



**Ana Paula Guimarães, Daniela Serra Castilhos e Mário Simões Barata**  
*O conceito de “autoridade judiciária de emissão” a partir dos Processos  
apensos C-508/18 e C-82/19 PPU (Caso Parquet de Lübeck) e eventuais ecos  
na Decisão Europeia de Investigação em Portugal*

**DOI:** [https://doi.org/10.34625/issn.2183-2705\(28\)2020.ic-01](https://doi.org/10.34625/issn.2183-2705(28)2020.ic-01)

# Secção I

## Investigação Científica\*

---

\* Os artigos presentes nesta secção foram sujeitos a processo de revisão segundo o método *blind peer review*.

## O conceito de “autoridade judiciária de emissão” a partir dos Processos apensos C-508/18 e C-82/19 PPU (Caso Parquet de Lübeck) e eventuais ecos na Decisão Europeia de Investigação em Portugal\*

### The concept of "issuing judicial authority" by the Court of Justice of the European Union in the cases C-508/18 and C-82/19 PPU (Parquet of Lübeck) and possible echoes in the European Investigator Order in Portugal\*

Ana Paula GUIMARÃES<sup>1</sup>

Daniela Serra CASTILHOS<sup>2</sup>

Mário Simões BARATA<sup>3</sup>

**RESUMO:** Na interpretação dada pelo Tribunal de Justiça da União Europeia, no caso Parquet de Lübeck, que versa sobre matéria do mandado de detenção europeu, do conceito de “autoridade judiciária de emissão” ficam excluídas as Procuradorias por força de estas poderem ser permeáveis a influência direta ou indireta do poder executivo. Por sua vez, o Ministério Público é “autoridade de emissão” em sede de decisões europeias de investigação em matéria penal, nos termos do artigo 3.º, alínea c), da Lei n.º 88/2017, de 21 de agosto, que transpõe a Diretiva 2014/41/UE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 3 de abril de 2014. Tendo em consideração a autonomia e hierarquia do Ministério Público e o modo de nomeação e exoneração do Procurador-Geral da República, procuramos ver se o decidido no Acórdão *supra* referido teria alguma repercussão ao nível da competência do Ministério Público para emissão de uma decisão europeia de investigação. Concluímos em sentido negativo. O Ministério Público não depende do Ministro da Justiça, tem consagração constitucional e atribuições definidas na lei e respetivo estatuto e só pode emitir uma decisão europeia de investigação restrita aos atos processuais que são da sua competência nos termos da lei interna.

**PALAVRAS-CHAVE:** decisão europeia de investigação; autoridade de emissão; Ministério Público; Procuradoria-Geral da República.

**ABSTRACT:** In the interpretation given by the Court of Justice of the European Union, in the Parquet de Lübeck case, which deals with matters relative to the European

---

\* O presente artigo é resultado da investigação realizada no âmbito do projeto “European Investigation Order – legal analysis and practical dilemmas of international cooperation (EIO-LAPD)” que é financiado pelo “European Union’s Justice Programme (2014-2020) – Grant Agreement nº 831623.

<sup>1</sup> Professora Auxiliar na Universidade de Portucalense, Porto, Portugal. Investigadora do Instituto Jurídico da Portucalense (IJP).

<sup>2</sup> Professora Auxiliar na Universidade de Portucalense, Porto, Portugal. Coordenadora do Módulo Jean Monnet *The European Union as a global player for Democracy and Fundamental Rights*. Investigadora do Instituto Jurídico da Portucalense (IJP).

<sup>3</sup> Professor Adjunto, Politécnico de Leiria, Portugal. Investigador do Instituto Jurídico da Portucalense (IJP).

arrest warrant, relative to the concept of “issuing judicial authority”, Prosecutors are excluded because they may be, directly or indirectly, permeable to the executive branch. In turn, the Public Prosecutor's Office is an “issuing authority” for European investigative orders in criminal matters, under the terms of article 3, paragraph c), of Law no. 88/2017, of 21<sup>st</sup> of August, that transposed Directive 2014/41/ EU, of the European Parliament and of the Council, of 3<sup>rd</sup> of April 2014. Taking into account the autonomy and hierarchy of the Public Prosecutor's Office as well as the method of appointment and dismissal of the Attorney General, we seek to consider whether what was decided in the aforementioned Judgment would have any repercussions on the level of the Public Prosecutor's authority to issue an European investigation order. We concluded in a negative sense. The Public Prosecutor's Office does not depend on the Minister of Justice. The Office is consecrated in the Constitution and its attributions are defined in the law and legislation that disciplines its legal status. It can only issue a European investigation order restricted to procedural acts that are within its competence under domestic law.

**KEYWORDS:** European investigation order; issuing authority; Public ministry; Attorney General's Office.

## 1. Introdução

Em 27 maio de 2019, o Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE) proferiu um acórdão nos processos apensos C-508/18 e C-82/19 PPU, no âmbito da cooperação policial e judiciária em matéria penal, onde clarificou a interpretação que deve ser dada ao conceito de “autoridade judiciária de emissão”, no quadro do mandado de detenção europeu, adotado pela Decisão-Quadro 2002/584/JAI e posteriormente alterada pela Decisão-Quadro 2009/299/JAI.<sup>4</sup> Em concreto, o TJUE sustentou que aquele conceito “deve ser interpretado no sentido de que não visa as Procuradorias de um Estado-Membro que correm o risco de estar sujeitas, direta ou indiretamente, às ordens ou instruções individuais da parte do poder executivo, como um ministro da Justiça, no âmbito da adoção de uma decisão relativa à emissão de um mandado de detenção europeu”.<sup>5</sup>

Este artigo visa, em primeiro lugar, fazer uma breve apresentação da decisão e recortar a questão central que será tratada no mesmo e que se prende com o eventual impacto do acórdão no ato normativo que transpôs a

---

<sup>4</sup> O n.º 1 do artigo 1.º da referida Decisão-Quadro define o mandado de detenção europeu como “uma decisão judiciária emitida por um Estado-Membro com vista à detenção e entrega por outro Estado-Membro duma pessoa procurada para efeitos de procedimento penal ou de cumprimento de uma pena ou medida de segurança privativa de liberdade”.

<sup>5</sup> Ver o Acórdão do Tribunal de Justiça da União Europeia de 27 de maio de 2019, Parquet de Lübeck, Processo C-508/19, paragrafo n.º 91, ECLI:EU:C:2019:456.

Diretiva 2014/41/EU, que aprovou a Decisão Europeia de Investigação (DEI) em Portugal, dado que este utiliza e define o conceito de “autoridade judiciária de emissão”.<sup>6</sup> Para tanto, o artigo examina o procedimento de nomeação do Procurador-Geral da República consagrado na Constituição da República Portuguesa e considera o papel do Ministério Público no quadro da ação penal bem como a sua autonomia e hierarquia. Por fim, toma posição relativamente ao eventual impacto do acórdão do TJUE sobre a Lei n.º 88/2017 que transpôs a Diretiva DEI.

## **2. Problemática: a interpretação do conceito “autoridade judiciária de emissão” de acordo com o Tribunal de Justiça da União Europeia**

O Acórdão do TJUE, no caso Parquet de Lübeck, tem origem em dois pedidos de decisão prejudiciais formulados pelos Tribunais irlandeses relativamente à interpretação do n.º 1 do artigo 6.º da Decisão Quadro 2002/584/JAI do Conselho, de 13 de junho de 2002, relativa ao mandado de detenção europeu. Estes processos diziam respeito à execução, na Irlanda, de dois mandados de detenção europeu para efeitos de ação penal emitidos pela Procuradoria junto do Tribunal Regional de Lübeck (processo C- 508/18) contra um cidadão lituano e pela Procuradoria de Zwickau (processo C-82/19 PPU) contra um cidadão romeno, na Alemanha. Em ambos os casos, foi suscitado um incidente relativamente à interpretação do conceito de “autoridade judiciária de emissão”, em virtude de o mandado de detenção ter sido emitido por um Procurador e não por um juiz. Nesse sentido, a defesa sustentou que o Procurador/Procuradoria (i.e., o Ministério Público) “não beneficia do estatuto autónomo ou independente de um órgão jurisdicional, mas faz parte da hierarquia administrativa dirigida pelo Ministro da Justiça, de forma que existe um risco de ingerência política nos procedimentos de entrega”.<sup>7</sup> Por outras palavras, a decisão de emitir um mandado de detenção não é um ato verdadeiramente independente, dado que os Procuradores podem receber

<sup>6</sup> Ver artigos 2.º, 3.º e 12.º da Lei n.º 88/2017, de 21 de agosto, que aprova a Decisão Europeia de Investigação (DEI) em matéria penal.

<sup>7</sup> Ver o Acórdão de 27 de maio de 2019, Parquet de Lübeck, Processo C-508/19, parágrafo n.º 13.

instruções do Ministro da Justiça, nos termos da legislação alemã. Esta constatação levou os tribunais irlandeses a recorrer ao mecanismo do reenvio prejudicial e submeter um conjunto de questões ao TJUE em torno da independência da Procuradoria de Lübeck em relação ao poder executivo e se a mesma pode ser considerada como uma “autoridade judiciária” na aceção do n.º 1 do artigo 6.º da Decisão-Quadro 2002/584.<sup>8</sup>

No Acórdão o TJUE recordou que o conceito de “autoridade judiciária de emissão” plasmado no n.º 1 do artigo 6.º da Decisão-Quadro 2002/584 não se limita a designar apenas os juízes ou os órgãos jurisdicionais de um Estado-Membro. Pelo contrário, o Tribunal de Justiça sustenta uma interpretação ampla do referido conceito que inclui “as autoridades que participam na administração da justiça penal”<sup>9</sup>. Contudo, o Tribunal exige que essas autoridades atuem de uma forma independente no exercício das suas funções inerentes à emissão de um mandado de detenção europeu. Nesse sentido, sustenta o seguinte:

“por conseguinte, a autoridade judiciária de emissão deve poder assegurar à autoridade judiciária de execução que, à luz das garantias dadas pela ordem jurídica do Estado-Membro de emissão, atua de forma independente no exercício das suas funções inerentes à emissão de um mandado de detenção europeu. Esta independência exige que existam regras estatutárias e organizativas adequadas para garantir que a autoridade judiciária de emissão, no âmbito da adoção de uma decisão de emissão desse mandado de detenção, não corre nenhum risco de estar sujeita nomeadamente a uma instrução individual da parte do poder executivo”<sup>10</sup>.

Após análise da legislação alemã, o Tribunal concluiu que a Procuradoria de Lübeck não era um órgão de administração da justiça verdadeiramente independente, na medida em que podia receber instruções, diretas ou indiretas, do Ministro da Justiça e, conseqüentemente, influenciar a decisão de emitir ou de não emitir um mandado de detenção europeu.<sup>11</sup> Neste quadro, o Tribunal considerou que as procuradorias alemãs não podem estar

---

<sup>8</sup> Ver o Acórdão de 27 de maio de 2019, Parquet de Lübeck, Processo C-508/19, parágrafo n.º 31.

<sup>9</sup> Ver o Acórdão de 10 de novembro de 2016, Poltorak, no Processo C-452/16 PPU, EU:C:2016:858; Acórdão de 10 de novembro de 2016, Kovalkovas, no Processo C-477/16 PPU, EU:C:2016:861.

<sup>10</sup> Ver o Acórdão de 27 de maio de 2019, Parquet de Lübeck, Processo C-508/19, parágrafo n.º 74.

<sup>11</sup> Ver o Acórdão de 27 de maio de 2019, Parquet de Lübeck, Processo C-508/19, parágrafo n.º 77.

abrangidas pelo conceito de “autoridade judiciária de emissão” porque correm o risco de estar sujeitas a ordens ou instruções por parte do poder executivo.<sup>12</sup>

A decisão motivou diversas reações na doutrina e uma das questões levantadas prende-se com o possível impacto desta decisão nos ordenamentos jurídicos dos Estados-Membros que transpuseram a Diretiva DEI, dado esta utilizar o mesmo conceito. Assim, a questão central que importa responder neste trabalho prende-se a análise da Lei n.º 88/2017 que transpôs a Diretiva DEI para o ordenamento jurídico nacional, de modo a alinhar o conceito de “autoridade judiciária de emissão” vertido na legislação nacional com a jurisprudência do TJUE.

### 3. O exercício de poderes públicos no Estado de Direito

No Estado de Direito o exercício de poderes públicos implica a sujeição a regras jurídicas que garantam direitos aos indivíduos contra os abusos de poder. O respeito pelo Estado de Direito é uma condição para a proteção dos valores fundamentais enunciados no artigo 2.º do Tratado da União Europeia (TUE), o que também se pode constatar nos preâmbulos do Tratado e da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia.

Para Perez de Nanclares

“si algo caracteriza a la Unión Europea es su vinculación con unos valores, que son propios de todos los Estados que la componen y entre los cuales la democracia, los derechos fundamentales y el Estado de Derecho son su estandarte más visible. En realidad, bien puede afirmarse que democracia, derechos humanos y Estado de Derechos son la seña de identidad que mejor identifica al nuevo espacio jurídico europeo, en el que con vocación constitucional propia, se superponen los ordenamientos jurídicos de los Estados, la UE y el Consejo de Europa”.<sup>13</sup>

Conforme ensina MacCormick, o Estado de Direito é uma virtude crucial de povos civilizados onde o Direito prevalece e impera. Assim, respeitar o Estado de Direito é algo de profundo valor político, onde é de essencial importância que as leis estejam devidamente publicadas, que os cidadãos

---

<sup>12</sup> Ver o Acórdão de 27 de maio de 2019, Parquet de Lübeck, Processo C – 508/19, parágrafo n.º 88.

<sup>13</sup> PÉREZ de NANCLARES, José. La Unión Europea como comunidade de valores: a vueltas con la crisis de la democracia e del Estado de Derecho. Revista Teoría y Realidad Constitucional, [S.l.], maio/2019, n.º 43, p. 128. Disponível em: <DOI: <https://doi.org/10.5944/trc.43.2019.24401>>.

sejam tratados de forma igual perante as leis, que o poder seja limitado e principalmente que haja respeito pela necessária separação dos poderes.<sup>14</sup>

Bonavides<sup>15</sup> salienta que o Estado de Direito não é forma de Estado e nem mesmo de governo, mas sim um *status quo* institucional, onde cidadãos confiam em seus governos, como fiadores e executores de garantias constitucionais, cuja função preliminar é de proteção do homem e de seus direitos e liberdades fundamentais.

“Estado de Direito é um Estado ou uma forma de organização político-estadual cuja atividade é determinada e limitada pelo direito”<sup>16</sup>. Assim, Canotilho refere que o termo Estado de Direito é uma fórmula com inspirações germânicas - *Rechtsstaat*, que aponta ideias vislumbradas em outros países, como Inglaterra, com a *Rule of Law*, Estados Unidos, com o Estado sujeito a uma Constituição e França, com a exigência do Estado da legalidade. Acrescenta-lhes, porém, outras proporções, afirmando que o Estado subordinado ao direito é um Estado juridicamente vinculado em nome da autonomia individual, ou seja, o Estado de Direito, para ser efetivo, necessita admitir que é um Estado liberal de direito. Portanto, deve contrariar a ideia de Estado que tudo regula e compreender que o Estado de Direito se perfila como um Estado que impõe limites, que restringe as ações em defesa da ordem e segurança públicas.<sup>17</sup>

Para Perez de Nanclares<sup>18</sup>, foi no seio da União Europeia que o Princípio do Estado de Direito adquiriu um desenvolvimento mais sofisticado, conseqüentemente, uma posição preponderante. O Estado de Direito implica, em primeiro lugar, que a lei deve ser igual para todos em uma sociedade democrática. Detém uma dimensão procedimental e outra material. Da primeira decorre a independência dos juízes e tribunais, tal como a existência de uma tutela judicial efetiva e a obrigação jurídica de fundamentação das decisões dos

---

<sup>14</sup> MACCORMICK, Neil. 2008. Retórica e o Estado de Direito. Rio de Janeiro: Elsevier Editora Ltda, p. 10.

<sup>15</sup> BONAVIDES, Paulo. Teoria Geral do Estado. 9 ed. São Paulo: Malheiros Editores Ltda. 2012. p. 329 - 330.

<sup>16</sup> CANOTILHO, Joaquim José Gomes. Estado de Direito. Lisboa: Editora Gradiva, 1999, p. 4.

<sup>17</sup> CANOTILHO, Joaquim José Gomes. Estado de Direito. Lisboa: Editora Gradiva, 1999, p. 9.

<sup>18</sup> PÉREZ de NANCLARES, José. La Unión Europea como comunidade de valores: a vueltas com la crisis de la democracia e del Estado de Derecho. Revista Teoria y Realidad Constitucional, [S.l.], maio/2019, n.º 43, p. 143. Disponível em: <DOI: <https://doi.org/10.5944/trc.43.2019.24401>>.



poderes públicos. A segunda envolve outros aspetos, por exemplo, a garantia dos direitos fundamentais e o princípio da legalidade, a segurança jurídica ou a igualdade. Todas essas manifestações estão consagradas nos tratados constitutivos e são respeitadas e protegidas pela vasta jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia.

Na ambiência da complexa sistematização do ordenamento jurídico da União Europeia, integrada por fontes originárias e derivadas e princípios jurídicos, incumbe ao Tribunal de Justiça a missão de assegurar o Estado de Direito, por meio da interpretação e aplicação dos tratados, para que haja uniformidade na aplicação das regras no contexto dos Estados-Membros.

#### **4. Constituição e nomeação do Procurador-Geral da República**

De acordo com Silva e Alves a generalidade dos constitucionalistas considera consagrado o sistema de governo semipresidencial, pois as relações entre os vários órgãos de soberania estabelecidas na Constituição da República Portuguesa (CRP) apontam para um sistema misto. São visíveis na Constituição elementos típicos do parlamentarismo e do presidencialismo, acentua-se, contudo, o pendor parlamentar.<sup>19</sup>

Uma das questões debatidas na literatura sobre ciência política centra-se nas referenciadas qualificações, entre as quais a categoria de semipresidencialismo. Nesta incluem-se os sistemas «mistos» em que os chefes de Estado são popularmente eleitos (como no presidencialismo) e coexistem com chefes de governo responsáveis perante o parlamento (como no parlamentarismo).

A Constituição fornece um quadro geral para as relações de poder entre os órgãos de soberania. Estes devem observar a separação e a interdependência estabelecidas na Constituição. A formação, a composição, a competência e o funcionamento dos órgãos de soberania são somente definidos na Constituição.

O estatuto, eleição e competência do Presidente da República (PR) estão descritos nos artigos 120.º a 140.º da Constituição. De acordo com o

---

<sup>19</sup> SILVA, Maria Manuela Magalhães e ALVES, Dora Resende. 2016. *Noções de Direito Constitucional e Ciência Política*. Reimpressão da 2.ª edição. Lisboa: Rei dos Livros. p. 292.

artigo 120.º o PR “representa a República Portuguesa, garante a independência nacional, a unidade do Estado e o regular funcionamento das instituições democráticas e é, por inerência, Comandante Supremo das Forças Armadas”.

A Constituição delinea uma forma de distribuição e partilha de competências. Diferentemente do que ocorre com a Assembleia da República no artigo 161.º, alínea o) e com o Governo no artigo 197.º, n.º1, alínea j), o Presidente da República só tem os poderes que a Constituição lhe atribui expressa ou implicitamente.

Queiroz<sup>20</sup> considera que, dado que as competências do Presidente da República não podem ser ampliadas por via legal, posto que se trata, essencialmente, de “competências de atribuição”, não podem, de outro, ser restringidas por efeito da lei.

Assim, a Constituição atribui ao Presidente da República competência quanto a outros órgãos (art. 133.º) e para prática de atos próprios (art. 134.º).

A nomeação de personalidades para certos e determinados cargos trata-se de uma incumbência do Estado que tem de prover o funcionamento de diversos serviços públicos. As nomeações são feitas por diversos órgãos constitucionais de acordo com o tipo de cargo.

O Presidente tem competência para nomear e exonerar, sob proposta do Governo, o presidente do Tribunal de Contas e o Procurador-Geral da República (artigo 133.º, alínea m)). O ato de nomeação carece de referenda do Governo, sob pena de inexistência jurídica do ato (artigo 140.º).

Na aludida alínea m) está consagrada a competência partilhada do Presidente da República e do Governo quanto à nomeação e exoneração de titulares de certos órgãos constitucionais: Presidente do Tribunal de Contas e o Procurador-Geral da República.

De acordo com Vaz

“consideram-se poderes próprios os que são exercidos pelo Presidente da República sem a colaboração ou a iniciativa de outros órgãos, ainda que a Constituição possa exigir parecer não vinculativo de outros órgãos. Poderes partilhados são os poderes do Presidente da República que carecem de proposta ou iniciativa de outros órgãos. Aos poderes partilhados anda por regra associada a referenda ministerial. Provinda do sistema parlamentar

---

<sup>20</sup> QUEIROZ, Cristina. 2013. Os Poderes do Presidente da República. pp. 57-58.

inglês, a referenda significou um modo de corresponsabilização do gabinete ministerial com o Monarca, para este afirmar-se como politicamente irresponsável. Conquanto não tenha hoje essa significação na estrutura de governo da Constituição portuguesa, a referenda passou a ser exigida para certos atos do Presidente”.<sup>21</sup>

O Ministério Público é independente do poder judiciário e funciona autonomamente em relação ao poder executivo. Possui um sistema de governação próprio, do qual a Procuradoria-Geral da República é o órgão máximo. Conforme o artigo 220.º dispõe, a Procuradoria-Geral da República é o órgão superior do Ministério Público, é presidida pelo Procurador-Geral da República e compreende o Conselho Superior do Ministério Público, que inclui membros eleitos pela Assembleia da República e membros de entre si eleitos pelos magistrados do Ministério Público. O mandato do Procurador-Geral da República tem a duração de seis anos, sem prejuízo do disposto na alínea m) do artigo 133.º.

## **5. A decisão europeia de investigação em matéria penal, autoridade de emissão e Ministério Público**

A Lei n.º 88/2017, de 21 de agosto, veio aprovar o regime jurídico da emissão, transmissão, reconhecimento e execução de decisões europeias de investigação em matéria penal. Transpôs a Diretiva 2014/41/UE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 3 de abril de 2014, e revogou a Lei n.º 25/2009, de 5 de junho.

A decisão europeia de investigação consiste em uma decisão expedida ou confirmada por uma autoridade judiciária de um Estado membro da União Europeia para ser executada em outro Estado membro visando a obtenção de elementos de prova em sede de investigação criminal, sendo o reconhecimento mútuo o princípio a observar entre os Estados.

Nos termos da lei processual penal, o conceito de “autoridade judiciária” compreende “o juiz, o juiz de instrução e o Ministério Público, cada um

---

<sup>21</sup> VAZ, Manuel Afonso; Carvalho, Raquel; Botelho, Catarina Santos; Folhadela, Inês e Ribeiro, Teresa. 2012. Direito Constitucional – O Sistema Constitucional Português. Coimbra: Coimbra Editora. p. 171.

relativamente aos actos processuais que cabem na sua competência” (artigo 1.º, alínea b).

Para efeito da Diretiva 2014/41/EU, de acordo com o artigo 2.º, alínea c), constitui “autoridade de emissão”

- “i) um juiz, tribunal, juiz de instrução ou magistrado do Ministério Público competente no processo em causa; ou
- ii) qualquer outra autoridade competente definida pelo Estado de emissão e que, no caso em apreço, atue enquanto autoridade de investigação num processo penal com competência para ordenar a obtenção de elementos de prova no processo de acordo com a lei nacional. Além disso, antes de ser transmitida à autoridade de execução, a DEI é validada por um juiz, por um tribunal, por um juiz de instrução ou por um magistrado do Ministério Público no Estado de emissão, após análise da sua conformidade com as condições de emissão de uma DEI ao abrigo da presente diretiva, designadamente as condições previstas no artigo 6.º, n.º 1. Se a DEI tiver sido validada por uma autoridade judiciária, esta também pode ser equiparada a autoridade de emissão para efeitos de transmissão da DEI.”

O conceito foi praticamente replicado na Lei n.º 88/2017, de 21 de agosto, no artigo 3.º.

Portanto, para além da magistratura judicial, o Ministério Público tem legitimidade legal para emitir uma DEI. E a questão, que já atrás foi colocada, consiste em saber se o Ministério Público será suficientemente independente, atendendo à sua natureza e estrutura, de modo a garantir que a emissão de uma DEI assegura os direitos fundamentais dos cidadãos. Vejamos:

### **5.1. Magistratura judicial**

Liberdade e segurança, eis dois dos valores mais relevantes para o livre desenvolvimento da personalidade ética de cada um na comunidade e para a preservação e manutenção de uma sociedade organizada e ordenada. O n.º 5 do artigo 20.º da Constituição dispõe que “Para defesa dos direitos, liberdades e garantias pessoais, a lei assegura aos cidadãos procedimentos judiciais caracterizados pela celeridade e prioridade, de modo a obter tutela efetiva e em tempo útil contra ameaças ou violações desses direitos”. A efetiva tutela jurisdicional é garantida normativamente pelo poder legislativo e executada, em caso de necessidade de resolução de conflitos privados ou públicos, pelo poder judicial, garante da aplicação da lei de forma independente e imparcial, realizando ou definindo a justiça nos casos concretos, na defesa dos direitos e interesses legalmente protegidos de todos os cidadãos.

Sendo os tribunais órgãos de soberania (artigo 110.º da CRP), têm por missão a administração da justiça em nome do povo (artigo 202.º da CRP). Por isso, as suas decisões devem ser devidamente fundamentadas, quer de facto quer de direito, excetuadas as que são meramente de expediente (artigo 205.º da CRP). Por isso, também, está assegurado constitucionalmente o direito ao recurso (32.º, n.º 1, 280.º)

Dado o seu Estatuto – Lei n.º 21/85, de 30 de julho / Estatuto dos Magistrados Judiciais – a magistratura judicial é um garante da boa aplicação da Constituição e das leis ordinárias e um dos garantes da execução da legalidade democrática. Esta magistratura goza de independência, não estando sujeita a ordens ou instruções. Usufrui de irresponsabilidade, no sentido de que os juízes não podem ser responsabilizados pelas suas decisões, e de inamovibilidade, não podendo ser transferidos, suspensos, promovidos, aposentados ou reformados, demitidos a não ser nos casos previstos no respetivo Estatuto. Sobre os magistrados judiciais recai o especial dever de imparcialidade, conferindo a todos os cidadãos um igualitário, isento e desinteressado tratamento. Os juízes devem estar livres de quaisquer pressões externas e devem afastar-se do conflito que não é assunto seu, ou seja, como bem dizem Dias e Brandão “que o juiz não seja parte no conflito ou tenha nele um interesse pessoal em virtude de uma ligação a alguma das “partes” nele envolvidas”<sup>22</sup>.

Ao Conselho Superior da Magistratura, órgão de gestão da judicatura, apelidado por Álvares como “instituição de governo do poder judicial” e “governo da magistratura”<sup>23</sup> compete nomear, proceder à colocação e à transferência dos juízes dos tribunais judiciais, bem como promover e exercer a ação disciplinar<sup>24</sup>.

---

<sup>22</sup> DIAS, Jorge de Figueiredo, BRANDÃO, Nuno. 2015. Sujeitos Processuais Penais: O Tribunal. Texto de apoio ao estudo da unidade curricular de Direito e Processo Penal do Mestrado Forense da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra (2015/2016). Coimbra, p. 12. Disponível em: <https://apps.uc.pt/mypage/files/nbrandao/1083>.

<sup>23</sup> ÁLVARES, Vânia Gonçalves. 2015. O Governo da Justiça: o Conselho Superior da Magistratura. Dissertação de Mestrado em Ciência Política e Relações Internacionais, pp. 2, 51 e 69, Disponível em: <https://run.unl.pt/bitstream/10362/17391/1/CSMvgaFINAL.pdf>.

<sup>24</sup> Correspondentemente, esta incumbência cabe ao Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais relativamente aos juízes dos tribunais administrativos e fiscais (artigo 217.º, n.º 2 da CRP).

Resultado da independência da atividade jurisdicional, o Ministério da Justiça não interfere na administração da justiça apenas podendo intervir no que respeita à definição genérica das políticas de justiça.

## 5.2. Ministério Público

A figura do Ministério Público tem cabimento na Constituição da República Portuguesa em dois normativos: artigos 219.º e 220.º. Neles se alude às suas funções e estatuto e à Procuradoria-Geral da República. Trata-se de uma magistratura ajudicial cujas competências excluem a aplicação/definição do direito no caso concreto. Entre as demais funções, cabe-lhe, em suma: a) a representação do Estado; b) a participação na execução da política criminal definida pelos órgãos de soberania; c) o exercício da ação penal norteadada pelo princípio da legalidade; e d) a defesa da legalidade democrática. É o que resulta dos preceitos acima referenciados e dos artigos 2.º e 4.º da Lei n.º 68/2019, de 27 de agosto, que aprova o Estatuto do Ministério Público.

De acordo com o Código de Processo Penal (artigo 53.º), ao Ministério Público cabe “colaborar com o tribunal na descoberta da verdade e na realização do direito, obedecendo em todas as intervenções processuais a critérios de estrita objectividade”, e em especial,

- “a) Receber as denúncias, as queixas e as participações e apreciar o seguimento a dar-lhes;
- b) Dirigir o inquérito;
- c) Deduzir acusação e sustentá-la efectivamente na instrução e no julgamento;
- d) Interpor recursos, ainda que no exclusivo interesse da defesa;
- e) Promover a execução das penas e das medidas de segurança.”

Independente da magistratura judicial é a magistratura do Ministério Público. Esta goza de estatuto próprio e autonomia relativamente aos órgãos do poder central, regional e local. Diferentemente da magistratura judicial, os agentes do Ministério Público são magistrados responsáveis, funcionalmente e hierarquicamente subordinados, cabendo o topo da hierarquia à Procuradoria-Geral da República. Nos termos do artigo 97.º, a sua constituição hierárquica determina a subordinação dos magistrados aos imediatos superiores hierárquicos. No âmbito da estrutura hierárquica, conforme disposto no artigo

16.º, alíneas b) e c) do Estatuto do Ministério Público, compete ao Procurador-Geral da República “nomear, colocar, transferir, promover, exonerar, apreciar o mérito profissional, exercer a ação disciplinar e praticar, em geral, todos os atos de idêntica natureza respeitantes aos magistrados do Ministério Público” e “dirigir, coordenar e fiscalizar a atividade do Ministério Público e emitir as diretivas, ordens e instruções a que deve obedecer a atuação dos magistrados do Ministério Público no exercício das respetivas funções”. Ora, os magistrados do Ministério Público, no exercício das suas funções, estão sujeitos ao acatamento das diretivas, ordens e instruções providas superiormente<sup>25</sup>. De resto, a obediência às diretivas, ordens e instruções emanadas constitui uma parcela do dever de zelo dos magistrados do Ministério Público (artigo 103.º, n.º 1). Está, todavia, prevista a não absolutização dos poderes diretivos no artigo 100.º: no n.º 1, a possibilidade de ser requerido ao superior hierárquico que a ordem ou instrução seja emitida por escrito e esta deverá ser a forma a adotar quando se destine a produzir efeitos num processo em concreto; no n.º 3, a faculdade de recusa por escrito do cumprimento por ilegalidade das diretivas, ordens e instruções e com fundamento “em grave violação da sua consciência jurídica”<sup>26</sup>. Para além deste quadro legal, o não acatamento de diretivas, ordens e instruções expedidas pelo Procurador-Geral da República constitui uma infração grave prevista na alínea a) do n.º 1, do artigo 215.º.

Está também prevista, no Código de Processo Penal, a intervenção hierárquica, no artigo 278.º. Trata-se de uma prerrogativa do imediato superior hierárquico de controlo da atividade do inferior quando este, em sede de encerramento do inquérito, profere despacho de arquivamento. Esta intervenção, que pode ocorrer oficiosamente ou a requerimento do assistente ou do denunciante com a faculdade de se constituir assistente, visa determinar que a investigação prossiga, indicando as diligências necessárias e o prazo para a sua realização, ou que seja proferida acusação.

A parte respeitante ao exercício do poder disciplinar e à gestão dos quadros desta magistratura está adstrita à Procuradoria-Geral da República por

---

<sup>25</sup> Quanto aos poderes de direção e hierarquia, veja-se o artigo 16.º do respetivo Estatuto – Lei n.º 68/2019, de 27 de agosto.

<sup>26</sup> Perante este circunstancialismo, o magistrado que tenha emitido a diretiva, ordem ou instrução tem a possibilidade de avocar o procedimento ou de distribuí-lo a outro magistrado (artigo 100.º, n.º 5).

meio do Conselho Superior do Ministério Público (artigo 21.º, n.º 1) que tem composição mista (elementos eleitos pela Assembleia da República e elementos de entre si eleitos pelos magistrados do Ministério Público – artigo 220.º, n.º 2 da CRP).

A Procuradoria-Geral da República, presidida e dirigida pelo Procurador-Geral da República, é o órgão máximo do Ministério Público. Para além do seu titular superior, é composta pelo Vice-Procurador-Geral da República, pelo Conselho Superior do Ministério Público, pelo Conselho Consultivo da Procuradoria-Geral da República, pelos auditores jurídicos e pelos gabinetes de coordenação nacional e Secretaria-Geral (artigos 17.º e 15.º, n.º 2 da Lei n.º 68/2019).

Na competência do Procurador-Geral da República, prevista no artigo 19.º, destacamos, em particular, as alíneas b), c), g) e s), a saber: “Dirigir, coordenar e fiscalizar a atividade do Ministério Público e emitir as diretivas, ordens e instruções a que deve obedecer a atuação dos respetivos magistrados”; “Emitir, em especial, as diretivas, ordens e instruções destinadas a fazer cumprir as leis de orientação da política criminal, no exercício da ação penal e das ações de prevenção atribuídas ao Ministério Público”; “Intervir hierarquicamente nos inquéritos, nos termos previstos no Código de Processo Penal” e “Estabelecer os objetivos estratégicos do Ministério Público e homologar as propostas de objetivos processuais de todos os órgãos e departamentos do Ministério Público”.

No que respeita a matéria de política criminal, compete ao Procurador-Geral da República “participar na execução da política criminal definida pelos órgãos de soberania” (artigos 2.º e 4.º, n.º 1, alínea c)) e “emitir, em especial, as diretivas, ordens e instruções destinadas a fazer cumprir as leis de orientação da política criminal, no exercício da ação penal e das ações de prevenção atribuídas ao Ministério Público” (alínea c) do n.º 2 do artigo 19.º)<sup>27</sup>. Conforme referenciado no ponto 4 deste trabalho, o Procurador-Geral da República é nomeado pelo Presidente da República, sob proposta do Governo (artigo 133.º, alínea m) da CRP), sendo necessária a referenda deste, sob pena de inexistência jurídica da nomeação (artigo 140.º da CRP), o que

---

<sup>27</sup> Ver Lei n.º 55/2020, de 27 de agosto (Define os objetivos, prioridades e orientações de política criminal para o biénio de 2020-2022).



legítima algumas interrogações sobretudo a título da autonomia do Ministério Público.

### 5.2.1. Autonomia e hierarquia

A autonomia e a hierarquia da magistratura do Ministério Público estão constitucionalmente reconhecidas (artigo 219.º, n.ºs 2 e 4).

Historicamente o Ministério Público aparece na dependência do Ministro da Justiça e, portanto, não emancipada do poder executivo. Veja-se, a título de exemplo, o artigo 194.º do Decreto n.º 15344, de 12 de abril de 1928, que prescrevia que “o Ministério Público é imediatamente subordinado ao Ministro da Justiça” (Estatuto Judiciário). Mais tarde, a Lei n.º 39/78, de 5 de julho (Lei Orgânica do Ministério Público) consagrou a sua autonomia externa em relação aos demais órgãos do poder central, regional e local, no artigo 2.º. A “autonomia externa é a garantia de isenção e objectividade, traduzindo para este corpo de magistrados o dever de agir através de uma subordinação exclusiva à lei e ao Direito”<sup>28</sup> segundo critérios de legalidade estrita e de objetividade.

A autonomia interna foi acentuada no artigo 74.º permitindo a recusa de cumprimento de diretivas, ordens ou instruções com fundamento em “grave violação da sua consciência jurídica” dando cobertura à objeção de consciência garantida constitucionalmente no artigo 41.º, n.º 6, ou por motivos de “ilegalidade”, uma vez que estavam e estão adstritos à obediência às diretivas, ordens e instruções superiores.

Posteriormente, a Lei Constitucional n.º 1/89, de 8 de julho, incorporou a propriedade da autonomia no artigo 221.º, n.º 2<sup>29</sup>. Com a Lei n.º 23/92, de 20 de agosto, o Ministro da Justiça fica desprovido da possibilidade, que até então tinha, de emitir instruções de natureza genérica em matéria de natureza criminal ao Procurador-Geral da República, podendo apenas emitir instruções de natureza específica nas ações cíveis em que o seja interessado o Estado (artigo 59.º, alínea a)). Ficou clarificada, ao nível da lei ordinária, a autonomia externa, da atividade do Ministério Público face ao poder executivo, traço que

<sup>28</sup> Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 305/2011, publicado no Diário da República n.º 147/2011, Série II de 2011-08-02 (pp. 31760 – 31773), p. 31769.

<sup>29</sup> “O Ministério Público goza de estatuto próprio e de autonomia, nos termos da lei”.

se mantém na Lei n.º 60/98, de 27 de agosto, no artigo 80.º, alínea a) acrescentando aos poderes do Ministro da Justiça a transmissão de instruções de ordem específica por meio do Procurador-Geral da República “nos procedimentos tendentes à composição extrajudicial de conflitos em que o Estado seja interessado”.

A conciliação entre a designada autonomia externa e a apelidada autonomia interna, no respetivo Estatuto, encontra-se prevista no artigo 2.º, n.º 2: “A autonomia do Ministério Público caracteriza-se pela sua vinculação a critérios de legalidade e objectividade e pela exclusiva sujeição dos magistrados do Ministério Público às directivas, ordens e instruções previstas nesta lei”, o que se manteve na Lei n.º 62/2013, de 26 de agosto (Lei da Organização do Sistema Judiciário – artigo 3.º, n.º 3) para além de afirmar a existência de estatuto próprio do Ministério Público e a sua autonomia em relação aos demais órgãos do poder central, regional e local (n.º 2 do normativo). Assevera, ainda, no artigo 9.º, n.º 2 que “os magistrados do Ministério Público são responsáveis e hierarquicamente subordinados, sem prejuízo da sua autonomia, nos termos do respetivo estatuto”.

Estatutariamente, na versão da Lei n.º 68/2019, de 27 de agosto, a que nos referimos no ponto 5.2., está consagrada a autonomia na sua dupla vertente. A responsabilidade e a subordinação hierárquica encontram-se conectadas. A primeira conduz a magistratura do Ministério Público a responder pelo cumprimento dos inerentes deveres e pela observância das directivas, ordens e instruções no desempenho profissional, tendo em consideração a hierarquia organizativo-funcional e a correspondente subordinação dos inferiores aos superiores (artigos 14.º e 97.º, nºs 1, 2 e 3), sem prejuízo dos limites dos poderes diretivos (artigo 100.º). A hierarquização da instituição Ministério Público garante que o corpo de magistrados que a integra use uma orientação unificada na investigação, de modo a prosseguir os seus objetivos de forma coesa, sem deixar margem para o que poderia ser o alvoroço causado por divergências na atividade acusadora, discordâncias nas decisões processuais, confusão procedimental ou segmentação de orientações jurídicas, o que não invalida a sua autonomia face aos restantes órgãos do poder central, regional e local. A própria Lei de Política Criminal (Lei n.º 55/2020, de 27 de agosto), em ordem à efetivação das prioridades e orientações nelas insertas,

nomeadamente, de reprimir e reduzir a criminalidade, realça o papel das diretivas e instruções genéricas do Procurador-Geral da República vinculativas para os magistrados do Ministério Público (artigo 6.º).

É este equilíbrio a três níveis – da imprescindível independência de cada um dos magistrados no exercício das suas funções, de respeito pela estrutura hierárquica em que se inserem e de libertação das diretrizes do poder político, em especial, do Ministro da Justiça – que faz do Ministério Público um real agente da justiça, independente institucionalmente, com o seu próprio estatuto, cuja atuação, paralela à magistratura judicial, é orientada por critérios de estrita legalidade e objetividade aquando do exercício da ação penal.

Formalmente falando, a Constituição enquadra o Ministério Público, nos dois normativos que lhe dedica, no Capítulo IV do Título V – Tribunais. O que nos leva a concluir pela simbiose constitucional entre o Ministério Público e a função da administração da justiça, enquanto “órgão de administração da justiça”<sup>30</sup>, posição corroborada pelas suas funções e atribuições, tal como prescritas no artigo 53.º do Código de Processo Penal, particularmente a sua incumbência de “colaborar com o tribunal na descoberta da verdade e na realização do direito”.

O Ministério Público é estatutária e legalmente independente da magistratura judicial e do Governo. Conforme afirmado por Moura, “um MP autónomo será sempre um MP incómodo”<sup>31</sup>. E é justamente o que se pretende. Ao Ministério Público, enquanto representante do Estado, cabe-lhe o imprescindível exercício da ação penal que concretiza uma das tarefas fundamentais do Estado de “garantir os direitos e liberdades fundamentais e o respeito pelos princípios do Estado de direito democrático” (artigo 9.º, alínea b) da CRP). A persecução penal é função de interesse público, de importância comunitária, que a todos diz respeito, pelo que a sua linha de atividade não deva ser estorvada por quaisquer critérios de conveniência, seja de índole política, seja por razões de oportunidade ideológica ou financeira ou por influências governamentais no que é e deve ser o exercício incólume da ação

---

<sup>30</sup> DIAS, Jorge de Figueiredo. 2004. *Direito Processual Penal*, reimpressão, Coimbra: Coimbra Editora, pp. 369 e 371.

<sup>31</sup> MOURA, José Souto de. *Sobre Justiça e sobre o Ministério Público*, Disponível em: [https://www.stj.pt/wp-content/uploads/2018/01/justicaeminpub\\_soutomoura.pdf](https://www.stj.pt/wp-content/uploads/2018/01/justicaeminpub_soutomoura.pdf) p. 13.

penal e na circunscrição dos factos criminosos a serem levados a julgamento<sup>32</sup>. Daí não ser o princípio da oportunidade ou o cânone da discricionariedade a regra da atuação do Ministério Público, mas antes o princípio da legalidade. Como diz Dias, “com o princípio da perseguição oficiosa das infracções visa o Estado corresponder ao seu dever de administração e realização da justiça penal, obtendo a condenação judicial de *todos* os culpados e só dos culpados da prática de uma infracção”<sup>33</sup>. Sendo, como é, um *fazedor* da legalidade democrática, não pode ser “transformado em instrumento do poder político”<sup>34</sup>.

Processualmente, é um sujeito autónomo, detentor da ação penal, que tem a seu cargo a direção do inquérito (artigo 263.º do CPP), cabendo-lhe o dever de efetivar as diligências necessárias no sentido de apurar a existência de um crime, dos seus autores e do seu grau de responsabilidade, em ordem à sua submissão a julgamento, com base nas provas carreadas conducentes à obtenção dos indispensáveis indícios suficientes para efeito de acusação (artigo 262.º do CPP).

Na prática dos atos e asseguramento dos meios de prova necessários à realização das finalidades da investigação – artigo 276.º do CPP – em sede de investigação, o Ministério Público procede à obtenção de meios de prova legalmente admissíveis e quando estes sejam especialmente lesivos dos direitos fundamentais do cidadão visado, o juiz de instrução criminal entra em ação na sua veste de *juiz das liberdades* exercendo “todas as funções jurisdicionais até à remessa do processo para julgamento” (artigo 17.º). Daí que em sede de atos de inquérito, haja atos a praticar e atos a ordenar ou autorizar pelo juiz de instrução criminal (correspondentemente os previstos nos artigos 268.º e 269.º do CPP). Trata-se de um controlo judicial da atividade persecutória do Ministério Público que assegura aos cidadãos que a investigação não reconhece todo e qualquer meio de prova independentemente

---

<sup>32</sup> Citando DIAS, João Paulo, FERNANDO Paula, LIMA, Teresa Maneca. O Ministério Público em Portugal: Que papel, que lugar? Oficina do Centro de Estudos Sociais, n.º 272, 2007, pp 13-14, Disponível em: <https://www.ces.uc.pt/publicacoes/oficina/ficheiros/272.pdf>: “As especificidades mais importantes do modelo português do Ministério Público são a sua autonomia face ao poder executivo e o facto dos seus agentes (também eles magistrados) desfrutarem de direitos e deveres equivalentes aos dos juízes (...)”.

<sup>33</sup> DIAS, Jorge de Figueiredo. 2004. Direito Processual Penal, reimpressão, Coimbra: Coimbra Editora, pp. 125-126.

<sup>34</sup> Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 305/2011, publicado no Diário da República n.º 147/2011, Série II de 2011-08-02, p. 31769.

da sua forma de obtenção ou realização. A perseguição criminal é custosa, difícil muitas vezes e não pode ser alcançada a todo o custo em nome do papel de *sujeito* processual que o arguido ocupa no processo penal. A título exemplificativo, contam-se atos relevantes como: realização do primeiro interrogatório judicial de arguido detido; aplicação de uma medida de coação ou de garantia patrimonial (com exceção do termo de identidade e residência); realização de buscas e apreensões em escritório de advogado, consultório médico ou estabelecimento bancário; efetivação de perícias, exames, buscas domiciliárias, apreensões de correspondência e interceção, gravação ou registo de conversações ou comunicações. Pelo que, apesar do paralelismo legalmente estabelecido entre a magistratura do Ministério Público e a judicial, esta última, dada a sua intrínseca independência jurídico-constitucionalmente prenunciada, só ela garante aquilo que “só pode pertencer ao *juiz* enquanto tal”<sup>35</sup> e que confere ao arguido, simultaneamente, o indeclinável direito ao recurso das decisões judiciais.

Conjugando todo exposto com a Lei n.º 88/2017, de 21 de agosto – regime jurídico da emissão, transmissão, reconhecimento e execução de decisões europeias de investigação em matéria penal – conclui-se que o Ministério Público é e pode ser legitimamente uma autoridade de emissão de decisões europeias de investigação pelas seguintes razões: 1. É autoridade judiciária (artigo 1.º, alínea b) do CPP, relativamente aos atos processuais que pertençam à sua competência que se encontra legalmente delimitada; 2. Dirige o inquérito em ordem a descobrir se e que crimes foram cometidos, por quem e a que título (artigo 263.º do CPP); 3. Consequentemente é o Ministério Público a autoridade judiciária que, dominando o inquérito, melhor sabe que atos e diligências probatórias são necessárias para bem investigar os factos em causa; 4. Quando os referidos atos e diligências são suscetíveis de atentar contra bens jurídicos fundamentais dos cidadãos, a sua autorização, realização ou concretização estará sujeita ao crivo jurisdicional que, de forma independente, avaliará a sua adequação, necessidade e proporcionalidade, designadamente através da observância dos procedimentos previstos nos

---

<sup>35</sup> DIAS, Jorge de Figueiredo. 2004. Direito Processual Penal, reimpressão, Coimbra: Coimbra Editora, p. 387.

artigos 268.º e 269.º do CPP; 5. Também a Lei n.º 88/2017, de 21 de agosto, consagra o Ministério Público como *autoridade de emissão* de uma decisão europeia de investigação mas restrita “aos atos processuais da sua competência”. De onde resulta que a dúvida plasmada no Acórdão dos processos apensos C-508/18 e C-82/19 PPU, do Tribunal de Justiça da União Europeia, na parte que recaía sobre a interpretação do conceito de “autoridade judiciária de emissão”, no quadro do mandado de detenção europeu, não tem aqui aplicabilidade. Por outras palavras, a eliminação do Ministério Público do conceito de *autoridade judiciária de emissão* por receio de “as Procuradorias de um Estado-Membro correrem o risco de estar sujeitas, direta ou indiretamente, às ordens ou instruções individuais da parte do poder executivo, como um ministro da Justiça” não colhe em sede da emissão da decisão europeia de investigação.

### **5.3. Algumas perplexidades sobrantas. A Diretiva n.º 1/2020 e o Parecer n.º 33/2019**

Todavia, a característica estrutura hierárquica da magistratura do Ministério Público, com as correspondentes relações de supra e infra ordenação, o passado histórico de subordinação ao Ministro da Justiça, correlacionadas com a via constitucional de nomeação e exoneração do Procurador-Geral da República, não deixam de abrir espaço, em abstrato, ao surgimento de alguma desconfiança quanto à total independência deste e sua incidência ao nível da matéria e / ou oportunidade das diretivas, ordens e instruções emanadas, para cumprimento pelos inferiores, no âmbito do dever de obediência que lhes compete. Sucede que, como deve ser apanágio da dignificação da justiça e dos seus agentes, as considerações a este pretexto devem partir do princípio da confiança nas instituições e nas pessoas que as representam, devem partir do princípio de que quem assume cargos de tão elevada relevância é credor de firmeza objetiva e de uma exasperante independência. Estes atributos são indispensáveis a uma sã administração da justiça, sem enviesamentos, sem assombramentos de instrumentalização no que toca à promoção e prossecução processual penal, seu sentido e seu rumo, sem acurvamento a qualquer tipo de ingerência externa de índole governamental ou outra.

Não concluímos o escrito sem antes deixar uma breve alusão à Diretiva n.º 1/2020 da Procuradora-Geral da República, Lucília Gago, conexas com o Parecer n.º 33/2019 do Conselho Consultivo da Procuradoria-Geral da República. Na qualidade de dirigente da Procuradoria-Geral da República, o Procurador-Geral da República tem competência para “dirigir, coordenar e fiscalizar a atividade do Ministério Público e emitir as diretivas, ordens e instruções a que deve obedecer a atuação dos respetivos magistrados (artigo 19.º, n.º 2, alínea b) do Estatuto do Ministério Público, podendo determinar “que a doutrina dos pareceres do Conselho Consultivo seja seguida e sustentada pelo Ministério Público, mediante emissão de diretiva” (artigo 49.º, n. 1).

A Diretiva n.º 1/2020, de 04 de fevereiro de 2020, foi emitida no uso desta competência e ordenava que a doutrina contida no Parecer n.º 33/2019, do Conselho Consultivo, fosse seguida no âmbito das relações hierárquicas<sup>36</sup>. Este Parecer, depois de discorrer profusamente sobre a hierarquia e autonomia do Ministério Público, entendeu ser inútil fazer constar dos processos qualquer registo escrito das ordens ou instruções concretas emanadas pelo superior hierárquico durante o inquérito. Para tanto fez assentar as suas razões no poder de direção, na legalidade das ordens e instruções emitidas e na não configuração destas enquanto ato processual penal, chamando à colação a disposição do Código de Processo Civil relativa à forma dos atos processuais (artigo 131.º *ex vi* artigo 4.º do CPP), atribuindo-lhes carácter meramente administrativo. Concluiu: “A emissão de uma diretiva, de uma ordem ou de uma instrução, ainda que dirigidas a um determinado processo concreto, esgotam-se no interior da relação de subordinação hierárquica e não constituem um ato processual penal, não devendo constar do processo” (conclusão 10.ª)<sup>37</sup>. A Diretiva em causa não foi bem aceite pelos magistrados do Ministério Público que consideraram ser pouco tributária de transparência no que respeita aos procedimentos internos, suscetível de minar a autonomia desta magistratura, de viabilizar interferências diretas nas decisões e concretamente nos processos que lhes estão adstritos, nomeadamente, no sentido de influenciar a conformação da decisão final. Uma das vezes que se afirmou como

<sup>36</sup> Diretiva n.º 1/2020. Disponível em: <http://www.ministeriopublico.pt/iframe/diretivas>.

<sup>37</sup> Parecer n.º 33/2019, do Conselho Consultivo da Procuradoria-Geral da República. Disponível em: [https://simp.pgr.pt/circulares/mount/anexos/15808520520\\_parecer\\_33\\_19.pdf](https://simp.pgr.pt/circulares/mount/anexos/15808520520_parecer_33_19.pdf), p. 74.

discordante foi António Ventinhas, presidente do Sindicato dos Magistrados do Ministério Público.

De acordo com o artigo 49.º, n.º 2 do Estatuto do Ministério Público, os pareceres, para além de deverem ser divulgados por toda a magistratura, também as suas conclusões carecem de publicação na 2.ª série do *Diário da República*, devendo assinalar o despacho que lhes confere força obrigatória, não obstante a sua difusão nos portais de acesso eletrónico. O artigo 49.º, no n.º 3, prevê que, sob a iniciativa do Procurador-Geral da República ou mediante exposição devidamente fundamentada de qualquer magistrado do Ministério Público, as questões possam ser submetidas a nova apreciação no sentido de uma eventual correção da doutrina firmada.

A aludida publicação foi suspensa e a diretiva n.º 1/2020 foi revogada. A revogação teve lugar por meio da diretiva n.º 4/2020, de 12 de novembro. Quanto ao exercício do poder e direção hierárquica ficou nela clarificada e assente, em síntese, a doutrina a seguir: a) “As ordens e instruções que se destinem a produzir efeitos num determinado processo, e que não constituam atos processuais em sentido próprio, são sempre reduzidas a escrito e registadas pelo hierarca que as emana em dossiê de preparação e acompanhamento, já instaurado ou a instaurar”; b) estas ordens e instruções “são sempre comunicadas ao imediato superior hierárquico do magistrado que as emanou”; c) o magistrado titular do processo que cumpre as ordens e instruções providas superiormente “deve, na decisão a proferir no processo, fazer expressa menção de que atua por dever de obediência hierárquica, identificar, sinteticamente e com ponderação dos critérios estabelecidos para o acesso por sujeitos processuais, o conteúdo da ordem ou instrução recebida e indicar a identidade e a qualidade do hierarca que a emitiu”<sup>38</sup>.

## Conclusões

1. Para efeito de mandado de detenção europeu deve entender-se como “autoridade judiciária de emissão” não apenas os juízes ou os órgãos jurisdicionais de um Estado-Membro mas, em sentido amplo, “as

---

<sup>38</sup> Diretiva n.º 4/2020. Disponível em: <http://www.ministeriopublico.pt/iframe/diretivas>, pp. 4-5 (1-8).



- autoridades que participam na administração da justiça penal” desde que a sua atuação seja dotada de independência, o que não ocorre com as Procuradorias que dependam do poder executivo, tal como decidido pelo Tribunal de Justiça da União Europeia, no Acórdão do Tribunal de Justiça da União Europeia, no caso Parquet de Lübeck;
2. Em vista de uma correta e sã administração da justiça penal é imperativo o respeito pelas decorrências do Estado de Direito. Entre elas contam-se a total independência dos juízes e tribunais e consequente liberdade de decisão de acordo com os princípios jurídicos e a legislação, assegurando a tutela judicial efetiva dos direitos dos cidadãos, sem permeabilidade a qualquer tipo de influência ou interferência externa, e a obrigação de fundamentação de facto e de direito, por parte dos poderes públicos.
  3. Ao Ministério Público compete, entre outras funções, exercer a ação penal, goza de estatuto próprio e de autonomia. De acordo com a Constituição e o seu Estatuto, os agentes do Ministério Público são magistrados responsáveis e hierarquicamente subordinados. O topo da hierarquia cabe à Procuradoria-Geral da República a quem cabe “dirigir, coordenar e fiscalizar a atividade do Ministério Público e emitir as diretivas, ordens e instruções a que deve obedecer a atuação dos respetivos magistrados” (artigo 19.º, n.º 2, alínea b);
  4. O Procurador-Geral da República é nomeado e exonerado pelo Presidente da República, sob proposta do Governo (artigo 133.º, alínea m) carecendo o ato de nomeação de referenda do Governo, sob pena de inexistência jurídica (artigo 140.º).
  5. Dada a estrutura do Ministério Público e o dever funcional de cumprimento das diretivas, ordens ou instruções emitidas, é legítima a inquietação sobre eventuais pressões externas, do poder político, no exercício da sua atividade, tendo-se verificado que autonomia e hierarquia não são incompatíveis. Nos nossos dias o Ministério Público não recebe diretivas do Ministro da Justiça;
  6. Atendendo às suas competências no âmbito do exercício da ação penal e legitimidade para promover atos e diligências probatórias – com sindicância do juiz de instrução criminal sempre que suscetíveis de lesão

- de bens jurídicos fundamentais do cidadão (artigos 268.º e 269.º do CPP) – será o próprio Ministério Público, dirigindo o inquérito, quem melhor conhecerá o objeto da investigação e que melhor determinará as provas necessárias para descobrir a prática do crime, seus agentes e seu grau de responsabilidade;
7. A Lei n.º 88/2017, de 21 de agosto, que transpõe a Diretiva 2014/41/UE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 3 de abril de 2014, e que aprova o regime jurídico da emissão, transmissão, reconhecimento e execução de decisões europeias de investigação em matéria penal, prevê como “autoridade de emissão” o Ministério Público mas “relativamente aos atos processuais da sua competência”, ou seja, aos atos que internamente, à luz da lei processual penal portuguesa, poderia legitimamente praticar com vista às finalidades da investigação;
  8. De tudo resulta que a compreensão do Tribunal de Justiça da União Europeia, no Acórdão referente ao caso Parquet de Lübeck, não é aplicável no entendimento a dar ao conceito de “autoridade de emissão” no que cabe ao Ministério Público a respeito de emissão de uma decisão europeia de investigação em matéria penal, o que só poderá fazer no respeitante às diligências probatórias que são da sua competência segundo a lei processual penal portuguesa;
  9. De todo o modo, cumpre estar-se vigilante de forma a evitar tentativas de politização ou de outro tipo de ingerências no Ministério Público, o que colidiria gravemente com as suas nobres incumbências de defesa da legalidade democrática e de exercício da ação penal.

### Referências Bibliográficas

ÁLVARES, Vânia Gonçalves. 2015. O Governo da Justiça: o Conselho Superior da Magistratura. Dissertação de Mestrado em Ciência Política e Relações Internacionais. Disponível em: <https://run.unl.pt/bitstream/10362/17391/1/CSMvgaFINAL.pdf>.

BONAVIDES, Paulo. 2012. Teoria Geral do Estado. 9.ª ed. São Paulo: Malheiros Editores Ltda.

CANOTILHO, Joaquim José Gomes. 1999. Estado de Direito. Lisboa: Editora Gradiva, p. 1-26. Disponível em: [http://www.academia.edu/download/62070363/ESTADO\\_DE\\_DIREITO\\_Joaquim\\_Jose\\_Gomes\\_Canotilho20200211-57457-1i737d4.pdf](http://www.academia.edu/download/62070363/ESTADO_DE_DIREITO_Joaquim_Jose_Gomes_Canotilho20200211-57457-1i737d4.pdf).

CANOTILHO, J. J. Gomes e MOREIRA, Vital. 2014 Constituição da República Portuguesa Anotada. Vol. II. Coimbra: Coimbra Editora.

DIAS, João Paulo, FERNANDO Paula, LIMA, Teresa Maneca. O Ministério Público em Portugal: Que papel, que lugar? Oficina do Centro de Estudos Sociais, n.º 272, 2007, pp. 1-39. Disponível em: <https://www.ces.uc.pt/publicacoes/oficina/ficheiros/272.pdf>.

DIAS, Jorge de Figueiredo. 2004. Direito Processual Penal, reimpressão, Coimbra: Coimbra Editora

DIAS, Jorge de Figueiredo, BRANDÃO, Nuno. 2015. Sujeitos Processuais Penais: O Tribunal. Texto de apoio ao estudo da unidade curricular de Direito e Processo Penal do Mestrado Forense da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra (2015/2016). Coimbra, Disponível em: <https://apps.uc.pt/mypage/files/nbrandao/1083>.

FORTES, Braulio Gómez e MAGALHAES, Pedro. As eleições presidenciais em sistemas semipresidenciais: participação eleitoral e punição dos governos. Anál. Social [online]. 2005, n.º177 [citado 2020-11-10], pp.891-922. Disponível em: [http://www.scielo.mec.pt/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0003-25732005000500006&lng=pt&nrm=iso](http://www.scielo.mec.pt/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0003-25732005000500006&lng=pt&nrm=iso).

MACCORMICK, Neil. 2008. Retórica e o Estado de Direito. Rio de Janeiro: Elsevier Editora Ltda, p. 1-17. Disponível em: <https://books.google.com.br/books?hl=pt-BR&lr=&id=w6KOFUW1Sv8C&oi=fnd&pg=PR1&dq=estado+de+direito&ots=2rtFHPIEu&sig=d09yXWwrTnaHYKY1-pZeiyaiLY#v=onepage&q=estado%20de%20direito&f=false>.

PÉREZ de NANCLARES, José. La Unión Europea como comunidade de valores: a vueltas com la crisis de la democracia e del Estado de Derecho. Revista Teoria y Realidad Constitucional, [S.l.], maio/2019, n.º 43, p. 121-159. ISSN 2174-8950. Disponível em: <DOI: <https://doi.org/10.5944/trc.43.2019.24401>>.

QUEIROZ, Cristina. 2013. Os Poderes do Presidente da República. Coimbra: Editora Coimbra

MOURA, José Souto de. Sobre Justiça e sobre o Ministério Público, Disponível em: [https://www.stj.pt/wp-content/uploads/2018/01/justicaeminpub\\_soutomoura.pdf](https://www.stj.pt/wp-content/uploads/2018/01/justicaeminpub_soutomoura.pdf).

SILVA, Maria Manuela Magalhães e ALVES, Dora Resende. 2016. Noções de Direito Constitucional e Ciência Política. Reimpressão da 2.ª edição. Lisboa: Rei dos Livros.

VAZ, Manuel Afonso; Carvalho, Raquel; Botelho, Catarina Santos; Folhadela, Inês e Ribeiro, Teresa. 2012. Direito Constitucional – O Sistema Constitucional Português. Coimbra: Coimbra Editora.

### **Outras referências**

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 305/2011, publicado no Diário da República n.º 147/2011, Série II de 2011-08-02, pp. 31760–31773.

UNIÃO EUROPEIA. Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia. Jornal Oficial da União Europeia, 2012/C, p. 326/395, 26 out. 2012. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:12012P/TXT&from=EN>

Data de submissão do artigo: 12/01/2020

Data de aprovação do artigo: 21/12/2020

Edição e propriedade:

**Universidade Portucalense Cooperativa de Ensino Superior, CRL**

Rua Dr. António Bernardino de Almeida, 541 - 4200-072 Porto

Email: [upt@upt.pt](mailto:upt@upt.pt)