



SECRETARIA DE ESTADO DA SAÚDE

CONSULTORIA JURÍDICA

Processo n° 001.0200.000.407/06

Parecer n° 1.137/2006

Interessado: Direção Regional de Saúde de São José dos Campos

Assunto:

DIÁRIAS. Cumulação com o pagamento de *auxílio-transporte* e *auxílio-alimentação*. Impossibilidade. No deslocamento temporário para fora de sua sede de exercício, única hipótese permissiva do pagamento de diárias, o servidor não tem gastos com transporte, porque o faz em veículo oficial, e as diárias já o reembolsam de despesas com alimentação e pousada.

1 – Reproduzindo *Instrução* que teria recebido do Departamento de Despesa de Pessoal do Estado, o Diretor de Serviço de Pessoal da DIR XXI – São José dos Campos, veiculou o Ofício Circular n° 78/2006 (fls. 05), informando que “*toda vez que o funcionário receber diária, terá perdas do Auxílio-Transporte (Lei 6.248/1988 – art. 6°) e Auxílio-Alimentação (Lei 7.524/1991 – art. 4°, inciso IV)*”.

2 – Em seguida, pela consulta apócrifa de fls. 03/04, indagam seus não-identificados autores, ao que parece, quanto à *possibilidade de servidores cumularem o recebimento de diárias com o recebimento de auxílio-transporte e auxílio alimentação*.

3 – Foram juntados cópias de diplomas legais relativos à matéria (fls. 06/18), bem como a Informação n° 35, de 03/02/2006, emitida pelo Centro de Legislação de Pessoal da Coordenadoria de Recursos Humanos desta Pasta (fls. 19/21).

Assinatura manuscrita em tinta preta, localizada no canto inferior direito da página.



SECRETARIA DE ESTADO DA SAÚDE

CONSULTORIA JURÍDICA

4 – Por fim, a Consulente de fls. 23 suscita dúvida quanto à orientação do CLP/CRH, tendo em vista basear-se em lei de 1968, face à existência de legislação posterior sobre aquelas matérias.

É o relato do essencial. Doravante, opino.

5 – O pagamento de *diárias* foi instituído pela Lei estadual nº 10.261, de 28/10/1968 (*Estatuto dos Funcionários Públicos civis do Estado*), lei essa que, adicionadas as alterações posteriores que sofreu, *continua plenamente em vigência*. Em seu artigo 144, essa lei assim dispôs:

“Ao funcionário que se deslocar temporariamente da respectiva sede, no desempenho de suas atribuições, ou em missão ou estudo, desde que relacionados com o cargo que exerce, poderá ser concedida, além do transporte, uma diária a título de indenização das despesas de alimentação e pousada.” (grifei)

6 – A partir desse fundamento legal, a concessão de diárias aos servidores da Administração Centralizada e das Autarquias, bem como aos componentes da Polícia Militar do Estado de São Paulo, foi regulada pelo Decreto nº 28.962/88, depois alterado sucessivamente pelos Decretos estaduais números 48.292, de 02/12/2003, 48.580, de 1º/04/04, e 49.878, de 11/08/05.

7 – Já o pagamento de *auxílio-transporte* no âmbito da Administração Centralizada e das Autarquias surgiu com a Lei estadual nº 6.248/1988, que, logo em seu artigo 1º, registra ser destinado a *“custear parte das despesas de locomoção do funcionário ou servidor de sua residência para o trabalho e vice-versa”*.

Assinatura manuscrita em tinta preta, localizada no canto inferior direito da página.



SECRETARIA DE ESTADO DA SAÚDE

CONSULTORIA JURÍDICA

8 – Por fim, o *auxílio-alimentação* para funcionários e servidores, no âmbito da Administração Centralizada e autarquias, foi instituído pela Lei estadual nº 7.524, de 28/10/1991, “*sob a forma de distribuição de documentos para aquisição de gêneros alimentícios 'in natura' ou preparados para consumo imediato, em estabelecimentos comerciais*”.

9 – Temos, assim, que os três benefícios contemplam *duas* hipóteses fáticas diversas:

a) de um lado, as *diárias* visam indenizar despesas de *alimentação e pousada* durante deslocamento *temporário* (isto é: excepcional) para fora da sede de exercício, a serviço, com o uso de *transporte* (viatura, ambulância ou equivalente) fornecido pela Administração;

b) de outro lado, o *auxílio-transporte*, diz respeito à locomoção *usual, diária*, entre a residência do servidor e seu local de trabalho, ou vice-versa, assim como o *auxílio-alimentação* refere-se aos alimentos consumidos usualmente, diariamente.

10 – Ou seja: o pagamento da diária já *engloba* as hipóteses fáticas geradoras dos dois outros benefícios. Não há porque pagar auxílio-transporte ao servidor que recebe diárias, porque, durante o deslocamento para fora de sua sede, ele o faz em veículo oficial, sem gastos a esse título; da mesma forma, não há porque pagar-lhe auxílio-alimentação, porque a diária recebida já o reembolsa das despesas com “alimentação e pousada”. Cumular os três benefícios, isto é, pagar auxílio transporte e auxílio alimentação a quem já recebe diárias seria, portanto, incorrer em *bis in idem*, seria pagar *duas* vezes.

Assinatura manuscrita em tinta preta, localizada no canto inferior direito da página.



SECRETARIA DE ESTADO DA SAÚDE

CONSULTORIA JURÍDICA

11 – Isso configuraria uma *nova vantagem*, sem lei que a tivesse instituído, em ofensa ao disposto no artigo 128 da Constituição do Estado de São Paulo, que sentenciar:

“Art. 128 – As vantagens de qualquer natureza só poderão ser instituídas por lei e quando atendam efetivamente ao interesse público e às exigências do serviço” (grifei)

12 – Consigno, a propósito, que as normas de direito administrativo que concedem vantagens e benefícios só podem ser interpretadas *restritivamente*, sem qualquer extensão ou *cumulatividade*, a menos que estas decorressem do texto expresso da lei, o que não é o caso destes autos.

13 – Pelo exposto, concluo ser antijurídico o pagamento *cumulativo* de diária mais auxílio-transporte e auxílio-alimentação.

14 – Por derradeiro, proponho que, antes do retorno do processo à DIR-XXI (São José dos Campos), seja dada ciência deste parecer ao Centro de Legislação de Pessoal da Coordenadoria de Recursos Humanos desta Pasta, para orientação em consultas futuras.

É o meu parecer.

CJ, em 26 de junho de 2006.


José Damião de Lima Trindade
Procurador do Estado



SECRETARIA DE ESTADO DA SAÚDE

CONSULTORIA JURÍDICA

Processo n° 001.0200.000.407/06

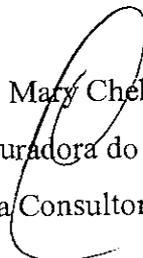
Interessado: Direção Regional de Saúde de São José dos Campos

1. De acordo com as conclusões do Parecer CJ/SS n° 1137/2006.

2. Encaminhem-se os autos à Coordenadoria de Recursos Humanos da Pasta para ciência, na forma retro proposta.

3. Após, em trânsito direto, à origem, por intermédio da Coordenadoria de Regiões de Saúde.

C.J., em 27 de junho de 2006.


Mary Chékmenian
Procuradora do Estado Chefe
da Consultoria Jurídica

Lei Complementar Nº 432, de 18 de dezembro de 1985

Secretaria de Estado da Saúde
Coordenadoria de Recursos Humanos
Centro de Legislação de Pessoal

Publicação: Diário Oficial, de 02/04/1986

Dispõe sobre a concessão de adicional de insalubridade aos funcionários e servidores da Administração Centralizada e das Autarquias do Estado e dá outras providências

O GOVERNADOR DO ESTADO DE SÃO PAULO:

Faço saber que a Assembléia Legislativa decreta e eu promulgo a seguinte lei complementar:

Artigo 1º — Aos funcionários públicos e servidores civis da Administração Centralizada e das Autarquias do Estado, será concedido um adicional de insalubridade pelo exercício, em caráter permanente, em unidades ou atividades consideradas insalubres.

Artigo 2º — Para efeito de concessão do adicional de insalubridade de que trata esta lei complementar, serão avaliadas e identificadas as unidades e as atividades insalubres.

Parágrafo único — Na forma a ser estabelecida em regulamento, as unidades e as atividades insalubres serão classificadas em graus máximo, médio e mínimo de insalubridade.

Artigo 3º — O adicional de insalubridade será pago ao funcionário ou servidor de acordo com a classificação nos graus máximo, médio e mínimo, em percentuais de, respectivamente, 40% (quarenta por cento), 20% (vinte por cento) e 10% (dez por cento), que incidirão sobre o valor correspondente a 2 (dois) salários mínimos.

§ 1º — O valor do adicional de que trata este artigo será reajustado sempre que ocorrer a alteração no valor do salário mínimo.

§ 2º — Vetado.

Artigo 4º — O funcionário ou servidor fará jus ao adicional de insalubridade enquanto estiver afastado do serviço sem prejuízo dos vencimentos e demais vantagens do cargo ou função-atividade, em virtude de:

I — férias;

II — casamento;

III — falecimento do cônjuge, filhos, pais e irmãos;

IV — falecimento dos avós, netos, sogros, padrasto ou madrasta;

V — serviços obrigatórios por lei;

VI — licença quando acidentado no exercício de suas atribuições ou atacado de doença profissional;

VII — licença à funcionária ou servidora gestante e à funcionária ou servidora adotante;

VIII — licença compulsória de que tratam o artigo 206 da Lei nº 10.261, de 28 de outubro de 1968, e o inciso VIII do artigo 16 da Lei nº 500, de 13 de novembro de 1974;

IX — licença-prêmio;

X — licença para tratamento de saúde;

XI — faltas abonadas nos termos do § 1º do artigo 110 da Lei nº 10.261, de 28 de outubro de 1968, ou nos termos do § 1º do artigo 20 da Lei nº 500, de 13 de novembro de 1974;

XII — missão ou estudo dentro do Estado, em outros pontos do território nacional ou no estrangeiro, até 30 (trinta) dias;

XIII — participação em congressos e outros certames culturais, técnicos ou científicos, at 30 (trinta) dias;

XIV — participação em provas de competições esportivas, até 30 (trinta) dias;