

VOTO

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (Relator): Trata-se de múltiplos embargos de declaração opostos contra o acórdão que julgou parcialmente procedentes os pedidos deduzidos na presente ação declaratória de constitucionalidade (eDOC 561).

A questão em análise consiste em saber se as entidades admitidas no feito na qualidade de *amicus curiae* detém legitimidade para oposição de embargos de declaração e, quanto aos embargos de declaração opostos pela requerente nestes autos (eDOC 574) e pela autora da ADI 7.187/DF (ADC 81/DF, eDOC 564; ADI 7.187/DF, eDOC 98), se o acórdão embargado está eivado dos vícios apontados.

I - NÃO CONHECIMENTO DOS EMBARGOS OPOSTOS POR *AMICUS CURIAE* E POR TERCEIRO NÃO ADMITIDO NOS AUTOS

Conforme relatado, a Associação Brasileira de Mantenedoras das Faculdades (ABRAFI) e o Sindicato das Instituições Particulares de Ensino Superior do Estado de Pernambuco (SIESPE), ambas admitidas no feito na qualidade de *amicus curiae*, opuseram embargos de declaração (eDOC 566) sustentando a existência de omissão no acórdão referente à legalidade da Portaria MEC/SERES n. 531/2023. Os embargos reiteram razões de pedidos de reconhecimento de descumprimento da medida cautelar pelo MEC já protocolados nos autos anteriormente (eDOCs 465 e 488).

De igual modo, a Associação Prudentina de Educação e Cultura (APEC), opôs embargos de declaração (eDOC 572) sustentando a existência de omissão acerca da suposta ausência de estrita aderência entre o conteúdo debatido nestes autos e a matéria enfrentada nos autos do REsp 2.043.918/SP.

Quanto aos referidos expedientes recursais, registro que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de não reconhecer legitimidade recursal às entidades que participam dos processos na condição de *amicus curiae*, ainda que aporem aos autos informações relevantes ou dados técnicos.

Em que pese já ter defendido a necessidade de que tal orientação

jurisprudencial fosse revista ou excetuada em determinadas hipóteses – sobretudo em situações nas quais o *amicus curiae* represente a própria parte diretamente afetada pela decisão tomada –, ressalvo meu entendimento no particular e filio-me à corrente que tem prevalecido na jurisprudência da Corte.

Relembro, no ponto, o voto por mim proferido no julgamento da ADI 5.882-ED/SC (Red. p/ acórdão Min. André Mendonça, Tribunal Pleno, j. 2.10.2023, DJe 18.10.2023) oportunidade na qual sustentei a possibilidade, excepcional, de oposição de embargos por *amicus curiae*.

Destaquei que, em determinadas hipóteses, em especial quando discutida eventual modulação de efeitos da decisão constitucional, caso prevalecesse a jurisprudência restritiva da Corte, estar-se-ia criando uma potencial injustiça na aplicação do direito constitucional declarado, já que, aos destinatários da norma extirpada do mundo jurídico, restaria negada a oportunidade de demonstrar as consequências práticas dessa decisão e obter a modulação dos seus efeitos, notadamente quando as entidades admitidas a título de *amicus curiae* representam justamente os agentes afetados pela decisão do Supremo Tribunal Federal.

O Plenário, entretanto, rejeitou a proposta por mim formulada e não conheceu dos embargos de declaração, embora tenha procedido, de ofício, à modulação de efeitos da decisão proferida naqueles autos. Confira-se a ementa de referido julgado:

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E SEGUNDOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. OPOSIÇÃO PELO AMICUS CURIAE: ILEGITIMIDADE. NÃO CONHECIMENTO. MODULAÇÃO EX OFFICIO DOS EFEITOS DA DECISÃO: POSSIBILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal possui firme e iterativa jurisprudência quanto à ilegitimidade recursal do *amicus curiae* decorrente de sua atuação em oferecer aos julgadores visão que possui em razão de sua *expertise* técnica em determinada matéria, não lhes cabendo a vocalização de interesses subjetivos.

2. É assente, também, o entendimento pela possibilidade de a Suprema Corte promover a modulação dos efeitos de suas decisões, por atuação *ex officio*, inclusive, por ocasião de julgamento de embargos de declaração não conhecidos.

3. Ambos, embargos de declaração e segundos embargos

de declaração, não conhecidos.

4. Modulação *ex officio* dos efeitos da decisão para, nos termos propostos pelo eminente Relator, ‘determinar que a declaração de inconstitucionalidade do art. 6º e, por arrastamento, do art. 13, ambos da Lei estadual nº 17.302, de 30 de outubro de 2017, de Santa Catarina, tenha eficácia apenas a partir da data de deferimento da medida cautelar (15/02/2018), ficando, assim, mantidas, até a referida data, as compensações dos valores representados pelos créditos decorrentes de debêntures com débitos de ICMS realizadas com base na referida lei catarinense’.” (ADI 5.882-ED/SC, Red. p/ acórdão Min. André Mendonça, Tribunal Pleno, j. 2.10.2023, DJe 18.10.2023)

A questão voltou a ser objeto de deliberação do Plenário desta Corte por ocasião do julgamento do **RE 949.297-ED/CE** e do **RE 955.227-ED/BA**, oportunidade na qual, mais uma vez, foi afastada a legitimidade do *amicus curiae* para opor embargos de declaração.

Nesse contexto, ressaltando o meu ponto de vista e filiando-me à jurisprudência majoritária da Corte, deixo de conhecer dos embargos de declaração opostos pelas entidades admitidas na qualidade de *amicus curiae* (eDOC 566).

Não conheço, igualmente, dos embargos de declaração opostos pela Associação Prudentina de Educação e Cultura (APEC) (eDOC 572), por se tratar de terceiro interessado que nem sequer foi admitido nestes autos, ressaltando que as questões atinentes ao julgamento do **REsp 2.043.918/SP** desbordam do escopo cognitivo da presente ação declaratória de constitucionalidade e devem ser deduzidas nos referidos autos.

Relembro, no particular, que a decisão que esclareceu e densificou a medida cautelar (eDOC 452), proferida em 22.12.2023 e posteriormente referendada pelo Plenário (eDOC 579), determinou tão somente “a suspensão dos efeitos da decisão monocrática que negou provimento ao **REsp. 2.043.918/SP** (eDOC 449), bem como do curso processual da referida lide até posterior decisão deste Tribunal, garantindo-se à AERP/Unaerp, nesse ínterim, o direito de permanecer desenvolvendo suas atividades acadêmicas nos termos da Portaria de Autorização de Curso SERES/MEC 48/2019”, sob o fundamento de que “a apreciação de demanda judicial relativa a curso de medicina que veio a ser instalado, no curso da tramitação da presente ação direta, por força de decisão judicial precária que determinou ao MEC a análise de requerimento de instalação

fora da sistemática do art. 3º da Lei 12.871/2013 deve necessariamente levar em consideração o decidido nestes autos, em especial os termos da medida cautelar concedida em 7.8.2023 e, sobretudo, a decisão final a que chegar este Tribunal na apreciação definitiva das ações.” (eDOC 579, p. 3).

Tal foi o caso, em especial, porque a própria União elencou, em informações prestadas em 16.11.2022 (eDOC 242), o curso de medicina da UERP/Unaerp dentre aqueles afetados pela discussão travada nestes autos, uma vez que a referida instituição, por força de decisão judicial, teve seu pleito de instalação analisado e, ao final, superou as exigências normativas respectivas, obtendo autorização de funcionamento (Portaria 48, de 12.2.2019 – vide eDOC 242, p. 10).

Nesse contexto, a partir do momento em que a presente ação declaratória tiver o seu mérito definitivamente apreciado (trânsito em julgado da deliberação de mérito), cumprirá ao órgão jurisdicional competente retomar a tramitação do **REsp 2.043.918/SP** e, por meio de juízo de retratação, decidi-lo, considerando, necessariamente, os termos do que restar decidido nestes autos e as diretrizes oriundas do julgamento deste feito.

Ressalto, por fim, que, apesar do não conhecimento dos embargos opostos pelas entidades admitidas na qualidade de *amicus curiae*, observo que a virtual totalidade das questões deduzidas pelas referidas entidades foram também abordadas nos embargos de declaração opostos pelas requerentes das ações de controle (**ADC 81/DF**, eDOCs 564 e 574; **ADI 7.187/DF**, eDOC 98) e serão a seguir apreciadas.

II - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELAS AUTORAS

Por meio de seus embargos de declaração (**ADC 81/DF**, eDOC 564; **ADI 7.187/DF**, eDOC 98), a autora da **ADI 7.187/DF** sustenta a existência de omissão referente aos padrões decisórios estabelecidos pelo MEC supostamente em descompasso com a deliberação a que chegou o Plenário na apreciação da presente ação declaratória de constitucionalidade.

Já a autora da presente ação declaratória de constitucionalidade, por meio de seus embargos de declaração (eDOC 574), defende a constitucionalidade e a legalidade dos critérios regulatórios editados pelo MEC (Portaria MEC/SERES n. 531/2023), aduzindo a existência de omissão do acórdão embargado a esse respeito.

Como se vê, a questão suscitada em ambos os embargos guarda íntima correlação com a matéria suscitada nos embargos das entidades admitidas na qualidade de *amicus curiae*, bem como com a temática suscitada por essas mesmas entidades em manifestações anteriores nas quais se sustentava que o MEC, por meio da Portaria MEC/SERES n. 531/2023, estaria descumprindo a deliberação do Plenário (eDOCs 465 e 488).

No particular, razão não assiste aos embargantes. Não há que se falar em omissão do acórdão, sendo certo que o exame da legalidade da Portaria MEC/SERES n. 531/2023 extrapola o próprio objeto da presente ação declaratória de constitucionalidade.

Nada obstante, tendo em vista a argumentação de todas as embargantes, considero relevante tecer algumas considerações sobre a temática, sobretudo diante das alegações de suposto descumprimento, pelo MEC, do acórdão embargado.

Em suas manifestações (eDOCs 465 e 488), as entidades ABRAFI e SIESPE, ambas admitidas no feito na qualidade de *amicus curiae*, noticiam a persistência de supostas instâncias de descumprimento da decisão do Plenário pela União.

As entidades tratam, em específico, da situação dos processos administrativos pendentes, instaurados por força de decisão judicial, que já haviam ultrapassado a fase inicial de análise documental a que se referem os arts. 19, § 1º, e 42 do Decreto 9.235/2017. Abordam, portanto, a situação das instituições de ensino abarcadas pelo item (ii) da parte final do acórdão embargado.

Segundo afirmam, o Ministério da Educação estaria descumprindo as determinações da Corte por ter efetivado indevida limitação de vagas por novo curso e de porcentagem máxima de aumento de vagas para cursos existentes, nos termos da Portaria SERES/MEC 531/2023.

De igual modo, insurgem-se contra uma suposta consideração, no momento da análise de relevância e necessidade social na abertura de novas vagas em cursos de medicina, da concentração de médico por habitante no âmbito do município – quando o exame deveria privilegiar, na visão das entidades requerentes, a concentração de médico por habitante no âmbito da região de saúde, na forma do § 1º do art. 3º da Lei 12.871/2013.

Em que pese a argumentação das entidades, tenho que razão não lhes assiste.

Conforme já tive a oportunidade de destacar na decisão –

referendada pelo Plenário – em que esclareci o significado e os desdobramentos da medida cautelar originalmente concedida, razões de segurança jurídica impuseram que fosse assegurada às instituições de ensino que ultrapassaram a fase inicial de análise documental *“a oportunidade de comprovar, no bojo do processo administrativo em que pleiteiam a abertura/expansão de vagas em cursos de graduação de medicina, a existência de interesse social em sua pretensão, ainda que localizadas em municipalidades não contempladas por editais de chamamento público”* (eDOC 452, p. 10).

Isso porque, apesar de constitucional o art. 3º da Lei 12.871/2013, é inegável que a presente ação declaratória de constitucionalidade foi ajuizada em contexto de considerável litigiosidade judicial, caracterizado pela proliferação de decisões que excepcionavam a regra do art. 3º da Lei 12.871/2013 e autorizavam a criação de vagas em cursos de medicina com base em sistemática legal distinta, notadamente a Lei que instituiu o Sistema Nacional de Avaliação da Educação Superior (SINAES) – Lei 10.861/2004.

Nesse cenário, *“as inúmeras decisões judiciais obtidas por instituições de ensino superior que determinaram a análise de pedidos de abertura de vagas de graduação em medicina exclusivamente com base na Lei 10.861/2004 geraram situações hoje possivelmente consolidadas, cuja desconstituição pura e simples, de forma irrefletida e genérica, teria o condão de trazer prejuízos de difícil mensuração”*. Tal é o caso, pois *“a repentina modificação da realidade consolidada traria danos não apenas aos empresários do ramo educacional responsáveis pelas referidas instituições de ensino, como também a toda sorte de terceiros, desde alunos até a própria comunidade local atendida pela instituição de ensino”* (eDOC 452, p. 7-8).

Com base nessa ordem de ideias, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao mesmo tempo em que assentou a constitucionalidade da sistemática prevista no art. 3º da Lei do Mais Médicos, igualmente estabeleceu, por maioria de votos, que:

“(i) sejam mantidos os novos cursos de medicina instalados – ou seja, contemplados por Portaria de Autorização do Ministério da Educação – por força de decisões judiciais que dispensaram o chamamento público e impuseram a análise do procedimento de abertura do curso de medicina ou de ampliação das vagas em cursos existentes nos termos da Lei 10.861/2004;

(ii) tenham seguimento os processos administrativos

pendentes, previstos na Lei 10.861/2004, instaurados por força de decisão judicial, que ultrapassaram a fase inicial de análise documental a que se referem os arts. 19, § 1º, e 42, ambos do Decreto 9.235/2017, a depender de tratar-se de credenciamento de nova instituição de ensino ou de autorização de novo curso. Nesse cenário, nas etapas seguintes do processo de credenciamento/autorização, as diversas instâncias técnicas convocadas a se pronunciar devem observar se o Município e o novo curso de medicina atendem integralmente aos critérios previstos nos parágrafos 1º, 2º e 7º do art. 3º da Lei 12.871/2013; e

(iii) sejam extintos os processos administrativos que não ultrapassaram a etapa prevista no art. 19, § 1º, ou no art. 42 do Decreto 9.235/2017, nos termos do art. 52 da Lei 9.784/1999.”

O Plenário do STF estabeleceu, portanto, que a oferta de novas vagas em cursos de medicina pressupõe a aferição, pelo Ministério da Educação, de relevância e necessidade social da pretensão, na forma da Lei 12.871/2013.

Isso significa dizer, quanto aos processos que ultrapassaram a fase inicial de análise documental (Decreto 9.235/2017, arts. 19, § 1º, e 42), que a pretensão de criação ou ampliação de vagas em cursos de medicina que se enquadrar nesta hipótese deve ter seu prosseguimento administrativo assegurado; não significa, porém, que a pretensão da instituição de ensino nessa situação à obtenção das novas vagas deverá ser necessariamente acolhida pelo Ministério da Educação – **muito menos que tal pretensão pode ser deferida à revelia do Ministério da Educação, ou que o Poder Judiciário pode, de alguma forma, se substituir ao juízo administrativo na apreciação dos pedidos de aberturas de novas vagas em cursos de medicina.**

Pelo contrário, o provimento acautelatório, desde o início, foi eloquente em estabelecer que *“nas etapas seguintes do processo de credenciamento/autorização, as diversas instâncias técnicas convocadas a se pronunciar devem observar se o Município e o novo curso de medicina atendem integralmente aos critérios previstos nos parágrafos 1º, 2º e 7º do art. 3º da Lei 12.871/2013”* (eDOC 306, p. 53). **Foi essa a solução assentada pelo Plenário ao apreciar o mérito da presente demanda.**

Ressalto, no particular, que a cautelar referendada pelo Plenário expressamente resguardou a situação dos *“novos cursos de medicina já*

*instalados”, assim compreendidos aqueles “contemplados por Portaria de Autorização do Ministério da Educação”, ainda que o respectivo processo administrativo tenha sido instaurado “por força de decisões judiciais que dispensaram o chamamento público e impuseram a análise do procedimento de abertura do curso de medicina ou de ampliação das vagas em cursos existentes nos termos da Lei 10.861/2004” (eDOC 306, p. 53). Mesmo nesses casos, **em que as vagas em cursos de medicina já se encontravam instaladas no momento da concessão da medida cautelar**, a abertura das novas vagas não prescindiu da competente autorização pelo Ministério da Educação.*

A ressalva de tais casos se justifica, pois, conforme constatado nestes autos, após o advento da Portaria MEC 328/2018 (que suspendeu por cinco anos a publicação de editais de chamamento público para autorização de novos cursos de graduação em medicina sem que fosse promovida a correspondente reestruturação do sistema), verificou-se a efetiva interdição da política pública instituída pela Lei 12.871/2013, o que deu azo a distorções relevantes no setor, bem como especulações sobre a formação de reserva de mercado e a criação discricionária de barreiras à entrada. É precisamente nesse contexto que estão inseridas as decisões judiciais que primeiro determinaram a análise, **pelo Ministério da Educação**, das pretensões de aberturas de novas vagas em cursos de medicina.

Dessa forma, tem-se que cabe à instituição de ensino comprovar, no âmbito de cada caso concreto, o atendimento dos requisitos contidos no art. 3º da Lei do Mais Médicos, notadamente a existência de interesse social na abertura/expansão de vagas pretendida, bem como os demais requisitos contidos no § 7º do art. 3º da Lei 12.871/2013. Todos esses aspectos devem ser provados por todos os meios em direito admitidos, em especial por insumos de natureza técnica.

Ao Ministério da Educação, por seu turno, incumbe **privativamente** examinar o atendimento dos requisitos em cada caso particular, sempre com respeito ao contraditório, como medida de realização do devido processo legal administrativo.

Fixadas essas premissas, tenho que, a despeito das alegações veiculadas, o Ministério da Educação tem se atido ao comando contido na medida cautelar referendado pelo Plenário em sede de apreciação meritória.

No particular, registro que, após a decisão que densificou as determinações do provimento acautelatório, o Ministério da Educação erigiu novo padrão decisório para dar efetividade aos comandos

provenientes das decisões proferidas nestes autos, o que se consubstanciou na edição da Portaria 531/2023. Nas palavras da própria União:

“antes da decisão cautelar na ADC 81, a administração pública encontrava dificuldade na apreciação e julgamento porquanto não existia claramente identificado o padrão legal a ser observado pelo administrador para a apreciação e julgamento desses casos, haja vista que as decisões judiciais das instâncias inferiores, seja parcialmente ou não, afastavam as normas da política pública em vigor. O padrão de atuação somente foi passível de clara identificação após a decisão cautelar na ADC 81. Isso porque, conforme referido, além de se declarar a constitucionalidade da política pública, especialmente do artigo 3º da Lei 12.871/2013, impôs-se a observância das disposições contidas nos §§ 1º, 2º e 7º da Lei 12.871/2013 e, portanto, estabeleceu-se o padrão de legalidade necessário para a atuação do administrador.” (eDOC 501, p. 11)

Por meio da Portaria 531/2023, restou estabelecido procedimento administrativo voltado a propiciar o exame, em cada caso concreto, do preenchimento dos requisitos contidos nos §§ 1º, 2º e 7º do art. 3º da Lei 12.871/2013, assegurados mecanismos de observância ao contraditório e à razoável duração do processo. Descabe a esta Suprema Corte, no ponto, promover a sindicância dos pormenores das escolhas administrativas realizadas pela administração pública no cumprimento de suas funções, sob pena de flagrante incursão no mérito administrativo.

Em caso de eventual equívoco da Administração na condução de um dado processo administrativo ou na apreciação da situação particular de uma determinada instituição de ensino, surgirá questão jurídica a ser solucionada no âmbito de eventual pretensão individual e subjetiva – não no bojo da presente demanda, que versa, em âmbito estritamente objetivo, sobre parâmetros constitucionalmente adequados de aplicação da sistemática do chamamento público (Lei 12.871/2013, art. 3º) no contexto das práticas administrativas de criação, ampliação e controle de funcionamento de cursos de medicina no país.

Nessa linha, ressalto que a questão referente ao número de vagas a serem criadas em cada caso concreto e à porcentagem máxima de aumento de vagas para cursos existentes é questão que inequivocamente desborda dos limites cognitivos da presente demanda, **bem como perfaz,**

a princípio, o mérito administrativo no âmbito da execução da política pública regulada pela Lei 12.871/2013, não havendo que se cogitar em intervenção judicial em âmbito de controle objetivo de constitucionalidade.

Além disso, registro que a definição de quantitativos máximos de cursos e vagas a serem abertos em determinada localidade é conduta igualmente observada no âmbito da criação/expansão de vagas por meio de atendimento ao chamamento público (cf. Item 3 do Anexo I do Edital de Chamada Pública do Mais Médicos 1/2023), não sendo razoável excluir de semelhante sistemática as instituições de ensino abarcadas pelo provimento acautelatório concedido nestes autos.

Em suma, tenho que as entidades não foram capazes de demonstrar que a limitação de vagas a serem criadas e da porcentagem de aumento promovida pela administração pública teria o condão de, na prática, inviabilizar o cumprimento das decisões provenientes destes autos.

Rejeito, portanto, as alegações de que a prescrição contida nos §§ 9º e 10º do art. 8º da Portaria 531/2023 importaria em descumprimento da deliberação do Plenário acerca do mérito da presente demanda.

Quanto à irresignação acerca de uma suposta consideração, no momento da análise de interesse social na abertura de novas vagas em cursos de medicina, da concentração de médico por habitante no âmbito do município, em detrimento da concentração de médico por habitante no âmbito da região de saúde, na forma do § 1º do art. 3º da Lei 12.871/2013, também aqui não assiste razão às entidades.

Sustenta-se, no particular, que o Ministério da Educação teria estabelecido *“como critério para a deferimento do pedido administrativo[,] a concentração de médico por habitante NO MUNICÍPIO inferior à média dos países da OCDE (3,73) e/ou a inclusão daquele município no Edital de Chamamento Público nº 1, de 2023”*, ao passo que a análise – segundo defendem as entidades – deveria se pautar na referida concentração no âmbito territorial da respectiva região de saúde, conforme estabelecido no §1º do art. 3º da Lei 12.871/2013.

Sobre o tema, a Lei do Mais Médicos de fato preceitua que, na pré-seleção dos municípios que serão contemplados pelo chamamento público, deve ser considerada, *“no âmbito da região de saúde”*, a relevância e necessidade social da oferta de curso de medicina, (Lei 12.871/2013, art. 3º, § 1º, I).

A opção legislativa se justifica pois, na maioria dos casos, a estrutura de saúde de um determinado município atende não apenas aos cidadãos

da respectiva municipalidade, como também pacientes de uma área que engloba outros municípios. Nesse contexto, a opção por estruturar os serviços e ações de saúde em torno de regiões de saúde confere à administração pública o instrumental necessário para melhor orientar a tomada de decisão, considerado, sobretudo, o caráter interfederativo que orienta a gestão do SUS (Lei 8.080/1990, art. 14-A).

Há de se considerar, entretanto, que o § 1º do art. 3º da Lei 12.871/2013 se refere à pré-seleção de municípios que serão contemplados por edital de chamamento público no âmbito da política pública do Mais Médicos – situação inequivocamente distinta daquela em que estão inseridas as instituições de ensinos abrangidas pela medida cautelar, cuja pretensão de oferta de novas vagas em cursos de medicina teve seu prosseguimento administrativo determinado por força de decisão judicial, a despeito da inexistência de prévio chamamento público.

Para essa hipótese, como já mencionado acima, decidiu-se que “nas etapas seguintes do processo de credenciamento, as diversas instâncias técnicas convocadas a se pronunciar devem observar se o **Município** e o novo curso de medicina atendem integralmente aos critérios previstos nos parágrafos 1º, 2º e 7º do art. 3º da Lei 12.871/2013” (eDOC 306, p. 53 – grifo nosso).

De fato, para fins de estruturação das políticas relacionadas às ações do Sistema Único de Saúde (SUS) – como é o caso da instalação de cursos de medicina –, deve ser considerado, idealmente, o critério das regiões de saúde.

Nada obstante, não é possível afirmar, como fazem as entidades, que o MEC tenha deixado de considerar o critério da região de saúde no momento de aferição do interesse social na abertura/expansão de vagas pretendidas pelas instituições enquadradas no item (ii) da parte final da deliberação embargada.

No ponto, as entidades se insurgem contra notificação encaminhada pela Secretaria de Regulação e Supervisão da Educação Superior (SERES/MEC) a parte das instituições de ensino abarcadas pela medida cautelar, com processo administrativo já em tramitação avançada, por meio da qual se concede o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias para comprovação de relevância e necessidade social da pretensão de criação/ampliação de vagas em curso de medicina (eDOC 488).

A notificação aludida concede à instituição de ensino a oportunidade de, *in verbis*: “apreciação e manifestação dessa instituição acerca da relevância e a necessidade social da oferta de curso de Medicina considerando a concentração

de médico por habitante inferior à média dos países da OCDE (3,73) e/ou a inclusão daquele município no Edital de Chamamento Público nº 1, de 2023” (eDOC 489, p. 2).

A notificação enviada, ao invés de descumprir, efetivamente confere execução às deliberações desta Corte, na medida em que densifica o contraditório no processo administrativo e confere à instituição de ensino a oportunidade de comprovar, por quaisquer meios de prova em direito admitidos, a relevância e a necessidade social da oferta de cursos de medicina.

Não diviso, nos termos em que redigida a notificação impugnada, qualquer ofensa à sistemática da Lei 12.871/2013. O § 1º do art. 3º da Lei do Mais Médicos, como já mencionado, refere-se à pré-seleção de municípios a serem contemplados em edital de chamamento público – situação distinta da discutida pelas entidades requerentes.

Além disso, a própria Nota Técnica 81/2023, que acompanha a notificação remetida às instituições de ensino e efetivamente prevê o critério da concentração, no âmbito do município, de médico por habitante inferior à média dos países da OCDE, é clara ao preceituar que igualmente deveriam ser pré-selecionados “*todos aqueles municípios que integram as **regiões de saúde** pré-selecionadas no Edital nº 01, de 2023*”, de modo que “*os pedidos de abertura de novos cursos de Medicina e de aumento de vagas poderão ser aprovados **se estiverem em regiões de saúde pré-selecionadas no Edital nº 01, de 4 de outubro de 2023** ou em municípios cuja concentração de médico por habitante*” (grifo nosso).

Ou seja, não procedem as alegações de que o MEC estaria desconsiderando o critério da região de saúde no momento de aferição de interesse social na oferta de novas vagas em cursos de medicina.

Como revela o exame da Nota Técnica 81/2023, a concentração, no âmbito do município, de médico por habitante inferior à média dos países da OCDE é critério de pré-seleção que **somente é utilizado quando a pretensão de abertura de novas vagas não se encontra em “regiões de saúde pré-selecionadas no Edital nº 01, de 2023”.**

Isto é, o critério primário considerado pelo MEC para estruturação da política pública é mesmo o da *região de saúde*. **A concentração de médico por habitante inferior à média dos países da OCDE surge somente como critério se a pretensão de abertura de novas vagas não estiver localizada em qualquer das regiões de saúde contempladas pelo Edital 1/2023 – possibilidade, aliás, que somente é facultada às instituições de ensinos abarcadas pelo Item 2 da parte final da**

deliberação embargada.

Nada obstante, ressalto que a utilização da concentração, no âmbito do município, de médico por habitante inferior à média dos países da OCDE como **critério auxiliar** para fins de aferição de relevância e necessidade social na oferta de novas vagas em cursos de medicina não configura comportamento *a priori* inadequado por parte do Ministério da Educação. **Pelo contrário, trata-se de índice, ao que tudo indica, apropriado para ser utilizado a título de parâmetro.**

Sobre o tema, registro que dados do estudo “*Demografia Médica no Brasil 2023*”, elaborado pela Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo em conjunto com a Associação Médica Brasileira, dão conta que, **em junho de 2022**, o Brasil apresentava concentração de 2,41 médicos por mil habitantes – número consideravelmente inferior à média dos países da OCDE (3,73).

Quando considerada a distribuição de médicos por estado, apenas duas unidades da federação (DF – 5,53 e RJ – 3,77) apresentavam concentração superior à média dos países da OCDE, enquanto todas as demais ostentavam concentração inferior.

Quando considerada a distribuição de médicos entre capitais, regiões metropolitanas e municípios do interior, apenas as capitais apresentavam concentração superior (6,13) à média dos países da OCDE (3,73), ao passo que tanto os municípios que integravam regiões metropolitanas (1,14), quanto os municípios do interior (1,84) apresentavam, em média, concentrações consideravelmente inferiores.

O próprio estudo bem destaca que “*a localização de médicos em uma RM [região metropolitana] deve ser relativizada, uma vez que é comum o trânsito de profissionais entre capitais e cidades adjacentes*”, mas os números obtidos autorizam afirmar que “*embora a densidade de médicos por 1.000 habitantes tenha aumentado no país – alcançando a taxa de 2,60 em 2023 –, prevalecem a concentração geográfica e a força de atração dos grandes centros*”(SCHEFFER, Mario [et. al.], *Demografia Médica no Brasil 2023*. São Paulo: FMUSP, AMB. p. 43 e 197.).

Assim sendo, uma vez que a concentração de médico por habitante do Brasil como um todo (2,41 em 2022; 2,60 em 2023) é consideravelmente inferior à média dos países da OCDE (3,73), e considerada igualmente a notória desigualdade na distribuição geográfica desses profissionais, com grande concentração nas capitais e grandes centros, **pode-se afirmar que a maioria dos municípios brasileiros atenderá ao critério aludido, de modo que a metodologia auxiliar adotada pelo Ministério da Educação,**

longe de excessivamente restritiva, se mostra proporcional e razoável, não se justificando a realização de qualquer reprimenda ou reparo a nível de controle objetivo de constitucionalidade da política pública.

Eventual acolhimento da pretensão das entidades requerentes, por outro lado, é que se mostra potencialmente atentatório aos propósitos da Lei 12.871/2013 e das deliberações emanadas destes autos. Isso porque, considerada a baixa concentração de médico por habitante a nível nacional, é razoável supor que pouquíssimas regiões de saúde (em número ainda menor que os municípios), apresentarão concentração superior à média dos países da OCDE, o que faria letra morta da determinação contida no provimento acautelatório de aferição concreta de eventual relevância e necessidade social na oferta de novas vagas em cursos de medicina (praticamente todos os pedidos atenderiam ao parâmetro pretendido).

Como já dito, a determinação de prosseguimento dos processos administrativos pendentes que ultrapassaram a fase inicial de análise documental (Decreto 9.235/2017, arts. 19, § 1º, e 42) não significa que a pretensão da instituição de ensino nessa situação deverá ser necessariamente acolhida pelo Ministério da Educação.

Em suma, trata-se, também aqui, de decisão técnico-administrativa de incumbência do Ministério da Educação no âmbito da execução da política pública regulada pela Lei 12.871/2013, não havendo que se cogitar intervenção judicial em âmbito de controle objetivo de constitucionalidade.

Ressalto, mais uma vez, que o intuito da determinação contida no acórdão embargado foi o de facultar às instituições de ensino cuja pretensão de abertura de vagas superou a fase de análise de documentos a oportunidade de provar, por todos os meios de prova em direito admitidos, a relevância e a necessidade social da oferta de novas vagas pleiteada, **esteja a instituição de ensino contemplada ou não por qualquer dos dois critérios de pré-seleção de municípios (região de saúde abarcada pelo Edital 1/2023 ou concentração de médico por habitante inferior à média dos países da OCDE)**.

Nesse contexto, reitero que eventual equívoco da administração pública na condução de um dado processo administrativo ou na apreciação da situação particular de uma determinada instituição de ensino ensejaria, ao menos em tese, pretensão individual e subjetiva a ser manejada no foro judicial adequado.

O mesmo, evidentemente, vale também para a União, que detém a

via da reclamação, se o caso, para opor-se nas hipóteses em que o juízo de origem tenha, a seu ver, desrespeitado os comando oriundos desta ação declaratória de constitucionalidade, ou mesmo se substituído ao juízo meritório administrativo acerca da necessidade, oportunidade e viabilidade da abertura de novas vagas em cursos de medicina – como, aliás, já tem ocorrido (v. g. **Rcl 66.439/DF**, Segunda Turma, julgamento ainda não finalizado).

Assim, também quanto à alegação de descon sideração do critério da região de saúde previsto no § 1º do art. 3º da Lei 12.871/2013, não há que se falar em descumprimento da decisão do Plenário pelo MEC por meio da Portaria MEC/SERES n. 531/2023.

Por fim, quanto ao pedido formulado pela autora da presente ação declaratória de constitucionalidade no sentido de que *“as instituições abertas com base em medidas judiciais também passem a observar e se submeter aos critérios do dispositivo declarado constitucional [...], bem como às regulamentações do MEC sobre a política”* (eDOC 574, p. 19), igualmente saliento que não há que se falar em omissão do acórdão embargado acerca do tema, que extrapola o âmbito cognitivo da presente ação declaratória.

Nada obstante, é certo que quaisquer instituições de ensino cuja pretensão de oferta de novas vagas em curso de medicina tenha sido acolhida por força de medidas judiciais, mesmo quando abarcadas pelas determinações do acórdão embargado, submetem-se, uma vez abertas as vagas pretendidas, ao mesmo marco regulatório e fiscalizatório que todas as demais instituições de ensino devem observar.

Por todas essas razões, em que pese não ter o acórdão embargado incorrido em qualquer espécie de omissão e sendo certo que a questão referente à aferição de legalidade/constitucionalidade da Portaria MEC/SERES n. 531/2023 desborda dos limites cognitivos da presente demanda, acolho os embargos de declaração opostos pelas autoras desta ação declaratória de constitucionalidade e da **ADI 7.187/DF** tão somente para acrescer a fundamentação acima, sem quaisquer efeitos modificativos.

III – CONCLUSÃO

Ante todo o exposto, encaminho a resolução dos embargos de declaração opostos nos seguintes termos:

1. Não conheço dos embargos de declaração opostos pelas entidades admitidas na qualidade de *amicus curiae* (eDOC 566).

2. Não conheço dos embargos de declaração opostos pela Associação Prudentina de Educação e Cultura (APEC) (eDOC 572), por se tratar de terceiro que nem sequer foi admitido nestes autos.

Nada obstante, após o trânsito em julgado da presente deliberação, determino a expedição de ofício à eminente Relatora do **REsp 2.043.918/SP**, para que retome a sua tramitação e, mediante juízo de retratação, promova a apreciação do referido feito considerando, necessariamente, os termos do que restar decidido nestes autos e as diretrizes oriundas do julgamento da presente ação declaratória.

3. Conheço e dou parcial provimento aos embargos de declaração opostos pelas autoras da desta ação declaratória de constitucionalidade e da **ADI 7.187/DF** (eDOCs 564 e 574), tão somente para acrescer a fundamentação acima, sem quaisquer efeitos modificativos.

É como voto.