

**BREVES COMENTÁRIOS SOBRE MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.042, DE 14 DE  
ABRIL DE 2021**

Simplifica a gestão de cargos em comissão e de funções de confiança, autoriza o Poder Executivo federal a transformar, sem aumento de despesa, cargos em comissão, funções de confiança e gratificações, prevê os Cargos Comissionados Executivos - CCE e as Funções Comissionadas Executivas - FCE e altera a Lei nº 13.844, de 18 de junho de 2019, para dispor sobre secretarias.

Os arts. 1º, inciso II, 3º, e 7º, II, da MP n. 1.042/2021<sup>1</sup> violam frontalmente a Constituição, especialmente os arts. 84, VI, “b”, e art. 48, inciso X, e o princípio da separação dos poderes (art. 60, § 4º, III), por transferirem, pela via de Medida Provisória, competências do Poder Legislativo para a transformação de cargos públicos ao Poder Executivo

O art. 48, inciso X, da CF/88 é expresso que cabe ao Congresso Nacional, com a sanção do Presidente da República, dispor, **por lei**, sobre a “criação, transformação e extinção de cargos, empregos e funções públicas. Confira-se:

---

<sup>1</sup> Art. 1º Esta Medida Provisória:

I - dispõe sobre a simplificação da gestão de cargos em comissão e de funções de confiança;

II - autoriza o Poder Executivo federal a transformar, sem aumento de despesa, cargos em comissão, funções de confiança e gratificações;

II - autoriza o Poder Executivo federal a transformar, sem aumento de despesa, cargos em comissão, funções de confiança e gratificações;

[...]

Art. 3º Ato do Poder Executivo poderá efetuar a alteração, mediante transformação, dos quantitativos e da distribuição de cargos em comissão, de funções de confiança e de gratificações, observados os respectivos valores de remuneração e desde que não implique aumento de despesa.

Art. 7º Os **CCE-18 serão criados** somente:

I - por lei; ou

II - mediante **transformação de cargos em comissão**, com inclusão de um Cargo de Natureza Especial - NE para cada CCE-18 criado.

Art. 48. Cabe ao Congresso Nacional, com a sanção do Presidente da República, não exigida esta para o especificado nos arts. 49, 51 e 52, dispor sobre todas as matérias de competência da União, especialmente sobre:

[...]

X – criação, **transformação** e extinção de **cargos, empregos e funções públicas**, observado o que estabelece o art. 84, VI, b;

A transferência de tais competências do Poder Legislativo ao Executivo importa permitir que alterações para as quais se exige a edição de lei em sentido formal possam ser feitas por mero **decreto**.

Ora, as alterações propostas pela MP n. 1.042/21, por sua envergadura, somente poderiam ocorrer pela via de **Proposta de Emenda à Constituição**, na medida em que **quebram a harmonia construída pelo legislador constitucional** ao excluírem **o controle do Congresso Nacional** a eventuais excessos ou abusos do Presidente.

A Constituição de 1988, embora atribua ao Chefe do Poder Executivo (art. 84) a prerrogativa para iniciar o processo legislativo tangente às alterações no quadro de pessoal da Administração Pública, por outro lado, exige que tais sejam feitas por lei em sentido formal (art. 48), ou seja, com a participação do Poder Legislativo.

A inconstitucionalidade do “ato falho” do Poder Executivo fica evidente quando se analisa a própria PEC n. 32/2020, encaminhada pelo Poder Executivo, que propõe nova redação ao art. 84 da Constituição, para, tal qual os arts. 1º e 3º da MP, **atribuir ao Presidente da República as competências de transformação de cargos:**

Art. 84 .....

VI - quando não implicar aumento de despesa, dispor por meio de decreto sobre:

[...]

e) **transformação de cargos públicos efetivos vagos, cargos de Ministro de Estado, cargos em comissão e cargos de liderança e assessoramento, funções de confiança e gratificações de caráter não**

**permanente vagos ou ocupados, desde que seja mantida a natureza dos vínculos de que trata o art. 39-A; e**

f) alteração e reorganização de cargos públicos efetivos do Poder Executivo federal e suas atribuições, desde que não implique alteração ou supressão da estrutura da carreira ou alteração da remuneração, dos requisitos de ingresso no cargo ou da natureza do vínculo;

Tem-se, assim, a tentativa de viabilizar uma **espécie de reforma administrativa por via oblíqua de medida provisória** e, portanto, inconstitucional, **para transferir competências constitucionais do Poder Legislativo ao Poder Executivo**, porquanto se autoriza, em manifesta violação ao texto da Constituição, a realização de transformações de cargos públicos (que devem ser feitas por lei) por mero decreto do Presidente da República.

O Supremo Tribunal Federal, nos autos da ADI 3232, já se manifestou quanto à inconstitucionalidade de lei que autorize o Chefe do Poder Executivo a dispor, mediante decreto, sobre matérias que, pela Constituição, exigem autorização de lei em sentido formal:

EMENTAS: 1. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Condição. Objeto. Decreto que cria cargos públicos remunerados e estabelece as respectivas denominações, competências e remunerações. Execução de lei inconstitucional. Caráter residual de decreto autônomo. Possibilidade jurídica do pedido. Precedentes. É admissível controle concentrado de constitucionalidade de decreto que, dando execução a lei inconstitucional, crie cargos públicos remunerados e estabeleça as respectivas denominações, competências, atribuições e remunerações. 2. INCONSTITUCIONALIDADE. Ação direta. Art. 5º da Lei nº 1.124/2000, do Estado do Tocantins. Administração pública. Criação de cargos e funções. Fixação de atribuições e remuneração dos servidores. Efeitos jurídicos delegados a decretos do Chefe do Executivo. Aumento de despesas. Inadmissibilidade. Necessidade de lei em sentido formal, de iniciativa privativa daquele. Ofensa aos arts. 61, § 1º, inc. II, "a", e 84, inc. VI, "a", da CF. Precedentes. Ações julgadas **procedentes. São inconstitucionais a lei que autorize o Chefe do Poder Executivo a**

**dispor, mediante decreto, sobre criação de cargos públicos remunerados, bem como os decretos que lhe dêem execução.** (ADI 3232, Relator(a): CEZAR PELUSO, Tribunal Pleno, julgado em 14/08/2008, DJe-187 DIVULG 02-10-2008 PUBLIC 03-10-2008 EMENT VOL-02335-01 PP-00044 RTJ VOL-00206-03 PP-00983)

Também se vislumbra inconstitucionalidade no § 3º do art. 3º da MP n. 1.042/2021<sup>2</sup> ao permitir que, por mero ato do Poder Executivo, e não por iniciativa de lei em sentido formal, haja a transformação de cargos no âmbito de instituições federais de ensino, do Banco Central do Brasil e das agências reguladoras, entidades essas que **gozam de autonomia administrativa.**

Há ainda inconstitucionalidade na **criação de “Cargos Comissionados Executivos e as Funções Comissionadas Executivas – FCE”, sem a indicação da fonte de custeio correspondente, e inclusive também por simples via do decreto, em nova afronta ao art. 48, inciso X, da CF/88<sup>3</sup>.**

---

<sup>2</sup> Art. 3º Ato do Poder Executivo poderá efetuar a alteração, mediante transformação, dos quantitativos e da distribuição de cargos em comissão, de funções de confiança e de gratificações, observados os respectivos valores de remuneração e desde que não implique aumento de despesa.

[...]

§ 3º Somente poderão ser transformados ou realocados os cargos em comissão e as funções de confiança das instituições federais de ensino, do Banco Central do Brasil e das agências reguladoras no âmbito, respectivamente, das instituições federais de ensino, do Banco Central do Brasil e das agências reguladoras.

<sup>3</sup> Art. 4º Ficam instituídos, no âmbito da administração pública federal direta, autárquica e fundacional, os Cargos Comissionados Executivos - CCE e as Funções Comissionadas Executivas - FCE, nos níveis estabelecidos no Anexo I a esta Medida Provisória e com os valores da tabela "f" do Anexo I à Lei nº 11.526, de 4 de outubro de 2007.

Objetivo dos CCE e das FCE

Art. 5º Os CCE e as FCE são destinados às atividades de direção, chefia e assessoramento.

Forma de criação dos CCE e das FCE

**Art. 6º Os CCE e as FCE poderão ser criados:**

I - por lei; ou

**II - nos termos do disposto no art. 3º.**

Em termos objetivos, franqueia-se ao Presidente da República, pela simples via do decreto, a **criação de cargos e funções comissionados, sem qualquer controle do Congresso Nacional, especialmente quanto à correspondente fonte de custeio destas despesas.**

Ademais, há inconstitucionalidade no art. 15<sup>4</sup> por determinar a extinção **automática** dos cargos em comissão e funções de confiança (descritos nos respectivos incisos) que não tenham sido transformados em CCE ou FCE, na medida em que a **própria transformação por mero ato do Poder Executivo é, como visto, per si inconstitucional.**

Quanto aos art. 17, inciso II, e 18, ao exigirem **genericamente** “perfil profissional compatível” como critério para a ocupação de cargos em comissão e de funções de confiança, **sem a correspondente discriminação e descrição, por lei em sentido formal, dos elementos para tal compatibilidade**, atribuindo-se exclusivamente ao Poder Executivo, por decreto, tal responsabilidade, também são inconstitucionais, por afronta ao art. 37, inciso I, e aos princípios da impessoalidade e da moralidade, todos da Constituição<sup>5</sup>.

Somente com a autorização do Congresso Nacional é que o Presidente da República poderá estabelecer em lei quais são as competências e exigências para a ocupação de cargos públicos, cabendo ao Poder Executivo tão somente **regulamentar, ou seja pormenorizar**, por critérios complementares, as **disposições gerais previstas**

---

<sup>4</sup> Art. 15. Ficam extintos os seguintes cargos em comissão, funções de confiança e gratificações que não forem transformados em CCE ou FCE até as datas-limite estabelecidas no art. 16:

<sup>5</sup> Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

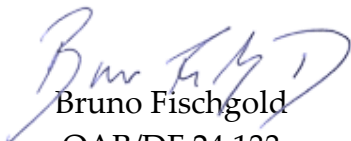
I - os cargos, empregos e funções públicas são acessíveis aos brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei, assim como aos estrangeiros, na forma da lei;

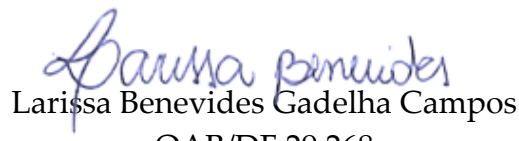
em lei, e sempre de maneira vinculada, sob pena de configuração de **decreto autônomo, inconstitucional por natureza.**

Pela redação dos arts. 17 e 18, as competências das CCE e FCE serão um “cheque em branco” nas mãos da Presidência da República, evidenciando a possibilidade de sejam estabelecidos requisitos e critérios *ad hoc*, de modo a favorecer pessoas ou grupos determinados, de forma incompatível também com a necessária impessoalidade e moralidade da Administração Pública.

Ante o exposto, conclui-se que a MP n. 1.042/2021 resta eivadas de flagrantes inconstitucionalidades, especialmente por sua manifesta finalidade de permitir ao Poder Executivo, por via imprópria e inconstitucional, a execução de uma Reforma Administrativa, sem a participação do Congresso Nacional, não se recomendando, assim, a sua conversão em lei, sob pena, inclusive, de declaração de inconstitucionalidade pelo STF.

Brasília, 15 de abril de 2021

  
Bruno Fischgold  
OAB/DF 24.133

  
Larissa Benevides Gadelha Campos  
OAB/DF 29.268