

O PAPEL DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO SISTEMA DE JUSTIÇA PENAL

RECOMENDAÇÃO REC(2000)19

*Adoptada pelo Comité de Ministros
do Conselho da Europa
em 6 de Outubro de 2000*

e exposição de motivos

1. A Recomendação Rec(2000)19, adoptada pelo Comité de Ministros do Conselho da Europa em 6 de Outubro de 2000, foi elaborada pelo Comité de Peritos sobre o Papel do Ministério Público no Sistema de Justiça Penal (PC-PR), formado sob a égide do Comité Europeu para os Problemas Criminais (CDPC).
2. Esta publicação contém o texto da Recomendação Rec(2000)19 e a respectiva exposição de motivos.

CONSELHO DA EUROPA

COMITÉ DE MINISTROS

RECOMENDAÇÃO REC(2000)19

DO COMITÉ DE MINISTROS DIRIGIDA AOS ESTADOS MEMBROS SOBRE O PAPEL DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO SISTEMA DE JUSTIÇA PENAL

*(Adoptada pelo Comité de Ministros em 6 de Outubro de 2000, na
724ª reunião dos Delegados dos Ministros)*

O Comité de Ministros, nos termos da alínea b) do Artigo 15 do Estatuto do Conselho da Europa,

Chamando a atenção para o facto do objectivo do Conselho da Europa ser conseguir uma maior unidade entre os seus membros;

Tendo em mente que é também um dos objectivos do Conselho da Europa promover o cumprimento da lei, o que constitui a base de todas as verdadeiras democracias;

Considerando que o sistema de justiça penal desempenha um papel fundamental na salvaguarda do cumprimento da lei;

Consciente da necessidade comum de todos os estados membros combaterem o crime, tanto interna como externamente;

Considerando que, para o efeito, a eficácia não só dos sistemas de justiça penal, mas também da cooperação internacional em matéria criminal deve ser realçada, salvaguardando os princípios consagrados na Convenção para a Protecção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais dos Cidadãos;

Consciente de que o Ministério Público também desempenha um papel fundamental no sistema de justiça penal e na cooperação internacional em matéria criminal;

Convencido de que, para esse efeito, deve ser encorajada a definição de princípios comuns aplicáveis ao ministério público nos Estados membros;

Tendo em conta todos os princípios e normas estabelecidos em textos sobre matéria criminal, adoptados pelo Comité de Ministros,

Recomenda que os governos dos estados membros fundamentem a sua legislação e procedimentos, respeitantes ao papel do Ministério Público no sistema de justiça penal, nos seguintes princípios:

Funções do Ministério Público

1. O "Ministério Público" é uma autoridade pública encarregada de zelar, em nome da sociedade e no interesse público, pela aplicação da lei, quando o incumprimento da mesma implicar sanção penal, tendo em consideração os direitos individuais e a necessária eficácia do sistema de justiça penal.

2. Em todos os sistemas de justiça penal, o Ministério Público:

- decide se deve iniciar ou prosseguir um procedimento criminal;
- exerce a acção penal;
- pode recorrer de todas ou algumas decisões.

3. Em determinados sistemas de justiça penal, o Ministério Público também:

- aplica a política criminal nacional, adaptando-a, quando for caso disso, às realidades regionais e locais;
- conduz, dirige ou fiscaliza o inquérito;
- zela para que as vítimas recebam ajuda e assistência efectivas;
- decide sobre alternativas ao procedimento criminal;
- fiscaliza a execução das decisões dos tribunais;
- etc.

Garantias dadas ao MP para o cumprimento das suas funções

4. Os Estados devem tomar medidas eficazes para garantir que o MP possa exercer as suas funções em condições legais e organizacionais, bem como em condições adequadas, em particular, de meios orçamentais à sua disposição. Tais condições devem ser estabelecidas em estreita cooperação com os representantes do MP.

5. Os Estados devem tomar medidas para assegurar que:

a. O recrutamento, a promoção e a mobilidade dos membros do MP se processe de acordo com critérios de justiça e imparcialidade, dando garantias contra qualquer procedimento que favoreça o interesse de grupos específicos ou corporativos, e excluindo a discriminação fundada no sexo, raça, côr, língua, religião, opiniões políticas ou quaisquer outras, de origem nacional ou social, pertença a minorias, de fortuna, nascimento, ou outra condição qualquer;

b. As carreiras dos membros do MP, promoções e mobilidade, sejam regidas por critérios conhecidos e objectivos, tais como, o da competência e o da experiência;

c. A mobilidade dos membros do MP seja também fundada nas necessidades de serviço;

d. A lei garanta, para o exercício dessas funções, condições razoáveis, nomeadamente, um estatuto, uma remuneração e uma pensão conforme a importância das funções exercidas, assim como idade adequada de reforma;

e. Os processos disciplinares contra membros do MP sejam regidos por lei e garantam uma justa e objectiva avaliação e decisão, sujeita a controlo independente e imparcial;

f. Os membros do MP tenham acesso a um meio de defesa satisfatório, incluindo, quando for caso disso, acesso a tribunais, se o seu estatuto jurídico tiver sido afectado;

g. Os membros do MP, juntamente com as suas famílias, sejam protegidos fisicamente pelas autoridades, quando a sua segurança pessoal estiver ameaçada em resultado do exercício das suas funções.

6. Os Estados devem também tomar medidas para assegurar que os membros do MP tenham direito efectivo a liberdade de expressão, crença, associação e reunião. Em particular, deverão poder tomar parte em discussões públicas sobre assuntos relacionados com o direito, administração da justiça, e promoção e protecção dos direitos humanos, e associarem-se ou constituírem organizações locais, nacionais ou internacionais, e comparecer às respectivas reuniões a título pessoal, sem sofrerem profissionalmente por terem agido legalmente ou fazerem parte de uma organização legal. Os direitos acima referidos só devem ser limitados na medida em que isso esteja previsto na lei e tal se torne necessário para garantir a sua função estatutária. Nos casos em que os referidos direitos sejam violados, deve ser admissível um recurso eficaz.

7. A formação constitui simultaneamente um direito e um dever de todos os membros do Ministério Público, antes e após a sua nomeação. Os Estados devem, por conseguinte, adoptar todas as medidas para assegurar aos membros do MP uma formação adequada, antes da sua nomeação e durante o exercício da sua actividade. Os membros do MP devem, em particular, ser informados acerca:

a. Dos princípios e exigências éticas inerentes às suas funções;

b. Da protecção constitucional e legal garantida a suspeitos, testemunhas e vítimas;

c. Dos direitos e liberdades consagrados na Convenção para a Protecção dos Direitos e Liberdades Fundamentais, em particular, os direitos consagrados nos Artigos 5 e 6 da referida Convenção;

d. Dos princípios e práticas de organização do trabalho, gestão e recursos humanos, num contexto judiciário;

e. Dos mecanismos e meios materiais que contribuam para o regular exercício das suas funções.

Além disso, os Estados devem tomar toda a medida adequada a proporcionar formação adicional sobre questões ou áreas específicas, à luz das condições actuais, tendo em conta, em particular, os tipos e evolução da criminalidade, bem como a cooperação internacional em matéria criminal.

8. A fim de melhor responder à evolução da criminalidade, em particular, a criminalidade organizada, a especialização deve ser tida como uma prioridade em termos de organização do Ministério Público, assim como em termos de formação e desenvolvimento de carreiras. O recurso a equipas de especialistas, incluindo grupos multidisciplinares destinados a auxiliar os membros do MP no desempenho das suas funções, deve também ser incentivado.

9. A organização e funcionamento interno do Ministério Público, em particular a distribuição e avocação de processos deve obedecer a requisitos de imparcialidade e independência, e maximizar o funcionamento correcto do sistema de justiça penal, em particular, tomando em consideração o grau de formação e especialização.

10. Todos os membros do Ministério Público têm o direito de solicitar que as instruções que lhes sejam dirigidas, o sejam por escrito. Quando for entendido que uma determinada instrução é ilegal ou viola a sua própria consciência, deve haver um procedimento interno adequado que permita a sua eventual substituição.

Relação entre o Ministério Público e os poderes executivo e legislativo

11. Os Estados devem tomar medidas para assegurar que o MP exerça as suas funções sem ingerência injustificada e sem riscos de incorrer, para lá do razoável, em responsabilidade civil, criminal ou de outro tipo. Contudo, o Ministério Público deve dar conta, periódica e publicamente, das suas actividades, na generalidade e, em particular, do modo como definiu as suas prioridades.

12. O Ministério Público não deve interferir nas competências dos poderes legislativo e executivo.

13. Quando o Ministério Público fizer parte ou estiver subordinado ao governo, os Estados devem tomar medidas para garantir que:

a. A natureza e o âmbito dos poderes do governo relativamente ao Ministério Público sejam consagrados na lei;

b. O governo exerça os seus poderes de modo transparente e de acordo com os tratados internacionais, legislação nacional e princípios gerais do direito;

c. Qualquer instrução de carácter geral emanada do governo revista a forma escrita e seja publicada de modo conveniente;

d. Quando o governo tiver poder para dar instruções para se proceder criminalmente num processo específico, tais instruções sejam acompanhadas de garantias suficientes de transparência e equidade de acordo com a legislação em vigor no país, tendo ainda o governo o dever de, por exemplo:

- obter antecipadamente um parecer, por escrito, do Ministério Público ou do seu órgão representativo;

- fundamentar devidamente as instruções dadas por escrito, em particular, quando se desviarem do parecer do MP, e transmiti-las hierarquicamente;

- certificar-se de que, antes do julgamento, o parecer e as instruções fazem parte do processo, de modo que as outras partes deles tomem conhecimento e as submetam a debate contraditório;

e. O MP seja livre de submeter ao tribunal a sua própria argumentação, mesmo quando tiver o dever de expressar por escrito as instruções recebidas;

f. As instruções para não proceder criminalmente num determinado processo, devem, em princípio, ser proibidas. Se não for esse o caso, tais instruções devem constituir excepção e estar sujeitas não apenas aos requisitos indicados nos parágrafos d) e e), mas também a um controlo específico, com vista, em particular, a garantir a transparência.

14. Nos países em que o Ministério Público é independente do Governo, o Estado deve tomar medidas eficazes para garantir que a natureza e âmbito da independência do Ministério Público sejam estabelecidos por lei.

15. A fim de favorecer a equidade e eficácia da política criminal, o MP deve cooperar com departamentos e instituições do Estado, na medida em que isso esteja de acordo com a lei.

16. O MP deve, em qualquer caso, estar em condições de proceder criminalmente, sem obstrução, contra agentes do Estado, por crimes por estes cometidos, particularmente de corrupção, abuso de poder, violação grave dos direitos humanos e outros crimes reconhecidos pelo direito internacional.

Relação entre o Ministério Público e os Juizes

17. Os Estados devem tomar todas as medidas necessárias para assegurar que o estatuto legal, as competências e as funções do MP sejam consagrados na lei, para que não possa haver qualquer dúvida legítima quanto à independência e imparcialidade dos juizes. Os Estados devem, em particular, garantir que uma pessoa não possa desempenhar, ao mesmo tempo, as funções de membro do MP e de juiz.

18. Se o sistema judicial assim o permitir, os Estados devem tomar medidas para que a mesma pessoa desempenhe sucessivamente as funções de membro do MP e de juiz, ou vice-versa. Tal alteração de funções só será possível a pedido expresso da pessoa em causa e respeitando as garantias referidas.

19. O MP deve respeitar rigorosamente a independência e a imparcialidade dos juizes; não deverá, em particular, lançar dúvidas sobre decisões judiciais nem prejudicar a sua execução, salvo quando exercer o direito de recurso ou processos similares.

20. O MP deve ser objectivo e justo durante o julgamento. Deve, em particular, zelar por que o tribunal disponha de todos os elementos de facto ou de direito necessários a uma boa administração da justiça.

Relação entre o Ministério Público e a Polícia

21. Em geral, o MP deve examinar a legalidade das investigações policiais, o mais tardar, até ao momento de decidir se um determinado procedimento criminal deve ter início ou ser prosseguido. A este respeito, o MP deve controlar a forma como a polícia respeita os direitos humanos.

22. Nos países onde a polícia está subordinada ao Ministério Público, ou onde as investigações policiais são conduzidas ou controladas por este, devem ser tomadas todas as medidas para garantir que o mesmo possa:

a. Dar instruções adequadas à polícia com vista a uma eficaz aplicação de prioridades relativas à política criminal, particularmente quanto a decidir sobre quais as categorias de processos a serem tratados em primeiro lugar, os meios usados para a obtenção de provas, o pessoal utilizado, a duração das investigações, a informação a fornecer ao Ministério Público, etc.

b. Em caso de pluralidade de órgãos de polícia criminal, atribuir a investigação do inquérito ao órgão de polícia que considere adequado;

c. Efectuar avaliações e controlos na medida em que se tornem necessários para assegurar o cumprimento das suas instruções e da lei;

d. Sancionar ou fazer sancionar, conforme o caso, as eventuais infracções.

23. Os Estados onde a Polícia é independente do Ministério Público devem tomar todas as medidas para garantir que haja uma cooperação adequada e eficaz entre o Ministério Público e a Polícia.

Deveres do MP para com os cidadãos

24. O Ministério Público deve, em especial, no exercício das suas funções:

a. Actuar de um modo justo, imparcial e objectivo;

b. Respeitar e proteger os direitos humanos, segundo a Convenção para a Protecção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais;

c. Zelar para que o sistema de justiça penal funcione tão expeditamente quanto possível.

25. O MP deve abster-se de toda a discriminação com base no sexo, raça, côr, língua, religião, opiniões políticas ou quaisquer outras, de origem nacional ou social, a pertença a uma minoria, à riqueza, nascimento, saúde, uma deficiência, ou outra condição qualquer.

26. O MP deve garantir a igualdade perante a lei, e inteirar-se de todas as circunstâncias relevantes, incluindo as que afectem o suspeito, independentemente de o favorecerem ou prejudicarem.

27. O MP não deve iniciar ou prosseguir o procedimento criminal quando em instrução imparcial se revelar que a acusação é infundada.

28. O MP não deve apresentar provas contra suspeitos que saiba ou creia, com fundamento, terem sido obtidas com recurso a métodos ilícitos. Em caso de dúvida, deverá solicitar ao tribunal que decida sobre a admissibilidade de tais provas.

29. O MP deve procurar salvaguardar o princípio da igualdade de armas, em particular, revelando às outras partes - salvo quando a lei estipular o contrário - qualquer informação que possua e possa afectar o desenrolar de um processo equitativo.

30. O MP deve preservar, relativamente a terceiros, a confidencialidade das informações recebidas, em particular quando estiver em causa a presunção de inocência, a menos que a sua divulgação seja necessária no interesse da justiça ou imposta por lei.

31. Quando o MP puder tomar medidas que impliquem violação dos direitos e liberdades fundamentais do suspeito, tais medidas serão objecto de controlo judicial.

32. O MP deve tomar devidamente em atenção os interesses das testemunhas, em especial, tomando ou promovendo medidas que visem a protecção das suas vidas, segurança e privacidade, ou assegurar-se que tais medidas já foram tomadas.

33. O MP deve tomar devidamente em atenção as opiniões e preocupações das vítimas quando os seus interesses pessoais forem afectados, e desenvolver ou promover acções que garantam a informação das vítimas acerca dos seus direitos e do andamento dos respectivos processos.

34. As partes interessadas no processo, logo que como tal reconhecidas ou identificáveis, em particular as vítimas, devem poder impugnar as decisões do MP de não proceder criminalmente; uma tal impugnação pode fazer-se no próprio processo depois de fiscalização hierárquica, quer através de controlo judicial, quer autorizando as partes a deduzir acusação particular.

35. Os Estados devem assegurar que, ao exercerem as suas funções, os membros do MP sejam regidos por "Códigos de conduta". O desrespeito a tais códigos pode originar sanções adequadas de acordo com o ponto 5 supra. O desempenho dos membros do MP deve estar sujeito a fiscalização interna regular.

36.a. Com vista a favorecer a equidade, a coerência e eficácia da acção do MP, os Estados devem procurar:

- privilegiar uma organização hierárquica sem que, contudo, tal organização conduza a estruturas burocráticas ineficazes ou paralisantes;

- definir as linhas gerais de implantação da política criminal;

- definir princípios e critérios gerais para serem usados como referências, pelas quais as decisões nos processos se devam reger de forma a evitar tomadas de decisão arbitrárias.

b. A organização, tal como as linhas gerais, os princípios e critérios anteriormente referidos, devem ser decididos pelo parlamento ou pelo governo, ou, se a legislação nacional consagrar a independência do Ministério Público, pelos seus próprios representantes.

c. O público deve ser informado acerca da organização, das linhas gerais, dos princípios e dos critérios supra citados; estes serão comunicados a quem os solicitar.

Cooperação internacional

37. Independentemente das funções atribuídas a outros órgãos em questões relacionadas com a cooperação judiciária internacional, o contacto directo entre os membros do ministério público de diferentes países deve ser fomentado, no quadro de convenções internacionais em vigor, quando as houver, ou, na sua falta, com base em acordos de ordem prática, que devem ser fomentados.

38. Devem ser feitos esforços em determinadas áreas para fomentar o contacto directo entre os membros do ministério público, no contexto da cooperação judiciária internacional. Tais esforços devem, em particular, consistir em:

a. Difusão de documentação;

b. Estabelecer uma lista de contactos e moradas, fornecendo os nomes das pessoas a contactar nos diferentes ministérios públicos, assim como a sua área de especialização, área de intervenção, etc.

c. Estabelecer contactos pessoais regulares entre membros do ministério público de diferentes países, em particular, organizando encontros regulares entre Procuradores Gerais;

d. Organizar acções de formação e de sensibilização;

e. Introduzir e desenvolver a função de magistrados de ligação, sediados em país estrangeiro;

f. O ensino de línguas estrangeiras;

g. Desenvolver o uso de transmissão de dados por via electrónica;

h. Organizar seminários de trabalho com outros Estados sobre questões que digam respeito a assistência mútua e questões criminais de interesse mútuo.

39. A fim de melhorar a racionalização e conseguir uma coordenação de procedimentos de assistência mútua, devem ser envidados esforços a fim de:

a. Promover, entre os ministérios públicos, em geral, a consciência da necessidade de participação activa em cooperação internacional; e

b. Favorecer a especialização de alguns membros do ministério público no campo da cooperação internacional.

Para isso, os Estados devem tomar medidas para assegurar que o MP do Estado requerente, quando incumbido da cooperação internacional, possa dirigir pedidos de assistência directamente à autoridade competente do Estado requerido, para que aquela execute o pedido formulado e o devolva, já cumprido, directamente à autoridade competente do Estado requerente.

EXPOSIÇÃO DE MOTIVOS

Introdução

Sob a égide do Comité Europeu para os Problemas Criminais (CDPC), o Comité de Peritos sobre o Papel do Ministério Público no Sistema de Justiça Penal (PC-PR) foi incumbido de estudar o estatuto do Ministério Público e o seu papel no sistema de justiça penal com vista a apresentar as suas recomendações.

O Comité (PC-PR) reuniu-se em sete ocasiões diferentes, entre Outubro de 1996 e Novembro de 1999.

O Comité elaborou um questionário que foi distribuído a todos os Estados membros. As respostas constituíram a base para o trabalho do Comité. Uma síntese de tais respostas está apensa a esta exposição.

Na sua última reunião, o Comité aprovou a Recomendação e a respectiva Exposição de Motivos. Na sua 48ª sessão plenária (Junho de 2000), o CDPC examinou esses textos. Aprovou a Recomendação e submeteu-a ao Comité de Ministros. Além disso, adoptou a Exposição de Motivos.

Na 724ª reunião dos Delegados dos Ministros, em Outubro de 2000, o Comité de Ministros adoptou o texto da Recomendação e autorizou a publicação da Exposição de Motivos.

Considerações gerais

Desde a sua formação, o Conselho da Europa tem trabalhado incansavelmente para estabelecer e promover princípios comuns nas leis dos Estados membros, sistemas e práticas com vista a combater a criminalidade.

Isto, em primeiro lugar, porque a criminalidade constitui um domínio em que são postos directamente em prática os princípios sobre os quais o Conselho da Europa foi fundado, e que tem por missão salvaguardar, designadamente, o cumprimento da lei, a democracia e os direitos do homem.

A segunda razão do seu envolvimento reside no facto de *"a eficácia das respostas contra o crime depender grandemente da sua harmonização com uma política coerente e concertada de combate contra o crime"*¹

¹ Preâmbulo da Recomendação Nº R(96) 8 do Comité de Ministros dirigida aos Estados membros, sobre a política criminal numa Europa em transformação.

Esse requisito é ainda mais pertinente hoje, com a existência de fenómenos criminais, designadamente o crime organizado e a corrupção, cuja dimensão internacional é cada vez maior, e contra os quais os sistemas nacionais de justiça penal arriscam-se a ser insuficientes.² Esta situação requer, além da redefinição da cooperação em matéria penal, a definição de princípios e estratégias mais harmonizados - ou, na verdade, comuns -.

É um facto que os sistemas de justiça penal europeus ainda estão divididos entre duas culturas - sendo a divisão evidente, tanto na estrutura do processo penal (com o sistema acusatório ou inquisitório) como no início do procedimento criminal (sob sistemas de "legalidade" ou de "oportunidade"). Contudo, a distinção tradicional tende a desaparecer, com os diferentes Estados membros a aproximarem mais os seus ordenamentos jurídicos daquilo que são agora os princípios europeus comuns, em particular os que estão consagrados na Convenção para a Protecção dos Direitos do Homem.

No campo do cumprimento da lei - e a tónica aqui incide sobre as autoridades responsáveis pelo sistema penal - tem levado mais tempo para que a harmonização surja como uma preocupação, provavelmente porque a questão é delicada para as instituições em cada Estado, com implicações pela forma como se organizam os poderes do Estado.

Contudo, vários textos do Comité oferecem uma orientação em assuntos relacionados com a presente Recomendação, e, obviamente, o Comité tem-lhes prestado toda a sua atenção:

- Recomendação N° R (80)11 sobre prisão preventiva;
- Recomendação N° R (83) 7 sobre a participação do público na política criminal;
- Recomendação N° R (85) 11 sobre a posição da vítima no quadro do direito penal e do processo penal;
- Recomendação N° R (87) 18 sobre a simplificação da justiça penal e, em particular, na parte relacionada com a oportunidade do procedimento;
- Recomendação N° R (87) 21 sobre assistência às vítimas e prevenção da vitimização;
- Recomendação N° R (92) 17 sobre harmonização das sentenças;
- Recomendação N° R (94) 12 sobre a independência, eficácia e função dos juizes;
- Recomendação N° R (95) 12 sobre a administração da justiça penal;
- Recomendação N° R (97) 13 sobre intimidação de testemunhas e direitos da defesa;
- Recomendação N° R (99) 19 sobre mediação em matéria criminal.

Porém, é justo que se diga que, até ao presente, o estatuto, o papel e os métodos das autoridades responsáveis pelo procedimento criminal dos alegados criminosos, não tinha sido objecto de análise aprofundada com vista à sua harmonização a nível europeu.

² Ver, em particular, a Resolução (97) 24 sobre os vinte Princípios de Orientação na Luta contra a Corrupção.

Em resposta a convulsões políticas na Europa central e de leste, e às reformas em curso levadas a cabo noutros países (Itália, Holanda e França, por exemplo), o Conselho da Europa fez desta questão uma das suas prioridades. O facto de 25 Estados terem nomeado representantes para o Comité restrito de peritos encarregado de estudar o problema, mostra que a busca de harmonização é universal e atempada.

Mas estaríamos enganados se víssemos isto como uma tarefa simples, por várias razões:

A primeira, o próprio conceito de autoridade responsável pelo procedimento criminal contra alegados criminosos, é duplo na Europa, porque as suas raízes subjazem em dois sistemas principais, assentes em bases diferentes:

- o modelo francês do "ministério público", confiando o quase monopólio do procedimento criminal a agentes públicos, dentro de um sistema inquisitório;
- o modelo anglo-saxónico, com a sua tradição de instauração do procedimento pelas vítimas ou pela polícia, num sistema acusatório.

Presentemente, todos os estados membros possuem uma autoridade pública especializada, conhecida diversamente por "promotor de justiça", "advogado de acusação" ou "ministério público"³. Em todos os sistemas de justiça penal, esta autoridade tem um papel fundamental, com diferentes graus de intervenção consoante se trate de uma instituição antiga ou recente. O estatuto e papel do Ministério Público também tem evoluído consideravelmente, reflectindo a série de reformas levadas a cabo em muitos estados membros nos últimos dez anos.

A segunda, existem grandes diferenças na posição institucional do MP, de um país para outro: primeiro, em termos da sua relação com o poder executivo, que vai desde a subordinação à independência; segundo, com respeito à relação entre os membros do MP e os juizes: em alguns sistemas, ambos pertencem a um único corpo profissional, enquanto que noutros, são totalmente independentes.

O Comité considerou que a sua tarefa não era aproximar traços de ambas as tradições a fim de apresentar uma terceira opção, nem propor a unificação de sistemas existentes, nem sequer sugerir um modelo supranacional. Também não aventou a hipótese de procurar apenas um menor denominador comum. Pelo contrário, fez uma abordagem e exposição dinâmicas para identificar os principais princípios orientadores - comuns a ambos os sistemas - que devem gerir o Ministério Público, na sua entrada num novo milénio. Ao mesmo tempo, procurou recomendar objectivos práticos para serem alcançados, na busca do equilíbrio institucional, de que a democracia e o cumprimento da lei na Europa dependem largamente.

Em virtude da Recomendação não ser legalmente vinculativa, quaisquer palavras que possam ser interpretadas, de outro modo, como uma obrigação imposta aos Estados, devem, de facto, sugerir que só a estes compete estabelecer os respectivos princípios.

³ O último dos três, é o termo usado ao longo da Recomendação.

Comentários sobre cada ponto da Recomendação

FUNÇÕES DO MINISTÉRIO PÚBLICO

1. O MP é uma autoridade pública que, em nome da sociedade e no interesse público, assegura a aplicação da lei quando a violação da mesma implicar sanção penal, tendo em conta os direitos individuais e a necessária eficácia do sistema de justiça penal.

Em consonância com o mandato do Comité de Peritos, a Recomendação está exclusivamente preocupada com as funções do Ministério Público no sistema de justiça penal, embora possam ser atribuídos aos respectivos membros, em alguns países, outras funções importantes na esfera, por exemplo, do direito comercial ou civil.

A expressão "*quando a violação da mesma implicar sanção penal*" compreende o direito penal no sentido lato. O termo "direito penal" foi rejeitado, porque há uma tendência para associá-lo exclusivamente ao Código Penal, ao passo que, hoje em dia, um número crescente de áreas variadas do direito utilizam o termo "penal", não porque esteja incorporado em qualquer estatuto de natureza "criminal", mas porque a violação das suas disposições comporta sistematicamente uma sanção penal.

Tal como os juizes, é tarefa do MP aplicar a lei ou assegurar que a mesma seja aplicada. Os juizes fazem-no reactivamente, em resposta aos casos que lhes são apresentados, ao passo que o MP "zela" pro-activamente pela aplicação da lei. Os juizes reúnem-se em colectivo e tomam decisões; o MP fiscaliza e promove ou requer o procedimento criminal.

Agindo não em nome de qualquer outra autoridade (política ou económica) nem em seu próprio nome, mas, pelo contrário, em nome da sociedade, o MP deve ser orientado, no exercício das suas funções, pelo interesse público. Deve observar dois requisitos essenciais que dizem respeito, por um lado, aos direitos individuais e, por outro, à necessária eficácia do sistema de justiça penal, de que são, até certo ponto, o garante. Aqui, o Comité pretendeu realçar o conceito de eficácia porque, embora competindo aos juizes, e não ao MP, decidir sobre processos concretos relacionados com liberdades, em geral, e direitos da defesa, em particular, é o MP, e não os juizes, o primeiro responsável pela eficácia geral do sistema de justiça penal, com referência ao conceito do interesse geral.

Ao longo da Recomendação, o termo "direito" é usado no seu sentido geralmente aceite, isto é, um corpo de normas jurídicas que emanam de diferentes origens, escritas umas e outras não.

2. Em todos os sistemas de justiça penal, o Ministério Público:

- **decide sobre se deve iniciar ou prosseguir o procedimento criminal;**
- **exerce a acção penal;**
- **pode recorrer de todas ou algumas sentenças.**

Da análise das funções específicas do MP nos diferentes estados membros, verifica-se que aquelas podem ser vistas como constituindo uma série de círculos concêntricos. O círculo interior contém o papel comum do MP em todos os sistemas de justiça penal - o “núcleo duro” que tem sido o foco principal da atenção do Comité.

Primeiro, o MP desempenha uma função preponderante ao iniciar e prosseguir o procedimento criminal, embora essa função possa ser diferente, consoante se esteja perante o princípio da legalidade ou da oportunidade.

Segundo, o exercício formal da acusação e a sua sustentação em tribunal, é uma prerrogativa do MP.

Finalmente, o direito de interpor recurso de decisões judiciais está intimamente relacionado com as funções genéricas do MP, porque é um dos meios de assegurar a aplicação da lei, ao mesmo tempo que ajuda a tornar o sistema mais eficaz, particularmente com respeito à harmonização das decisões dos tribunais e, por extensão, ao cumprimento da lei. Neste ponto, o Comité pretende que se reconheça ao MP largas possibilidades de recurso, o que nem sempre é o caso em determinados sistemas penais da Europa central e de leste. Além disso, esta proposta não pode ser vista à margem das disposições da Recomendação respeitantes à relação entre o MP e os juizes.

3. Em determinados sistemas de justiça penal, o MP também:

- **aplica a política criminal nacional, adaptando-a, quando for caso disso, às realidades regionais e locais;**
- **conduz, dirige ou fiscaliza o inquérito;**
- **zela para que as vítimas recebam ajuda e assistência efectivas;**
- **decide sobre alternativas ao procedimento criminal;**
- **fiscaliza a execução das decisões dos tribunais;**
- **... etc.**

Aqui discriminadas - embora não exaustivamente - , estão as funções do MP, que se situam no segundo círculo. Por razões institucionais, não se encontram em todos os sistemas de justiça penal e, pelas mesmas razões, não há presentemente um consenso a favor da sua generalização.

Todavia, elas dizem respeito a um aspecto extremamente importante de alguns dos principais sistemas penais da Europa continental.

A implantação da política criminal definida pela autoridade legislativa e/ou executiva, é uma das principais funções do Ministério Público em muitos países. A adaptação da política nacional às realidades regionais e locais não implica liberdade da parte do MP para se desviar das prioridades fixadas na estratégia central ou pôr em causa a sua aplicação coerente. Muito pelo contrário: a adaptação às condições regionais e locais é um dos requisitos para que tais prioridades sejam aplicadas correctamente.

Relativamente ao inquérito, a função atribuída ao MP situa-se, em todos os casos, entre dois extremos - , sendo um deles a total ausência de autoridade para iniciar as investigações, e o outro, a total concentração de poderes no MP, para investigar. Em alguns países, o MP age normalmente apenas quando lhe é dada notícia - geralmente pela autoridade policial envolvida na investigação - de eventuais práticas de ilícitos penais. Noutros países, o MP pode tomar a iniciativa e ter o seu próprio papel activo ao identificar violações da lei - constituindo parte da sua função, nestas circunstâncias, dirigir o inquérito. Contudo, em vez de registar simplesmente estas diferenças, a Recomendação assinala uma série de pontos específicos em relação a elas (ver ponto 21 e seguintes).

Também dedica especial atenção à questão do apoio às vítimas (ver pontos 33 e 34).

Relativamente ao papel do MP na escolha de soluções alternativas ao procedimento - um aspecto cada vez mais importante em todos os sistemas, incluindo aqueles em que o princípio da legalidade se aplica - , o Comité opta por não apontar um novo caminho, mas simplesmente chamar a atenção para a Recomendação (87) 18, no que diz respeito à simplificação do sistema de justiça penal, que expõe em pormenor os objectivos a alcançar e os métodos a seguir.

Quanto à execução das decisões dos tribunais, a função do Ministério Público varia consoante os sistemas. Em certos casos, o próprio MP promove a execução da decisão do tribunal; noutros, fiscaliza a sua execução; em todos eles, a sua função é particularmente importante no domínio das penas privativas da liberdade.

Por fim, em muitos Estados membros, ao Ministério Público competem outras tarefas essenciais, tais como:

- propor uma pena adequada.⁴
- cooperar em matéria penal internacional, cuja importância justifica as recomendações 37, 38 e 39 mais adiante.

GARANTIAS DADAS AO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA O EXERCÍCIO DAS SUAS FUNÇÕES

4. Os Estados devem tomar medidas eficazes para garantir que o MP possa exercer as suas funções em condições legais e organizacionais adequadas, assim como em condições adequadas quanto aos meios financeiros ao seu dispor. Tais condições devem ser estabelecidas em colaboração estreita com os representantes do MP.

À semelhança dos juizes, o MP só pode cumprir correctamente o seu papel se tiver um estatuto adequado, apoio organizacional e recursos, quer em termos de pessoal, instalações, meios de transporte, ou simplesmente um orçamento adequado. Consultar representantes do Ministério Público acerca destas necessidades é um método seguro para determinar as necessidades reais.

⁴ Em certos países de sistema de direito continental, o MP não propõe uma pena concreta, nem antes nem depois da condenação. O MP pode decidir aceitar uma admissão de culpa proposta pela defesa para certas acusações. Isto não implica uma discussão da pena, uma questão que diz respeito ao juiz. Mesmo quando o MP recorre de uma pena aparentemente leve, só sustentará que a pena é indevidamente leve, sem recomendar uma pena adequada ao tribunal de recurso.

5. Os Estados devem tomar medidas para assegurar que:
- a. O recrutamento, a promoção e a mobilidade dos membros do MP se processem de acordo com critérios justos e imparciais, incorporando garantias contra qualquer procedimento que favoreça o interesse de grupos específicos ou corporativos, e excluindo a discriminação baseada em sexo, raça, côm, língua, religião, opiniões políticas ou quaisquer outras, de origem nacional ou social, a pertença a uma minoria, fortuna, nascimento, ou outra condição qualquer;
 - b. As carreiras dos membros do MP, promoções e mobilidade sejam regidas por critérios conhecidos e objectivos, tais como, o da competência e o da experiência;
 - c. mobilidade dentro do MP seja também fundada nas necessidades de serviço;
 - d. A lei garanta, para o exercício dessas funções, condições razoáveis, nomeadamente, um estatuto, uma remuneração e uma pensão conforme a importância das funções exercidas, assim como idade adequada de reforma;
 - e. Os processos disciplinares contra membros do MP sejam regidos por lei e devam garantir uma justa e objectiva avaliação e decisão, sujeita a controlo independente e imparcial;
 - f. Os membros do MP tenham acesso a um meio de defesa satisfatório, incluindo, quando for caso disso, acesso aos tribunais, se o seu estatuto jurídico tiver sido afectado;
 - g. Os membros do MP, juntamente com as suas famílias, sejam protegidos fisicamente pelas autoridades, quando a sua segurança pessoal tiver sido ameaçada em resultado do exercício das suas funções.

Precisam-se neste ponto, as garantias principais e necessárias para que os membros do MP possam desempenhar as suas funções adequadamente, e todos os estados membros devem ser norteados por elas, porque reflectem uma preocupação comum, originada não por qualquer tipo de interesse pessoal, mas pela vontade de eliminar um número de práticas ilegítimas, em particular, das autoridades políticas.

As três primeiras garantias - (a), (b) e (c) - dizem respeito à imparcialidade que, de uma maneira ou de outra, deve reger o recrutamento e perspectivas de carreira dos membros do MP. A organização de concursos de ingresso na profissão e a criação de Conselhos Superiores de Magistratura ou do Ministério Público, são meios de alcançar a imparcialidade. Contudo, ao contrário dos juizes, os membros do MP não devem ser inamovíveis, embora as decisões sobre a sua mobilidade devam ser fundamentadas em necessidades justificadas de serviço, à luz das suas capacidades e experiência, e não, simplesmente, em decisões arbitrárias das autoridades. A procura de tal mobilidade não deve, porém, originar recrutamentos ou nomeações temporárias que possam ter efeitos negativos.

O estatuto dos membros do MP, as suas remunerações e pensões de reforma - ver (d) atrás - devem ter em conta a necessidade de manter um certo equilíbrio entre elementos do poder judiciário e do Ministério Público, pois ambos - apesar da diferente natureza das suas funções - cumprem o seu papel dentro do sistema de justiça penal. As condições materiais de trabalho

devem também reflectir a importância e dignidade do cargo. Por último, a melhoria da situação dos membros do MP em certos Estados membros, particularmente na Europa central e de leste, deve travar a tendência de deserção para lugares no sector privado.

Quanto a decisões disciplinares (e), deve ser possível, in fine, submetê-las a controlo por uma entidade independente e imparcial. Contudo, isto não pretende evitar a necessidade de controlo prévio administrativo ou hierárquico.

O termo "tribunal" em (f), é usado no sentido que se contém no Artigo 6 da Convenção Europeia dos Direitos do Homem.

A necessidade (referida em g) dos membros do MP poderem gozar de protecção refere-se às disposições da Recomendação (94) 12.

6. Os Estados devem também tomar medidas para assegurar que os membros do MP tenham direito efectivo de liberdade de expressão, crença, associação e reunião. Em particular, deverão poder tomar parte em discussões públicas sobre assuntos relacionados com o direito, administração da justiça, promoção e protecção dos direitos humanos, e associar-se ou constituírem organizações locais, nacionais ou internacionais, e comparecer às respectivas reuniões a título pessoal, sem serem prejudicados profissionalmente por terem agido legalmente ou fazerem parte de uma organização legal. Os direitos acima referidos só devem ser limitados na medida em que isso esteja previsto na lei e tal se torne necessário para garantir a sua função estatutária. Nos casos em que os referidos direitos sejam violados, deve, para isso, ser admissível um recurso eficaz.

Esta recomendação é baseada, em particular, no Artigo 10 da Convenção para a Protecção dos Direitos do Homem. Deve ser interpretada à luz dos deveres do Ministério Público, em particular, o dever de reserva. A este respeito, os membros do Ministério Público, em certos Estados membros, não devem fazer parte de um partido político nem ter um papel activo na política.

7. A formação constitui, simultaneamente, um direito e um dever de todos os membros do Ministério Público, antes e após a sua nomeação. Os Estados devem, por conseguinte, adoptar todas as medidas adequadas para assegurar aos membros do MP uma formação adequada, antes da sua nomeação e durante o exercício das suas funções. Os membros do MP devem, em particular, ser informados acerca:

- a. dos princípios e exigências éticas inerentes às suas funções;
- b. da protecção constitucional e legal garantida a suspeitos, vítimas e testemunhas;
- c. dos direitos e liberdades consagrados na Convenção para a Protecção dos Direitos e Liberdades Fundamentais, em particular, os direitos consagrados nos Artigos 5 e 6 da Convenção;
- d. dos princípios e práticas de organização do trabalho, gestão e recursos humanos, num contexto judiciário;
- e. dos mecanismos e meios materiais que contribuam para o regular desempenho das suas funções.

Além disso, os Estados devem tomar toda a medida adequada a proporcionar formação adicional sobre questões ou áreas específicas, à luz das condições actuais, tendo em conta, em particular, os tipos e a evolução da criminalidade, bem como a cooperação internacional em matéria criminal.

O Comité partiu do princípio de que, sendo a formação um aspecto fundamental do modo como o Ministério Público está organizado em todos os países europeus, o mesmo deve ser reforçado em termos de qualidade e quantidade, tanto para a formação inicial como para a formação complementar, tornando-se num direito verdadeiro. Ao mesmo tempo, todos os membros do Ministério Público devem ter consciência de que têm o dever - particularmente perante os cidadãos - de se submeterem a formação.

Especificamente, os membros do MP devem tomar melhor consciência:

- dos princípios e deveres éticos das suas funções;
- da protecção constitucional e jurídica dos direitos dos suspeitos e das vítimas;
- dos direitos e liberdades consagrados na Convenção para a Protecção dos Direitos e Liberdades Fundamentais, em particular, os direitos consagrados nos Artigos 5 e 6 da Convenção, à luz da jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem.

Também deve ser dada atenção às funções atribuídas aos detentores de cargos de chefia dentro do MP, nos campos da gestão, administração e organização de grupos multidisciplinares - ver alínea (d). A expressão "*num contexto judiciário*" refere-se ao facto de muitos sistemas de justiça penal exigirem que o MP, os juizes e outros agentes da justiça, trabalhem em conjunto nas mesmas estruturas administrativas de funcionamento, ou em estruturas que, embora separadas, estejam intimamente associadas e cada vez mais interligadas. Além do mais, existem determinados traços específicos de gestão e administração judicial, que diferem dos da gestão administrativa normal, e que devem ser tidos em conta.

Por último, uma melhor qualidade de tratamento dos cidadãos depende do facto de se conseguir melhor a harmonização no trabalho do Ministério Público, a nível local, regional e central, e não apenas com respeito a decisões individuais⁵. A formação deve, por isso, incluir informação acerca dos diferentes mecanismos que podem promover a harmonização - alínea (e) - que são explicitados com mais pormenor no parágrafo 36a.

Em geral, as alíneas (d) e (e) reflectem e esclarecem os objectivos expressos na Recomendação (95) 12 sobre administração da justiça penal, que inclui o seguinte:

"Os princípios de gestão, as estratégias e as técnicas podem contribuir significativamente para o funcionamento eficaz e efectivo do sistema de justiça penal. Para o efeito, os agentes a quem tais requisitos dizem respeito devem definir os objectivos para a gestão do seu volume de trabalho, finanças, infraestruturas, recursos humanos e comunicações.

⁵ Cfr. 8º Colóquio de Criminologia do Conselho da Europa (1987) sobre "disparidades na medida das penas: causas e soluções".

A conquista de um sistema de justiça penal mais eficiente e eficaz será grandemente facilitada se os objectivos dos vários agentes forem coordenados num quadro mais alargado de políticas relativas ao controlo da criminalidade e à justiça penal".

Em termos práticos, e à luz da evolução da criminalidade, existem boas razões para formação adicional em áreas específicas, tais como:

- criminalidade além-fronteiras e outras formas de criminalidade de dimensão internacional;
- criminalidade organizada;
- criminalidade informática;
- tráfico internacional de substâncias psicotrópicas;
- crimes relativos a transacções financeiras complexas, tais como, branqueamento de capitais e fraude em larga escala;
- cooperação internacional em matéria criminal;
- os sistemas de justiça penal comparados e direito comparado;
- estratégias de perseguição criminal;
- testemunhas vulneráveis e as vítimas;
- contribuição do direito penal para a protecção do ambiente, em particular, os textos do Conselho da Europa neste campo, nomeadamente, a Resolução (77) 28 e a Convenção sobre a Protecção do Ambiente através do Direito Penal (ETS 172);
- meios de prova científicos, em particular, o uso de tecnologias recentemente desenvolvidas, tais como, as marcações genéticas.

8. A fim de melhor responder à evolução da criminalidade, em particular, a criminalidade organizada, a especialização deve ser tida como uma prioridade, em termos da organização do MP, assim como em termos de formação e desenvolvimento das carreiras. O recurso a grupos de especialistas, incluindo grupos multidisciplinares, destinados a auxiliar o MP no desempenho das suas funções, deve também ser fomentado.

Todos os membros do MP devem ter bons conhecimentos na maior parte das áreas do direito. Nesse sentido, devem ser generalistas em lugar de especialistas. Porém, por razões de eficácia, a especialização é essencial em sectores de alta tecnicidade (criminalidade económica e financeira, por exemplo), ou em domínios relevando da criminalidade organizada.

Assim, preconizam-se dois tipos de especialização:

- o primeiro, a forma tradicional de especialização, em que o Ministério Público está organizado para incluir (em departamentos maiores ou a nível regional ou nacional) grupos especializados em áreas específicas. A este propósito, a dissociação entre a categoria e a função pode ser uma maneira de encorajar tal especialização, tal como é preconizado na Recomendação (95) 12, parágrafo 13, assim redigido:
"O projecto de progressão nas carreiras deve ser activamente prosseguido, *inter alia* através de especialização, dissociando a função da categoria, quando for caso disso, e criando outras oportunidades ao pessoal para adquirirem novos conhecimentos teóricos e práticos (...);

- o segundo tipo de especialização a ser encorajada, é a formação, sob a égide de procuradores, eles próprios especializados, de grupos verdadeiramente multidisciplinares, cujos elementos pertençam a várias áreas (um grupo responsável pelo crime financeiro e de branqueamento de capitais, por exemplo, poderá incluir contabilistas, funcionários da alfândega e peritos bancários). Esta concentração de competências num único grupo é um factor vital para a eficácia operacional do sistema.

9. A organização e funcionamento interno do Ministério Público, em particular a distribuição e avocação de processos, deve obedecer a requisitos de imparcialidade e independência, e à maximização do funcionamento correcto do sistema de justiça penal, em particular tomando em consideração o grau de qualificação jurídica e especialização.

Uma estrutura hierárquica é um aspecto necessário de todos os serviços do Ministério Público, dada a natureza das funções por eles desempenhadas. Mas as relações entre as diferentes camadas da hierarquia devem ser geridas por regras claras e inequívocas para que os assuntos pessoais não desempenhem um papel injustificado. Tal é o princípio subjacente aos parágrafos 9 e 10, desenvolvidos no parágrafo 36a.

O parágrafo 9 exige, em princípio, que o mesmo grau de imparcialidade aplicado ao determinar o estatuto dos membros do Ministério Público, deve reflectir-se na organização interna e funcionamento de cada posto do Ministério Público.

10. Todos os membros do Ministério Público têm o direito de solicitar que as instruções que lhes sejam dirigidas, o sejam por escrito. Quando for entendido que uma determinada instrução é ilegal ou viola a sua própria consciência, deverá haver um procedimento interno adequado que permita a sua eventual substituição.

Relativamente às instruções hierárquicas - uma questão particularmente sensível nos sistemas de justiça penal, onde a hierarquia pode dar instruções em processos concretos ou relativos à política criminal a seguir -, existem dois extremos que devem ser evitados.

Por um lado, conceder a todos os membros do MP um "direito de desobediência" levaria a excessos que não seriam tratados satisfatoriamente através de mecanismos de recurso. Além disso, a introdução de tais mecanismos teria o efeito de trazer as relações entre os diferentes níveis do Ministério Público para a jurisdição dos tribunais de um modo susceptível de impedir o funcionamento normal do sistema.

Por outro lado, é inaceitável, em termos humanos, e potencialmente perigoso em termos de liberdades públicas, exigir que todos os membros do Ministério Público cumpram instruções que considerem ilegais ou contrárias à sua própria consciência.

Recomenda-se, por isso, que, em tais circunstâncias, haja dois tipos de garantias:

- a primeira (já à disposição de todos os cidadãos) é poder solicitar que as instruções sejam dadas por escrito para que a hierarquia assumira responsabilidade directa. Em virtude de as instruções hierárquicas variarem bastante - desde as decisões mais rotineiras do dia-a-dia até decisões sobre questões de princípio - foi considerado inadequado que todas elas fossem dadas por escrito, visto que, a ser assim, o MP seria lançado numa selva de burocracia (ver parágrafos 13c e d, sobre instruções do governo, que diferem neste ponto).

- a segunda garantia é oferecida pela introdução, nos serviços do Ministério Público, de um procedimento interno, que permita aos subalternos, a seu próprio pedido, serem substituídos de modo a permitir que as instruções sob disputa sejam cumpridas.

Deve entender-se que estas garantias são estabelecidas no interesse do MP e da sociedade. Por outras palavras, a intenção é que elas só sejam aplicadas em circunstâncias excepcionais e delas não se faça uso indevido - por exemplo, como meio de impedir o normal funcionamento do sistema. É também evidente que a hierarquia deve ser organizada de modo a deixar amplitude suficiente para cooperação e espírito de grupo.

Simultaneamente, quem recorra a estas garantias em circunstâncias que o justifique, não deve sofrer, por esse facto, quaisquer consequências negativas na sua carreira.

RELAÇÃO ENTRE O MINISTÉRIO PÚBLICO E OS PODERES EXECUTIVO E LEGISLATIVO

A Europa judiciária está dividida, nesta questão-chave, entre os sistemas em que o MP goza de total independência em relação ao parlamento e ao governo, e aqueles em que está subordinado a um ou outro daqueles poderes, gozando, apesar disso, de alguma margem de maior ou menor autonomia.

Embora esta seja uma questão institucional - que diz respeito à distribuição fundamental do poder do Estado - e, presentemente, em muitos países, um factor-chave de reformas internas ocasionadas quer por mudanças no contexto histórico, quer pela existência de problemas na relação entre a Justiça e a Política, a própria noção de harmonização europeia em redor de um único conceito parece ser prematura.

Por isso, o Comité procurou, ao analisar os dois tipos de sistema vigentes, identificar os elementos para conseguir o equilíbrio necessário para se evitar excessos em qualquer dos sentidos. Assim como, ao estabelecer normas comuns para todos os membros do MP (ver parágrafos 11 e 12), esforçou-se por criar "redes de segurança" especialmente destinadas a qualquer daqueles sistemas em que os membros do MP estavam, até certo ponto, subordinados (ver parágrafos 13 e 16), ou àqueles em que gozam de independência (ver parágrafos 14 e 15).

11. Os Estados devem tomar medidas apropriadas para assegurar que o MP exerça as suas funções sem ingerência injustificada e sem riscos de incorrer, para lá do razoável, em responsabilidade civil, criminal, ou de outro tipo. Contudo, o Ministério Público deve dar conta, periódica e publicamente, das suas actividades, na generalidade, e, em particular, do modo como definiu as suas prioridades.

Existem duas condições para o normal funcionamento do Ministério Público, em todas as circunstâncias:

- Por um lado, o MP deve gozar de independência ou autonomia necessárias ao exercício das suas funções⁶ e, em particular, agir, sejam quais forem os interesses em jogo, "sem ingerência injustificada" (isto é, noutros casos do que os previstos por lei), em relação não só a qualquer outra autoridade, quer executiva, quer legislativa - sendo isto da maior importância em sistemas em que o MP está subordinado - , mas também às forças económicas e políticas locais. Esta protecção é geralmente garantida pela própria lei, ao sancionar penalmente, algumas vezes, a ingerência injustificada. Mas a ingerência pode revestir formas mais insidiosas e provir, por exemplo, da falta de dotação de recursos para o Ministério Público, deixando-o dependente de fontes de financiamento não estatais.
- por outro lado, embora haja disposições para que os membros do MP - dados os poderes significativos de que gozam e as consequências que o exercício desses poderes possam ter nas liberdades individuais - possam ser responsabilizados a nível disciplinar, administrativo, civil e criminal pelas suas falhas pessoais, tais disposições devem situar-se dentro de limites razoáveis de modo a não dificultar o funcionamento do sistema. A solução deve, por isso, ser o recurso à hierarquia ou a uma comissão ad-hoc, e a processos disciplinares, embora os membros do MP devam, individualmente, à semelhança do cidadão comum, ser responsabilizados por qualquer infracção que cometam. Obviamente, porém, em sistemas em que o MP goza de total independência, a sua responsabilidade é ainda maior.

Estes requisitos andam de mãos dadas com a necessidade de transparência. Independentemente das decisões individuais, que são o objecto de recomendações específicas, o MP - por agir em nome da sociedade - deve dar conta do seu trabalho a nível local ou regional, ou até nacional, se for este o tipo de organização. Esta prestação de contas regulares deve ser feita ao público em geral - quer directamente através dos meios de comunicação, quer através da publicação de relatórios, ou perante os parlamentos. Pode assumir a forma de relatórios ou estatísticas, indicando o trabalho feito, objectivos alcançados, o modo como a política criminal foi executada, atendendo ao princípio da oportunidade do Ministério Público e verbas do orçamento gastas; e definindo prioridades para o futuro. Este tipo de prestação de contas, já uma característica de muitos sistemas em que o MP goza de enorme independência, também pode ter um impacto positivo noutros sistemas, porquanto confere uma maior harmonia à acção do MP.

⁶ Ver, em particular, a Resolução (97) 24 sobre os vinte Princípios Orientadores de Combate à Corrupção.

12. O MP não deve interferir nas competências dos poderes legislativo e executivo.

Este ponto - um corolário do precedente - exprime novamente o princípio da separação de poderes.

Em particular, salvo se a lei determinar de outro modo, a interpretação final das leis e de outras medidas legislativas, e qualquer análise da sua constitucionalidade, está reservada aos tribunais e não ao MP. Se, por um lado, o MP pode recomendar alterações à lei e, quando for caso disso, manifestar-se sobre a sua interpretação, não tem, por outro, autoridade para impor uma interpretação da lei.

13. Quando o Ministério Público fizer parte ou estiver subordinado ao governo, o Estado deve tomar medidas para garantir que:

- a. A natureza e o âmbito dos poderes do governo relativamente ao Ministério Público sejam consagrados na lei;
- b. O governo exerça os seus poderes de modo transparente e de acordo com os tratados internacionais, legislação nacional e princípios gerais do direito;
- c. Qualquer instrução de carácter geral revista a forma escrita e seja publicada de modo conveniente;
- d. Quando o governo tiver o poder de dar instruções para se proceder criminalmente num processo específico, tais instruções sejam acompanhadas de garantias suficientes de transparência e equidade, de acordo com a lei nacional, tendo o governo o dever de, por exemplo:
 - obter antecipadamente um parecer por escrito do Ministério Público ou do seu órgão representativo;
 - fundamentar devidamente as suas instruções dadas por escrito, em particular, quando se desviarem do parecer do MP, e transmiti-las hierarquicamente;
 - certificar-se de que, antes do julgamento, o parecer e as instruções se tornam parte do processo, de modo que as outras partes deles tomem conhecimento e os submetam a debate contraditório;
- e. o MP ser livre de submeter ao tribunal a sua própria argumentação, mesmo quando tiver o dever de expressar por escrito as instruções recebidas;
- f. as instruções para não proceder criminalmente num determinado processo, devem, em princípio, ser proibidas. Se não for esse o caso, tais instruções devem constituir excepção e estar sujeitas não apenas aos requisitos indicados nos parágrafos d) e e), mas também a um controlo específico, com vista, em particular, a garantir a transparência.

Esta disposição diz respeito, em particular, aos sistemas em que o MP está subordinado ao poder executivo. Especifica o modo como as duas entidades se devem relacionar entre si, não só ao nível institucional mas também de modalidades práticas, para que a forma de subordinação deixe espaço para um certo grau de autonomia considerada essencial para o desempenho do MP, particularmente ao tratar de processos individualizados.

As instruções de carácter geral como, por exemplo, sobre política criminal, devem ser dadas por escrito e publicadas (sub-parágrafo c)), mais para informação dos que compareçam a juízo do que como garantia para o MP. É também aconselhável verificar que tais instruções, em particular quando visam excluir do procedimento criminal uma ou outra categoria de factos, respeitem rigorosamente a equidade e a igualdade; além disso, não deve ser possível procurar uma solução para um processo específico a coberto de instruções de carácter geral.

As instruções relacionadas com processos específicos são mais problemáticas, particularmente em sistemas em que se aplica o princípio da oportunidade. Na verdade, têm sido tais sistemas a levantar questões em vários Estados membros, em anos recentes, por ter sido reconhecido o risco de partidarismo da parte do governo.

O Comité partiu da premissa que a autoridade para emitir instruções a respeito de processos específicos, não é um elemento essencial dos sistemas baseados no princípio da oportunidade: em determinados casos, o MP, apesar de estar sujeito ao governo ou ao parlamento, só pode receber instruções de carácter geral. Se houver espaço para instruções relacionadas com processos específicos, esse princípio deve estar explicitamente consagrado na lei (ver (a) e (d)).

Após muita reflexão, o Comité também concluiu que as instruções de natureza específica devem limitar-se à instrução para proceder criminalmente, recomendando que as instruções para não proceder criminalmente sejam proibidas - ver (f) - dado que, na falta de fiscalização pelos tribunais, elas representam uma ameaça ao princípio da igualdade perante a lei. Isto significa reservar exclusivamente ao MP as decisões de não proceder criminalmente fundadas no princípio da oportunidade. Em sistemas em que tais decisões são actualmente possíveis, recomenda-se que, como medida mínima, as garantias existentes sejam reforçadas, introduzindo um sistema específico para o controlo retroactivo das instruções dadas, a fim de assegurar a transparência⁷.

⁷ Um exemplo : na lei holandesa que entrou em vigor a 1 de Junho de 1999, foram estabelecidas as seguintes garantias:

- se o Ministro da Justiça ponderar sobre uma instrução, deve solicitar o parecer do Procurador-Geral (que chefia o Ministério Público). O Ministro pode não atender ao parecer, mas apenas quando apresentar uma justificação adequada.
- a instrução e o parecer são dados por escrito. O MP é obrigado a arquivar estes documentos no processo. Consequentemente, o juiz e o arguido podem tomar conhecimento desses documentos e fazer os seus comentários.
- embora as instruções sejam vinculativas, o MP é livre de submeter quaisquer outros argumentos legais ao tribunal.
- se o Ministro der uma instrução para não se proceder criminalmente, ele é obrigado a informar o Parlamento. Esta informação inclui o parecer, por escrito, do MP sobre o assunto. Prevê-se, pois, um controlo público exaustivo.
- as vítimas e outras partes interessadas no processo podem recorrer da decisão de não se proceder criminalmente.

As instruções relacionadas com procedimentos criminais específicos devem também estar sujeitas a todas ou algumas garantias enumeradas na alínea (d) : audiência prévia do Ministério Público; fundamentação da instrução; a exigência de a mesma ser junta ao processo; e a insistência sobre a liberdade de expressão do MP nas alegações em audiência.

14. Nos países em que o Ministério Público é independente do governo, o Estado deve tomar medidas eficazes para garantir que a natureza e o âmbito da independência do Ministério Público sejam consagrados na lei.

Quando o Ministério Público for independente do poder executivo, a natureza e o âmbito dessa independência deverão ser fixados por lei de modo a excluir: (a) práticas informais que possam pôr em causa aquele princípio; e (b) qualquer risco de tendência para agir em interesse próprio por parte de membros do MP.

15. A fim de favorecer a equidade e eficácia da política criminal, o MP deve cooperar com departamentos e instituições do Estado, na medida em que isso esteja de acordo com a lei.

Pelo facto do MP ser independente, existe o risco de não acompanhar outros departamentos da administração do Estado envolvidos na direcção e execução da política criminal. O Ministério Público deve, por isso, cooperar estreitamente com os outros serviços, que, como regra, respondem perante o governo, e o princípio e métodos de tal cooperação devem ter uma base legal.

A fim de cooperar com estas entidades administrativas, os próprios serviços do Ministério Público devem estar rigorosamente organizados e ter representantes com capacidade para entrar em acordos. Além disso, uma organização interna rigorosa é essencial para assegurar o regular funcionamento dos serviços, em particular com respeito à política criminal efectivamente executada por eles, no quadro dos seus poderes de oportunidade⁸.

16. O MP deve, em qualquer caso, estar em posição de proceder criminalmente sem obstrução, contra agentes do Estado por crimes por estes cometidos, particularmente de corrupção, abuso de poder, violação grave dos direitos humanos e outros crimes reconhecidos pelo direito internacional.

Embora aplicável na generalidade, esta recomendação diz respeito especificamente aos sistemas em que o Ministério Público está subordinado ao governo, uma situação que não o deve impedir de proceder criminalmente contra agentes do Estado - ou, por analogia, contra representantes eleitos ou políticos - que tenham cometido crimes, particularmente em casos de corrupção.

“Obstrução” significa qualquer obstáculo colocado no caminho do procedimento criminal; significa também qualquer prática que conduza a represálias contra membros do MP.

⁸ Isto significa todos os poderes de oportunidade conferidos ao MP, e não apenas as suas prerrogativas quanto ao poder de proceder ou não criminalmente.

RELAÇÃO ENTRE O MINISTÉRIO PÚBLICO E OS JUIZES

O Comité considerou importante afirmar claramente que, embora o MP e os juizes façam parte do mesmo sistema de justiça penal e o estatuto e certas funções de uns e outros sejam semelhantes, os membros do MP não são juizes, e não pode haver qualquer equívoco nesse ponto, assim como não pode haver dúvidas de que o MP não pode exercer influência sobre os juizes. Pelo contrário, as relações entre as duas entidades - que, inevitavelmente, estão em contacto frequente - deve ser caracterizada por respeito mútuo, objectividade e observância dos requisitos processuais.

17. Os Estados devem tomar todas as medidas necessárias para assegurar que o estatuto legal, as competências e as funções do MP sejam consagradas na lei, para que não possa haver qualquer dúvida legítima quanto à independência e imparcialidade dos juizes. Os Estados devem, em particular, garantir que uma pessoa não possa desempenhar, ao mesmo tempo, as funções de membro do MP e de juiz.

Primeiro, qualquer ambiguidade acerca do respectivo estatuto e papel do MP e dos juizes, deve ser removida, para que cada entidade esteja claramente identificada aos olhos dos cidadãos, e para que não haja qualquer confusão no espírito dos que se apresentam a juízo. O primeiro passo a dar nesse sentido, é estabelecer regras claras de procedimento respeitantes à capacidade de agir do MP.

O segundo elemento é a reafirmação do princípio fundamental de que uma pessoa não pode, simultaneamente, desempenhar as funções de membro do MP e de juiz. Não existe contradição entre este princípio e o ponto 5h, destinado a permitir que os membros do MP se tornem juizes ou vice-versa, no decurso das suas carreiras. De igual modo, o facto de alguns membros do MP desempenharem temporariamente as funções de juizes, no início das suas carreiras, a fim de avaliarem as suas aptidões, não é contrário àquele princípio .

18. Se o sistema legal assim o permitir, os Estados devem tomar medidas para que a mesma pessoa desempenhe sucessivamente as funções de membro do MP e de juiz, ou vice-versa. Tal alteração de funções só será possível a pedido expresso da pessoa em causa e respeitando as garantias referidas.

A possibilidade de os membros do MP se tornarem juizes e vice-versa, baseia-se não apenas na natureza complementar das suas funções, mas também no facto de as mesmas garantias, em termos de habilitações, competência e estatuto, serem exigidas em relação a ambas as profissões. Esta possibilidade também constitui mais uma garantia do MP.

19. O MP deve respeitar rigorosamente a independência e a imparcialidade dos juizes; não deve, em particular, lançar dúvidas sobre decisões judiciais nem prejudicar a sua execução, salvo quando exercer o seu direito de recurso ou processos similares.

A proximidade entre o MP e os juizes não deve afectar a imparcialidade dos últimos. O MP, cujo papel é garantir a aplicação da lei, deve estar vigilante neste ponto, ao mesmo tempo que respeita escrupulosamente as decisões dos tribunais, cujo cumprimento faz muitas vezes parte das suas funções, salvo quando exercer o seu direito normal de recurso.

O contrário também é verdadeiro : os juizes devem respeitar os membros do MP, como representantes de uma entidade distinta, e não interferir no exercício das suas funções.

A expressão "*processos similares*" significa qualquer procedimento que tenha o mesmo efeito do recurso, embora não tecnicamente um recurso, como tal.

20. O MP deve ser objectivo e justo durante o julgamento. Deve, em particular, zelar para que o tribunal disponha de todos os elementos de facto ou de direito necessários a uma boa administração da justiça.

A terceira recomendação, neste capítulo, diz respeito à objectividade por parte dos membros do MP e à transparência, no seu relacionamento com os juizes, para que os últimos possam ter uma base sólida sobre a qual emitir uma decisão. A primeira prioridade para assegurar transparência deve ser a transmissão de todos os elementos úteis ao processo. Além disso, independentemente da informação sobre processos individuais, é útil que os juizes se mantenham informados acerca das prioridades gerais e critérios de acção do MP.

RELAÇÃO ENTRE O MINISTÉRIO PÚBLICO E A POLÍCIA

A questão das relações institucionais entre o Ministério Público e a Polícia é outro obstáculo na procura da harmonização a nível europeu. Existe uma diferença entre os Estados em que os serviços policiais são independentes do Ministério Público e gozam de considerável discricção, não apenas na condução das investigações, mas também frequentemente ao decidir se devem proceder criminalmente, e aqueles em que a polícia é controlada, ou mesmo dirigida pelo Ministério Público. Contudo, este é outro campo em que as exigências de direitos humanos e o respeito pelas liberdades individuais tem levado a mudanças recentemente - com base na premissa de que o controlo interno dos serviços policiais é inadequado, dada a extensão dos poderes da polícia e das consequências particularmente negativas de qualquer ilegalidade - , com tendência para uma convergência. É por esta razão que o Comité estabeleceu um princípio geral comum a ambos os sistemas, antes de prosseguir com recomendações específicas para cada um.

21. Em geral, o MP deve examinar a legalidade das investigações policiais, o mais tardar, até ao momento de decidir se deve iniciar ou prosseguir um procedimento criminal. A este respeito, aquele deve controlar também a forma como a polícia respeita os direitos humanos.

O MP deve ter, pelo menos, duas funções perante o trabalho da polícia, nomeadamente: analisar a legalidade das investigações policiais antes de qualquer decisão sobre o prosseguimento de um procedimento criminal e, simultaneamente, verificar, em termos gerais, se os direitos humanos foram respeitados⁹.

22. Nos países onde a polícia está subordinada ao Ministério Público ou as investigações policiais são conduzidas ou fiscalizadas por este, devem ser tomadas todas as medidas para garantir que o Ministério Público possa:

- a. Dar instruções adequadas à polícia com vista a uma eficaz aplicação de prioridades sobre política criminal, particularmente quanto a decidir sobre quais as categorias de processos a serem tratados em primeiro lugar, os meios usados para a obtenção de provas, o pessoal utilizado, a duração das investigações, a informação a fornecer ao Ministério Público, ... etc;**
- b. Em caso de pluralidade de órgãos de polícia criminal, atribuir a investigação do inquérito ao órgão de polícia que considere adequado;**
- c. Efectuar avaliações e controlos na medida em que se tornem necessários para assegurar o cumprimento das suas instruções e da lei;**
- d. Sancionar ou fazer sancionar, conforme o caso, as eventuais infracções.**

Esta recomendação diz exclusivamente respeito aos sistemas que reconhecem ao Ministério Público, ao menos, um direito de supervisão sobre a Polícia e as respectivas actividades. Neste contexto, embora o Comité opte por não expressar um ponto de vista na questão recorrente de todos ou parte dos serviços da Polícia deverem estar afectos ao Ministério Público, procurou fazer ouvir a sua preocupação acerca das reais capacidades deste último, de dirigir e fiscalizar, dado haver uma significativa diferença, em muitos casos, entre os poderes estatuídos do MP e as suas atribuições normais .

O exercício efectivo de tais atribuições depende, primeiro e acima de tudo, do facto de o MP ter plenos poderes - além da sua capacidade de emitir instruções em relação a processos específicos - instruções de carácter geral com vista a assegurar que as prioridades da política criminal (de cuja execução é frequentemente responsável) sejam seguidas em todos os aspectos. Por exemplo, a condição de prioridade pode ser um esforço concertado para resolver certos tipos de crime (tais como, pequenos roubos e branqueamento de capitais), consoante as opções da política criminal; a importância atribuída a determinados métodos de recolha de provas (por exemplo, inquéritos específicos em casos de roubo, ou a utilização de marcadores genéticos; a atribuição de certos tipos de recursos para determinadas investigações ou para detecção de certos tipos de crime; um esforço para limitar a duração das investigações (que, muitas vezes, demoram demasiado tempo); ou o dever de informar

⁹ As palavras usadas correspondem a um compromisso que espelha, por um lado, o máximo aceite por determinados sistemas de direito anglo-saxónico e, por outro, o mínimo aceite por outros sistemas.

sistematicamente o MP acerca de todos os crimes de certa gravidade e do progresso nas investigações.

Além disso, quando houver mais do que um órgão de polícia capaz de conduzir um inquérito específico, cabe ao MP decidir qual daqueles é o mais adequado, tendo em devida conta a competência territorial e material de cada um, assim como as sobrecargas de ordem prática e operacional a que fica sujeito.

Por fim, os agentes de polícia estão em melhor posição para cumprirem eficazmente as instruções dadas pelo Ministério Público, quando este participa na sua formação.

Embora a interacção e a cooperação sejam a tónica dominante no relacionamento entre o Ministério Público e a Polícia, é também importante que o primeiro possua os recursos necessários para garantir o cumprimento das instruções e a punição do seu incumprimento.

23. Os Estados onde a polícia é independente do Ministério Público devem tomar todas as medidas para garantir que haja uma cooperação adequada e eficaz entre o Ministério Público e a Polícia.

Na ausência de laços institucionais entre o Ministério Público e a Polícia, as duas instituições devem, contudo, cooperar, competindo ao governo determinar as formas de cooperação a seguir.

DEVERES DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA COM OS CIDADÃOS

Como corolário necessário das garantias de que o MP goza no desempenho das suas funções, este deve ter certos deveres para com aqueles que se vêm confrontados com o sistema de justiça penal, quer sejam suspeitos, testemunhas, ou vítimas.

24. O Ministério Público deve, em especial, no exercício das suas funções:

- a. Actuar de um modo justo, imparcial e objectivo;**
- b. Respeitar e proteger os direitos humanos, segundo a Convenção para a Protecção dos Direitos Humanos e Liberdades Fundamentais;**
- c. Zelar para que o sistema de justiça penal funcione tão expeditamente quanto possível.**

Aqui, o texto sublinha os dois requisitos fundamentais referidos no ponto nº 1 da Recomendação - respeito pelos direitos do indivíduo e busca de eficácia - pelos quais o MP é parcialmente responsável.

25. O MP deve abster-se de toda a discriminação com base no sexo, raça, côr, língua, religião, opiniões políticas ou quaisquer outras, de origem nacional ou social, a pertença a uma minoria, riqueza, nascimento, saúde, uma deficiência, ou outra condição qualquer.

O facto de o Ministério Público estar encarregue de procedimentos criminais, não pode ofuscar a sua função principal, como garante da lei: isto significa que deve agir imparcialmente, estando as implicações práticas desse princípio definidas nos parágrafos seguintes da Recomendação.

26. O MP deve garantir a igualdade perante a lei e tomar conhecimento de todas as circunstâncias relevantes, incluindo as que afectem o suspeito, independentemente de o favorecerem ou prejudicarem.

27. O MP não deve iniciar ou prosseguir um procedimento criminal quando em instrução imparcial se revelar que a acusação é infundada.

28. O MP não deve apresentar provas contra suspeitos que saiba ou creia, com fundamento, terem sido obtidas com recurso a métodos ilegais. Em caso de dúvida, deverá solicitar ao tribunal que decida sobre a admissibilidade de tais provas.

Em virtude de ser o garante da aplicação da lei, o MP tem que tomar em consideração o modo como são obtidas as provas da acusação.

A expressão "*métodos ilegais*" destina-se a abranger, não tanto as irregularidades formais e de segunda ordem, muitas das quais não têm impacto na validade global dos processos, mas sim aquelas que colidam com direitos fundamentais.

Podem ocorrer dois tipos de situações típicas: ou não há lugar para dúvidas quanto à natureza ilegal da prova, e o MP deve agir de moto próprio ao recusar admitir tal prova; ou existe um elemento de dúvida, e o MP, antes ou na altura de conduzir o procedimento criminal, deve solicitar ao tribunal que se pronuncie sobre a admissibilidade da prova.

29. O MP deve procurar salvaguardar o princípio da igualdade de armas, em particular, revelando às outras partes - salvo quando a lei estipular o contrário - qualquer informação que possua e possa afectar o desenrolar de um processo equitativo.

O dever das partes de divulgarem informação - um corolário para a determinação, no ponto 20, de que o MP tem que ser objectivo e justo no seu relacionamento com os juizes - é um factor fundamental no respeito pelo contraditório nas sessões de julgamento. Porém, o Comité pretendeu abrir uma excepção para os casos em que o interesse público primordial justifica que se mantenham confidenciais certos documentos ou informações (por exemplo, quando a lei estipular que certas fontes de informação não devem ser divulgadas por razões de segurança), constituindo tais casos uma excepção.

O princípio da igualdade de armas está contido no Artigo 6 (1) da Convenção Europeia dos Direitos do Homem: "É apenas uma característica do conceito mais alargado de julgamento justo por um tribunal independente e imparcial" (Tribunal Europeu dos Direitos Humanos, Caso Delcourt, acórdão de 17 de Janeiro de 1970, § 28).

"Segundo o princípio de igualdade de armas (...), deve ser dada a cada uma das partes a mesma oportunidade de apresentar o seu caso em condições que não coloquem uma delas em desvantagem em relação à outra . (...) Neste contexto, é dada importância às aparências, assim como à crescente sensibilidade para a justa administração da justiça (...)" (Tribunal Europeu dos Direitos Humanos, *Bulut versus Austria*, acórdão de 22 de Fevereiro de 1996, § 47).

30. O MP preserva relativamente a terceiros a confidencialidade das informações recebidas, em particular quando estiver em causa a presunção de inocência, a menos que a sua divulgação seja necessária no interesse da justiça ou imposta por lei.

O MP deve preservar a presunção de inocência, reconhecida por todos os sistemas democráticos, na assunção de que poderá haver casos (excepcionais) em que a informação obtida não possa ser mantida em segredo: tais violações de sigilo têm que ser autorizadas ou permitidas por lei.

31. Quando o MP puder tomar medidas que impliquem violação dos direitos e liberdades fundamentais do suspeito, impor-se-á o controlo judicial sobre tais medidas.

Consoante o sistema de justiça penal em causa, assim o MP - agindo quer directamente quer através dos serviços que controla ou dirige - pode estar autorizado a tomar medidas que violem a liberdade do indivíduo. Embora o Comité julgue não valer a pena expor de novo os princípios e garantias consagrados na Convenção Europeia dos Direitos do Homem e noutros textos internacionais, é sua preocupação salientar a necessidade de controlo judicial, dado que o juiz é, a final, o único garante das liberdades.

32. O MP deve tomar devidamente em consideração os interesses das testemunhas, em particular, tomar ou promover medidas para proteger as suas vidas, segurança e privacidade, ou assegurar-se que tais medidas já foram tomadas.

Os esforços para combater o crime organizado carecem cada vez mais da adopção de medidas de protecção das testemunhas. Cabe geralmente ao MP, quem conduz a acusação, tomar medidas eficazes, ou envidar todos os esforços para que tais medidas sejam tomadas pela Polícia.

A este respeito, é útil atender à Recomendação N° R (97) 13 respeitante à intimidação de testemunhas e aos direitos da defesa.

33. O MP deve tomar devidamente em consideração as opiniões e preocupações das vítimas quando os seus interesses pessoais estejam em jogo, e tomar medidas ou promover acções que garantam a informação das vítimas acerca dos seus direitos e do andamento dos respectivos processos.

O lugar concedido às vítimas no processo penal varia de um sistema penal para outro, dependendo, em particular, do facto de uma acção cível ser instaurada na jurisdição criminal. Porém, o estatuto de vítima é agora um elemento principal da política criminal europeia. O Comité decidiu, por isso, que era necessário incluir na Recomendação, os deveres principais do MP com respeito às vítimas, independentemente do sistema de justiça penal.

Embora alguns sistemas sejam obviamente mais ambiciosos a este respeito, é útil fazer referência aos instrumentos principais já adoptados pelo Conselho da Europa sobre a matéria:

- Resolução (77) 27 sobre indemnizações às vítimas de crime;
- Recomendação N° R (85) 11 sobre o estatuto da vítima no quadro do direito e processo penal;
- Recomendação N° R (87) 21 sobre assistência às vítimas e prevenção da vitimização;
- Convenção Europeia sobre indemnização às vítimas de crimes violentos;
- Recomendação N° R (99) 19 sobre mediação em matéria criminal.

34. As partes interessadas no processo, logo que como tal reconhecidas ou identificáveis, em particular as vítimas, devem poder impugnar as decisões do MP de não proceder criminalmente; uma tal impugnação pode fazer-se no próprio processo depois de fiscalização hierárquica, quer através de controlo jurisdicional, quer autorizando as partes a deduzir acusação particular.

Em todos os sistemas jurídicos, em particular aqueles em que o MP dispõe de poderes de oportunidade, a decisão de arquivamento em que uma infracção foi claramente cometida – sendo que muitas decisões semelhantes são acompanhadas de propostas de alternativa para o procedimento criminal (como, por exemplo, uma transacção, mediação, uma advertência ou aviso, condições...) - representa um sério problema se for contestada pelas pessoas envolvidas e/ou os seus fundamentos forem discutíveis.

Além de recomendar - no ponto 13e - que as instruções do governo para proceder ao arquivamento do processo devem ser proibidas, o Comité procurou ajudar a reforçar todo o sistema de controlos e equilíbrios concebido para assegurar que o sistema penal não seja desviado dos seus objectivos, tudo sem prejuízo de outros direitos das partes, segundo a legislação vigente.

O Comité deparou-se com dois tipos de dificuldades. No primeiro, embora a grande maioria das infracções cause vítimas directas (ou grupos de vítimas) identificáveis, noutras - tais como, os crimes de corrupção ou ofensa aos interesses financeiros do Estado ou de uma autoridade regional ou local - não ocorrem. Criar um direito apenas aplicável às vítimas, seria aceitar a ausência de controlo democrático sobre as actividades do MP num número de áreas particularmente sensíveis. Por outro lado, permitir indiscriminadamente que qualquer pessoa que se considere vítima de crimes, impugne a decisão de não proceder criminalmente, ocasionaria uma paragem da máquina do MP e aumentaria o número de recursos interpostos como estratégia dilatória.

Assim, o Comité pretendeu reconhecer não apenas os direitos das vítimas, mas também os direitos das "*partes interessadas no processo logo que reconhecidas ou identificáveis*" como, por exemplo, alguém que tenha comunicado factos a uma autoridade judicial (sujeita a certas condições) ou associações com legitimidade ou autorizadas em circunstâncias excepcionais a defender um interesse público.

A segunda dificuldade diz respeito aos mecanismos de controlo necessários, dado que não devem ter efeitos negativos, tais como, paralisar o sistema ou introduzir um controlo judicial de todas as decisões do MP. Por outro lado, o controlo ou reclamação hierárquicos não têm sido sempre adequados, particularmente em casos de decisões tomadas por membros do MP sobre instruções dos seus superiores.

Com base na Recomendação N° R (87) 18 respeitante à simplificação da justiça penal, o Comité recomendou a introdução, quer de controlo jurisdicional - consciente de que este conceito pode variar de país para país - , quer autorizando as partes, tal como é definido anteriormente, a exercerem a acção penal. Tal autorização pode ser dada de um modo geral ou caso a caso.

Em alguns países, embora existam remédios tais como os descritos neste ponto da Recomendação, o seu âmbito é limitado.

35. Os Estados devem assegurar que, ao exercerem as suas funções, os membros do MP sejam regidos por "Códigos de conduta". O desrespeito a tais códigos pode originar sanções adequadas, de acordo com o ponto 5 supra. O desempenho dos membros do MP deve estar sujeito a fiscalização interna regular.

Os membros do MP devem, em particular, demonstrar elevado grau de poder de decisão e de conduta profissional.

À medida que os membros do MP se tornam cada vez mais independentes ou autónomos, assumindo necessariamente uma maior responsabilidade, os regulamentos legais e processuais existentes poderão tornar-se insuficientemente pormenorizados como orientadores da ética e do exercício da profissão.

Porém, os autores não consideram o "*código de conduta*" proposto como um código formal, mas antes um conjunto razoavelmente flexível de recomendações respeitantes à atitude a adoptar pelos membros do MP, claramente destinadas a delimitar o que é aceitável ou não na sua conduta profissional.

A verificação regular é uma maneira adequada de assegurar a observância de tais regras.

36. a. Com vista a favorecer a equidade, a coerência e a eficácia da acção do MP, o Estado deve procurar:

- privilegiar uma organização hierárquica sem que, contudo, tal organização conduza a estruturas burocráticas ineficazes ou paralisantes;
- definir as linhas gerais para a implantação da política criminal;
- definir princípios e critérios gerais para serem usados como referências, pelas quais as decisões nos processos se devem reger para evitar a tomada de decisões arbitrárias.

b. A organização, tal como as linhas gerais, os princípios e os critérios, são decididos pelo parlamento ou pelo governo, ou, se a legislação nacional consagrar a independência do Ministério Público, pelos seus próprios representantes.

c. O público deve ser informado acerca da organização, das linhas gerais, dos princípios e critérios supra citados; estes serão comunicados a quem os solicitar.

Assegurar que os cidadãos são iguais perante a lei e que o sistema de justiça penal funciona eficazmente, requer um certo grau de coordenação e um esforço de harmonização, indo para além do tratamento do processo concreto. Estes requisitos são ainda mais pertinentes em sistemas em que o MP é uma autoridade independente ou goza de considerável autonomia.

Na procura da harmonia, três elementos devem ser prioritários:

- uma hierarquia bem definida, que elimine a burocracia, em que todos os elementos dos serviços do Ministério Público se sintam responsáveis pelas suas próprias decisões e capazes de tomar as iniciativas necessárias para desempenhar as suas funções (ver também os pontos 9 e 10 da Recomendação);
- linhas de orientação gerais sobre a implantação de uma política criminal, definindo prioridades e meios de as conseguir, tendo em conta os poderes de oportunidade reconhecidos ao MP;
- um conjunto de critérios para orientação da tomada de decisões nos processos, com o objectivo, por exemplo, de evitar contradições, tais como as de certos factos serem sempre objecto de acusação, num lado, e, noutro, de arquivamento ou de procedimentos dissemelhantes, ou, ainda, serem objecto de diferente qualificação jurídica.

Estes critérios devem ser enquadrados de tal forma que tenham o efeito desejado, sem impedirem a necessária avaliação de cada caso individualmente e à luz das circunstâncias locais, ou criando uma área cinzenta na qual os prevaricadores possam operar impunemente.

O Comité considera de primordial importância que tais linhas de orientação, princípios e critérios sejam aprovados pelo parlamento ou pelo governo. Somente quando a lei consagra a independência do MP, é que o próprio MP deve ter poderes para os estabelecer.

Em virtude de tais instrumentos se destinarem, em primeiro lugar, a proteger o público e não o MP, devem aqueles ser trazidos à atenção do público ou, pelo menos, de todos os interessados. Este requisito é particularmente importante nos sistemas em que o Ministério Público é independente ou goza de enorme poder discricionário.

COOPERAÇÃO INTERNACIONAL

Dado o número de instrumentos internacionais existentes e de recomendações, e o facto desta área estar sob análise específica no âmbito do próprio Conselho da Europa, o Comité concentrou-se na identificação de medidas práticas para melhorar a situação actual, tendo em mente o papel importante geralmente desempenhado pelo Ministério Público na cooperação judicial internacional em matéria criminal.

37. Independentemente das funções atribuídas a outros órgãos em questões relacionadas com a cooperação judiciária internacional, o contacto directo entre os membros do ministério público de diferentes países deve ser fomentado, no quadro das convenções internacionais em vigor, quando as houver, ou, na sua falta, com base em acordos de ordem prática que devem ser fomentados.

O Comité não ignora que, em resultado de acordos internacionais, alguns Estados recorrem presentemente à autoridade central. Os contactos directos devem, no entanto, ser encorajados, em particular entre Estados membros.

38. Devem ser feitos esforços em determinadas áreas para fomentar o contacto directo entre os membros do ministério público, no contexto da cooperação judiciária internacional. Tais esforços devem, em particular, consistir em:

- a. **Difusão de documentação;**
- b. **Estabelecer uma lista de contactos e moradas, fornecendo os nomes de pessoas a contactar nos diferentes ministérios públicos, assim como a sua área de especialização, de intervenção, etc.**
- c. **Estabelecer contactos pessoais regulares entre membros do ministério público de diferentes países, em particular, organizando encontros regulares entre Procuradores Gerais;**
- d. **Organizar acções de formação e de sensibilização;**
- e. **Introduzir e desenvolver a função de magistrados de ligação sediados em país estrangeiro;**
- f. **O ensino de línguas estrangeiras;**
- g. **Desenvolver o uso de transmissão de dados por via electrónica;**
- h. **Organizar seminários de trabalho com outros Estados sobre questões que digam respeito a assistência mútua e questões criminais de interesse mútuo.**

As ferramentas de documentação referidas incluem, por exemplo, documentos que forneçam informação sobre a legislação aplicável nos diferentes países.

A necessidade de sessões de formação e de esclarecimento pode ser satisfeita organizando seminários internacionais regulares entre os membros dos vários serviços do Ministério Público sob a égide do Conselho da Europa, assim como sessões de treino de línguas.

O objectivo, a médio prazo, será estabelecer uma rede judicial pan-europeia.

39. A fim de melhorar a racionalização e conseguir uma coordenação de procedimentos de assistência mútua, devem ser envidados esforços a fim de:

- a. Promover, entre os diferentes ministérios públicos, em geral, a consciência da necessidade de participação activa em cooperação internacional; e**
- b. Favorecer a especialização de alguns membros do MP no campo da cooperação internacional.**
- c. ara isso, os Estados devem tomar medidas para assegurar que o MP do Estado requerente, quando incumbido da cooperação internacional, possa dirigir pedidos de assistência directamente à autoridade competente do Estado requerido, para que esta execute o pedido formulado e o devolva, já cumprido, directamente à autoridade competente do Estado requerente.**

Ao MP podem, por exemplo, ser utilmente conferidos poderes para:

- receber pedidos de assistência judiciária que estejam na sua jurisdição;
- assistir a entidade encarregue da execução de tais pedidos;
- coordenar as investigações, quando for caso disso;
- participar (na sua qualidade de garantes dos interesses de cooperação internacional), quer directamente quer enviando memorandos, em todos os procedimentos relacionados com a execução dos pedidos de assistência judiciária;
- or último, deve ser considerada a possibilidade de estender os mecanismos existentes¹⁰, facilitando a troca espontânea de informações entre os ministérios públicos dos diferentes países.

A fim de reforçar a cooperação policial e judiciária neste campo, quando o sistema jurídico o permitir, o Ministério Público deve estabelecer relações com os órgãos nacionais que gerem as informações de interesse para a assistência criminal internacional e, quando for caso disso, fazer-se representar junto deles, assim como de organizações internacionais dedicadas à cooperação policial.

Tendo em mente o papel fundamental do Ministério Público no quadro do Estado de Direito e, em particular, no sistema de justiça penal, esta Recomendação tem por objectivo estabelecer um número de princípios fundamentais que devem orientar a sua acção, mormente definindo as suas funções e as garantias necessárias ao desempenho de tais funções, a sua relação com os poderes executivo e legislativo, juizes e polícia, os seus deveres para com o cidadão e, por último, o seu papel na cooperação internacional.

Notas da tradutora :

Dado que o texto original escrito na língua francesa, é aquele que melhor espelha as ideias que se pretendeu veicular, e sendo a sua tradução para a língua inglesa bastante diferente do texto francês, houve necessidade de introduzir alterações significativas na tradução do inglês para o português, de modo a adaptá-la ao texto francês.

Tradutora: Maria Antonieta Real Rodrigues Serrano Batista

¹⁰ Ver Convenção sobre Branqueamento, Busca, Apreensão e Confiscação do Produto do Crime, Estrasburgo, 9.11.1990.