despesas cobertas pela diária, razão pela qual fará jus a perceber a metade do valor da espécie indenizatória em apreço.

13. Nesse diapasão, quanto aos questionamentos nº 1⁴ e nº 3⁵, nos quais se evidenciam situações em que a União ou o governo estrangeiro ou organismo internacional promova o custeio de todas as despesas com pousada, alimentação e transportes urbanos, entendemos não ser devido o pagamento da metade do valor da diária.

14. Saliente, por necessário, que corroborando o entendimento ora defendido verifica-se o comando normativo inserto no § 4º do art. 2º do Decreto nº 5.992, de 2006, o qual foi acrescido pelo Decreto nº 6.907, de 21 de julho de 2009, que dispõe não ser devido “*o pagamento de diária ao servidor quando governo estrangeiro ou organismo internacional de que o Brasil participe ou com o qual coopere custear as despesas com pousada, alimentação e locomoção urbana.*”

15. Por outro lado, nos questionamentos de nº 2⁶ e nº 4⁷ verificam-se situações nas quais apenas algumas das despesas são custeadas pela União ou por governo estrangeiro ou organismo internacional, nessas hipóteses entendemos ser cabível o pagamento da metade do valor da diária, já que o servidor faz jus a ser indenizado pelas despesas efetuadas no transcurso da viagem a serviço.

⁴ “19. 1) Viagens nacionais em que todas as despesas do servidor sejam pagas por meio de suprimento de fundos, a qual é, muitas vezes, a única forma viável de manter toda a equipe policial unida (geralmente em situações de segurança de dignitários), ou outro meio, deve ser paga meia diária?”

⁵ “21. 3) Viagens internacionais em que as despesas de pousada, alimentação, locomoção urbana sejam inteiramente custeadas por governo estrangeiro/organismo internacional de que o Brasil participe/União, deve ser paga meia diária?”

⁶ “20. 2) Viagens nacionais em que sejam custeadas pela União as despesas de alimentação e locomoção urbana ensejam o pagamento de meia diária ou inteira?”

⁷ “22. 4) Viagens internacionais em que as despesas de alimentação e locomoção sejam custeadas por governo estrangeiro/organismo internacional/União ensejam pagamento de meia diária ou inteira?”

16. Cumpre trazer à colação Despacho desta Coordenação-Geral, proferido nos autos do Processo nº 04500.001835/2002-77, que tratava de consulta acerca da possibilidade de a União pagar meia-diária quando ofertasse ao servidor a pousada, alimentação e locomoção urbana, *verbis*:

“12. A doutrina ensina que os princípios constitucionais são os alicerces do ordenamento jurídico, servindo de limite ao legislador e 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.

13. 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, quanto atende ao interesse público, da coletividade e não o individual, como se vislumbrou na Nota Jurídica/ABIN, quando afastou a vedação do pagamento de diárias nas hipóteses já mencionadas, desvirtuando o verdadeiro objetivo da norma.

14. 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 o órgão público realiza despesas a serem cobertas por diárias, porque, considerando que o servidor vai se beneficiar das acomodações, do refeitório e do transporte urbano colocados a sua disposição pelo órgão público, esvazia-se o pagamento de diárias, que via de regra está vinculada a tais despesas.”

17. Nesse sentido, é o entendimento consignado na resposta à consulta formalizada por FAX, datada de 3 de outubro de 2003, pelo Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior:

“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.

18. A despeito de todos os princípios que devem nortear os atos administrativos, o pagamento de meia diária, na forma do § 1º do art. 58, está condicionado ao custeio de despesas extraordinárias por parte da União, o que não se verificou no afastamento do servidor.”

CONCLUSÃO

18. Diante de todo o exposto, esta Coordenação-Geral de Elaboração, Sistematização e Aplicação das Normas entende que:

a) o pagamento da metade do valor da diária somente se legitima quando a Administração efetuar o custeio de apenas parte das despesas extraordinárias; e

b) se as despesas com pousada, alimentação e locomoção urbana forem integralmente suportadas pela Administração não se justifica o pagamento de meia-diária ao servidor, haja vista a inexistência de prejuízo a ser compensado por essa espécie indenizatória.

À consideração da Senhora Diretora do Departamento de Normas e Procedimentos Judiciais, com proposta de restituição dos autos à Diretoria de Administração e Logística Policial do Departamento de Polícia Federal.

Brasília, 21 de agosto de 2009.

VANESSA SILVA DE ALMEIDA
Coordenadora-Geral de Elaboração,
Sistematização e Aplicação das Normas

De acordo. À consideração do Senhor Secretário de Recursos Humanos.

Brasília, 20 de agosto de 2009.

DANIELE RUSSO BARBOSA FEIJÓ
Diretora do Departamento de Normas e
Procedimentos Judiciais

Aprovo. Restitua-se o presente processo administrativo à Diretoria de Administração e Logística Policial do Departamento de Polícia Federal, consoante proposto.

Brasília, 20 de agosto de 2009.

DUVANIER PAIVA FERREIRA
Secretário de Recursos Humanos