

Processo C-55/20**Resumo do pedido de decisão prejudicial em aplicação do artigo 98.º, n.º 1, do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça****Data de entrada:**

31 de janeiro de 2020

Órgão jurisdicional de reenvio:

Sąd Dyscyplinarny Izby Adwokackiej w Warszawie (Tribunal Disciplinar da Ordem dos Advogados de Varsóvia, Polónia)

Data da decisão de reenvio:

24 de janeiro de 2020

Recorrente:

Ministerstwo Sprawiedliwości (Ministério da Justiça)

Recorrido:

R.G.

Objeto do processo principal no órgão jurisdicional nacional

Recurso interposto pelo Ministerstwo Sprawiedliwości (Ministro da Justiça) da decisão de 8 de agosto de 2019, relativa ao arquivamento do inquérito disciplinar referente ao advogado R.G.

Objeto e base jurídica do pedido de decisão prejudicial

- Aplicação do capítulo III da Diretiva 2006/123/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 12 de dezembro de 2006, relativa aos serviços no mercado interno, incluindo do seu artigo 10.º, n.º 6, a processos disciplinares que envolvam advogados e juristas estrangeiros, inscritos na lista do Quadro (da Ordem) dos advogados [a seguir «Lista dos advogados»];
- Apreciação do recurso de cassação por um órgão jurisdicional que tenha sido considerado como não sendo um órgão jurisdicional independente e imparcial na aceção do artigo 47.º da Carta;

– Habilitação do Prokurator Generalny (Procurador-Geral) e do Rzecznik Praw Obywatelskich (Provedor de Justiça) para interpor um recurso de cassação de decisões de um tribunal disciplinar dos advogados.

Questões prejudiciais

- 1) As disposições do capítulo III da Diretiva 2006/123/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 12 de dezembro de 2006, relativa aos serviços no mercado interno (a seguir «Diretiva Serviços»), incluindo o seu artigo 10.º, n.º 6, são aplicáveis aos processos relativos à responsabilidade disciplinar dos advogados e juristas estrangeiros inscritos na lista dos advogados, no âmbito dos quais essa responsabilidade de um advogado pode, nomeadamente, implicar a aplicação de uma sanção pecuniária, a suspensão do exercício da profissão ou a sua expulsão da advocacia, e a responsabilidade de um jurista estrangeiro pode, nomeadamente, implicar a aplicação de uma sanção pecuniária, a suspensão do seu direito de prestar assistência jurídica na República da Polónia ou a sua proibição de prestar assistência jurídica na República da Polónia? Em caso de resposta afirmativa, as disposições da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (a seguir «Carta»), incluindo o seu artigo 47.º, são aplicáveis aos processos acima referidos, tramitados nos tribunais disciplinares dos advogados, nos casos em que as decisões desses tribunais não são passíveis de recurso para os órgãos jurisdicionais nacionais ou em que só são passíveis de recurso extraordinário, como o recurso de cassação para o Sąd Najwyższy (Supremo Tribunal), bem como em processos em que todos os elementos pertinentes estão confinados a um único Estado-Membro?
- 2) Num processo em que – num caso como o mencionado na primeira questão – o órgão competente para apreciar o recurso de cassação de uma decisão ou despacho de um tribunal disciplinar dos advogados ou de uma reclamação de um despacho que nega provimento a tal recurso de cassação é, nos termos das disposições nacionais vigentes, um órgão jurisdicional mas que, segundo a posição desse tribunal, conforme com a opinião expressa pelo Sąd Najwyższy (Supremo Tribunal) no seu Acórdão de 5 de dezembro de 2019, no processo III PO 7/18, não é um órgão jurisdicional independente e imparcial na aceção do artigo 47.º da Carta, é imprescindível deixar de aplicar as disposições nacionais que estabelecem a competência de tal órgão e é dever do tribunal disciplinar dos advogados remeter esse recurso de cassação ou reclamação para apreciação ao órgão jurisdicional que seria competente se as referidas disposições a tal não obstassem?
- 3) Num processo em que – num caso como o mencionado na primeira questão – não é admissível, segundo a posição desse órgão

jurisdicional, a interposição de recurso de cassação de uma decisão ou despacho de um tribunal disciplinar dos advogados pelo Prokurator Generalny ou pelo Rzecznik Praw Obywatelskich considerando-se que essa posição é:

- a) contrária à posição expressa na resolução de 27 de novembro de 2019, proferida pela Izba Dyscyplinarna Sądu Najwyższego (Secção Disciplinar do Supremo Tribunal), composta por um coletivo de sete juízes, no processo II DSI 67/18, isto é, por um órgão que, segundo as disposições nacionais, é competente para apreciar uma reclamação de uma decisão que nega provimento a um recurso de cassação, mas que, segundo a opinião do tribunal disciplinar dos advogados, conforme com a posição expressa pelo Sąd Najwyższy (Supremo Tribunal), na sua decisão de 5 de dezembro de 2019, no processo III PO 7/18, não é um órgão jurisdicional independente e imparcial, na aceção do artigo 47.º da Carta,
- b) conforme com a posição expressa anteriormente pela Izba Karna Sądu Najwyższego (Secção Penal do Supremo Tribunal), ou seja, o órgão jurisdicional que seria competente para apreciar essa reclamação caso as referidas disposições a tal não obstassem,

o tribunal disciplinar dos advogados pode (ou, se for disso caso, deve) ignorar a posição expressa pela Izba Dyscyplinarna Sądu Najwyższego (Secção Disciplinar do Supremo Tribunal)?

- 4) Se, num processo como o referido na terceira questão, em que seja submetido para apreciação pelo tribunal disciplinar dos advogados um recurso interposto pelo Minister Sprawiedliwości (Ministro da Justiça):
 - a) um dos elementos que, segundo a posição do Sąd Najwyższy (Supremo Tribunal), expressa no seu Acórdão de 5 de dezembro de 2019, no processo III PO 7/18, bem como na apreciação do tribunal disciplinar dos advogados, justifica que se considere que a Izba Dyscyplinarna Sądu Najwyższego (Secção Disciplinar do Supremo Tribunal), ou seja, o órgão visado pela terceira questão, alínea a), não é um órgão jurisdicional independente e imparcial na aceção do artigo 47.º da Carta, é o facto de haver uma influência do poder executivo, nomeadamente do Minister Sprawiedliwości, na sua composição,
 - b) a função de Prokurator Generalny (Procurador-Geral) for desempenhada, por força da lei, justamente pelo Minister Sprawiedliwości (Ministro da Justiça) que, segundo a posição expressa pela Izba Dyscyplinarna Sądu Najwyższego (Secção Disciplinar do Supremo Tribunal), isto é, o órgão a que se refere

a terceira questão, alínea a), estaria habilitado a interpor um recurso de cassação de um despacho proferido na sequência do recurso, e que, segundo a posição da Izba Karna Sądu Najwyższego (Secção Penal do Supremo Tribunal), isto é, o órgão jurisdicional referido na terceira questão, alínea b), e o tribunal disciplinar dos advogados, não está habilitado a tal,

deve o tribunal disciplinar dos advogados deixar de apreciar o recurso se esta for a única maneira de assegurar a conformidade do processo com o artigo 47.º da Carta, e, em especial, de evitar a interferência no processo de um órgão jurisdicional que não é independente e imparcial na aceção dessa disposição?

Disposições de direito da União invocadas

Diretiva 2006/123/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 12 de dezembro de 2006, relativa aos serviços no mercado interno: artigo 10.º, n.º 6

Carta dos Direitos Fundamentais: artigo 47.º

Disposições de direito nacional invocadas

Ustawa z dnia 26 maja 1982 r. – Prawo o advokaturze [Lei da Advocacia, de 26 de maio de 1982] (a seguir: «pr.a.»): artigo 11.º, n.º 2, artigo 39.º, ponto 1, artigo 40.º, pontos 1 e 2, artigo 51.º, artigo 54.º, n.º 1, artigo 56.º, pontos 1 e 3, artigo 63.º, artigo 80.º, artigo 81.º, n.º 1, artigo 82.º, n.º 2, artigo 86.º, artigo 88a.º, n.ºs 1 e 4, artigo 89.º, artigo 91.º, artigo 91a.º, n.º 1, artigo 91b.º, artigo 91c.º, artigo 95n.º;

Ustawa z dnia 5 lipca 2002 r. o świadczeniu przez prawników zagranicznych pomocy prawnej w Rzeczypospolitej Polskiej [Lei de 5 de julho de 2002, relativa à prestação de assistência jurídica por juristas estrangeiros na República da Polónia] (a seguir «u.ś.p.z.»): artigo 4.º, n.º 1, artigo 10.º, n.ºs 1 e 2;

Kodeks postępowania karnego [Código de Processo Penal] (a seguir «k.p.k.»): artigo 100.º, § 8, artigo 521.º;

Ustawa z dnia 28 stycznia 2016 r. – Prawo o prokuraturze [Lei de 28 de janeiro de 2016, relativa ao Ministério Público] (a seguir: «pr.p.»): artigo 1.º, § 2;

Ustawa z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym [Lei de 8 de dezembro de 2017, relativa ao Supremo Tribunal] (a seguir: «u.S.N.»): artigo 24.º, artigo 27.º, § 1, ponto 1, alínea b), primeiro travessão.

Exposição sumária dos factos e do processo

- 1 Em 8 de agosto de 2017 chegou ao Rzecznik Dyscyplinarny da Izba Adwokacka w Warszawie (Instrutor de processos disciplinares da Ordem dos Advogados de Varsóvia) uma carta do Prokurator Krajowy – Pierwsze Zastępca Prokuratora Generalnego (Ministério Público – Primeiro Procurador-Geral Adjunto (a seguir «Prokurator Krajowy»), datada de 20 de julho de 2017, em que se pedia a instauração de um processo disciplinar ao advogado R. G. Esse órgão considerou que as declarações do advogado R.G., proferidas nos dias 10 e 11 de outubro de 2016, em que comentava a eventual possibilidade de o seu cliente, D.T., Presidente do Conselho Europeu, ser acusado da prática de um crime, ultrapassam os limites da liberdade de expressão dos advogados, podem constituir um crime de ameaças e ser puníveis penalmente e constituem uma falta disciplinar.
- 2 Por despacho de 7 de novembro de 2017, o Rzecznik Dyscyplinarny Izby Adwokackiej w Warszawie recusou dar início a um inquérito disciplinar. Na sequência do recurso do Prokurator Krajowy, esse despacho foi anulado em 23 de maio de 2018, por despacho do Sąd Dyscyplinarny da Izba Adwokacka w Warszawie (a seguir «Sąd Dyscyplinarny») e o processo foi remetido ao Rzecznik Dyscyplinarny. Por despacho de 18 de junho de 2018, o Rzecznik Dyscyplinarny abriu um inquérito disciplinar relativo à legitimidade do ponto de vista da liberdade de expressão das declarações do advogado R.G., proferidas em 10 e 11 de outubro de 2016. Por despacho de 28 de novembro de 2018, o Rzecznik Dyscyplinarny arquivou esse inquérito, declarando que o ato em questão não constituía uma infração disciplinar. Em resultado do recurso interposto pelo Prokurator Krajowy e do recurso interposto pelo Minister Sprawiedliwości, esse despacho foi anulado em 13 de junho de 2019 pelo Sąd Dyscyplinarny, e o processo foi remetido ao Rzecznik Dyscyplinarny para nova apreciação. Por despacho de 8 de agosto de 2019, o Rzecznik Dyscyplinarny voltou a arquivar o inquérito disciplinar relativo ao advogado R. G. Recorreram desse despacho tanto o Prokurator Krajowy como o Minister Sprawiedliwości.
- 3 Atualmente o objeto da apreciação pelo Sąd Dyscyplinarny é (pode ser) o recurso do Minister Sprawiedliwości; no que toca ao recurso do Prokurator Krajowy, o Rzecznik Dyscyplinarny, por despacho de 30 de agosto de 2019, negou-lhe provimento, sendo, porém, essa decisão anulada pelo Sąd Dyscyplinarny em 10 de dezembro de 2019; até à data, o recurso em causa não foi remetido pelo Rzecznik ao Sąd Dyscyplinarny.

Apresentação sucinta da fundamentação do pedido de decisão prejudicial

- 4 Na sua opinião, o Sąd Dyscyplinarny ao qual foi submetido o presente processo está habilitado a submeter uma questão prejudicial ao Tribunal de Justiça. Trata-se de um órgão jurisdicional, na aceção do artigo 267.º TFUE, uma vez que é um órgão estabelecido nos termos da lei, é de natureza permanente, é independente no seu julgamento (artigo 89.º, n.º 1, pr.a.), delibera em processos relativos a litígios,

pronunciando-se sobre pedidos do Rzecznik Dyscyplinary relativos a penas aplicadas a advogados e sobre recursos de despachos do Rzecznik de recusa de início ou de arquivamento de inquéritos disciplinares, aplica as disposições processuais contidas na ustawa - Prawo o adwokaturze e no kodeks postępowania karnego, as suas decisões são vinculativas e sujeitas a execução coerciva, age a pedido das partes e não oficiosamente, e está obrigado a aplicar as disposições da lei. Além disso, enquanto órgão jurisdicional de última instância, na aceção do artigo 267.º TFUE, está obrigado a submeter um pedido de decisão prejudicial.

Primeira questão – Diretiva Serviços

- 5 O Sąd Dyscyplinary tem dúvidas quanto à interpretação das disposições da Diretiva Serviços e, mais precisamente, quanto a saber se as disposições do capítulo III desta diretiva se aplicam a processos relativos à responsabilidade disciplinar dos advogados e juristas estrangeiros inscritos na lista dos advogados, mesmo quando todos os elementos pertinentes estão confinados a um único Estado-Membro. Esta questão é relevante para a resolução do litígio. Caso as disposições do capítulo III da Diretiva Serviços sejam aplicáveis aos processos disciplinares de advogados e juristas estrangeiros inscritos na lista dos advogados, então estes processos estão abrangidos pelo direito da União e estão sujeitos a elas, sendo-lhes aplicável a Carta e, em especial, o seu artigo 47.º, tanto quando estão pendentes nos órgãos jurisdicionais disciplinares como quando estão ou possam estar pendentes em órgãos jurisdicionais ou noutros órgãos estatais, na sequência de recursos interpostos de decisões de tribunais disciplinares. Nesse caso, o Sąd Dyscyplinary tem a obrigação, decorrente do direito da União, de assegurar que, no âmbito do processo nele pendente, é respeitada a exigência de um processo equitativo, enunciada nesta disposição.
- 6 O Sąd Dyscyplinary tende para a opinião de que deve ser dada uma resposta afirmativa a esta questão. A prestação de assistência jurídica por advogados domiciliados na União está, sem dúvida, abrangida pelo âmbito de aplicação do artigo 2.º, n.º 1, da Diretiva Serviços: tal assistência constitui, com efeito, um serviço prestado por um profissional estabelecido num Estado-Membro, especialmente porque, na aceção do direito polaco, os advogados são entidades empresariais e exercem uma atividade económica. Além disso, a assistência jurídica prestada por advogados não está abrangida por nenhuma das exceções previstas no artigo 2.º, n.º 2, alíneas a) a l), da diretiva. O sistema de inscrição e remoção da lista dos advogados constitui, na opinião do Sąd Dyscyplinary, um «regime de autorização», na aceção do artigo 4.º, n.º 6, da Diretiva Serviços. Uma parte constituinte deste regime é também o processo disciplinar, uma vez que os órgãos jurisdicionais disciplinares podem, no âmbito desse processo, suspender *de facto* uma decisão que permite o exercício da advocacia (através de uma decisão de aplicação de uma pena de suspensão do exercício da profissão ou da suspensão do direito de prestar assistência jurídica no território da República da Polónia) ou revogar essa decisão, e isto com efeitos durante, pelo menos, dez anos (pela decisão de uma pena de expulsão da Advocacia ou de uma pena de proibição de prestar assistência jurídica no território da República da Polónia). Quando uma

decisão de um tribunal disciplinar se torna definitiva, o advogado ou jurista estrangeiro perde, provisória ou definitivamente, o direito de prestar serviços. Tal constitui, com efeito, uma revogação da autorização na aceção do artigo 10.º, n.º 6, da diretiva.

- 7 Na opinião do Sąd Dyscyplinarny, também a disposição do artigo 3.º, n.º 1, da Diretiva Serviços não exclui a aplicação das disposições do seu capítulo III aos processos disciplinares em apreço. As disposições de outras diretivas que regulam os aspetos específicos do acesso e exercício de atividades que constituam prestações de serviços jurídicos abrangidas pela livre prestação de serviços ou pela liberdade de estabelecimento não estão, com efeito, em conflito com as do capítulo III. Em todo o caso, esse conflito, mesmo se ocorresse em relação a determinado aspeto abrangido pelas disposições do capítulo III da diretiva, não a afetaria na sua totalidade. Ambas as diretivas, distintas entre si, regem a prestação de serviços de assistência jurídica, apenas na medida em que esses serviços comportem um elemento de estraneidade e, enquanto tal, estejam abrangidos pela livre prestação de serviços ou pela liberdade de estabelecimento consagrada no tratado. Ora, o âmbito de aplicação do capítulo III da Diretiva Serviços é mais amplo na medida em que abrange igualmente situações puramente internas (Acórdão do Tribunal de Justiça, de 30 de janeiro de 2018, C-360/15 e C-31/16, *College van Burgemeester en Wethouders van de gemeente Amersfoort e Visser Vastgoed Beleggingen BV*). Assim, pelo menos em situações puramente internas, a aplicação das disposições do capítulo III da Diretiva Serviços não deve ser afetada por força do seu artigo 3.º, n.º 1.
- 8 A aplicação das disposições do capítulo III da Diretiva Serviços aos processos em causa nos tribunais disciplinares de advogados também não é excluída pelo artigo 1.º, n.º 5, desse diploma. Segundo o artigo 86.º do pr.a, o processo disciplinar desenrola-se independentemente do processo penal. Além disso, a finalidade do processo disciplinar é, no essencial, diferente da finalidade de um processo penal. O processo disciplinar serve para garantir a eficácia do sistema de regulamentação do acesso à prestação de serviços jurídicos. Neste sentido, é um elemento de um «regime de autorização» sem o qual este procedimento perderia a sua razão de ser.

Segunda questão — Competência para conhecer do recurso de cassação ou da reclamação de um não provimento do recurso de cassação

- 9 A segunda questão diz respeito ao órgão competente para apreciar o recurso de cassação da decisão de um tribunal disciplinar dos advogados ou de uma reclamação de um despacho que nega provimento a esse recurso. Segundo o artigo 27.º, § 1, ponto 1, alínea b), primeiro travessão, da u.S.N, os processos apreciados pelo Sąd Najwyższy referentes a processos disciplinares tramitados com base na ustawa - Prawo o adwokaturze são da competência da Izba Dyscyplinarna do Sąd Najwyższy (a seguir «Izba Dyscyplinarna SN»). A questão de saber se a Izba Dyscyplinarna SN é um órgão jurisdicional independente e imparcial, na aceção do artigo 47.º da Carta, já foi objeto de deliberação pelo

Tribunal de Justiça e pelo Sąd Najwyższy. Referindo-se ao Acórdão do Tribunal de Justiça de 19 de novembro de 2019, C-585/18, C-624/18 e C-625/18, A.K. (Independência da Izba Dyscyplinarna do Sąd Najwyższy), este último, no seu Acórdão de 5 de dezembro de 2019, no processo III PO 7/18, decidiu que a Izba Dyscyplinarna SN não é um órgão jurisdicional independente e imparcial, na aceção do artigo 47.º da Carta. Um dos fatores que levaram o Sąd Najwyższy a esta conclusão foi a ingerência do poder executivo, incluindo, em especial, do Minister Sprawiedliwości, na composição desse órgão.

- 10 Nestas condições, afigura-se possível e necessário afastar as disposições nacionais que estabelecem a competência da Izba Dyscyplinarna, ou seja, o artigo 27.º, § 1, ponto 1, alínea b), primeiro travessão, da u.S.N. Neste caso, segundo o artigo 24.º da u.S.N., seria competente para apreciar os recursos de cassação e reclamações a Izba Karna Sądu Najwyższego (a seguir «Izba Karna SN»), uma vez que os processos disciplinares relativos a advogados são processos aos quais são aplicáveis as disposições do k.p.k. Porém, é necessário que o Tribunal de Justiça esclareça se a conclusão acima apresentada é legítima também na medida em que a não aplicação acima referida tivesse cabido não ao Sąd Najwyższy, mas ao tribunal disciplinar dos advogados.
- 11 Dado que, segundo o direito nacional, o tribunal disciplinar dos advogados, após a prolação ou a notificação da decisão, é obrigado a instruir os intervenientes (e, se for caso disso, também o Minister Sprawiedliwości) a respeito do prazo e das vias de recurso, ou da inexistência de vias de recurso, o Sąd Dyscyplinarny pretende saber se, tendo em conta o conteúdo do Acórdão do Sąd Najwyższy de 5 de dezembro de 2019, ao informar sobre a matéria, deve afastar o conteúdo do artigo 27.º, § 1, ponto 1, alínea b), primeiro travessão, da u.S.N e instituir que, sempre que esse órgão jurisdicional considere que as suas decisões são passíveis de recurso, os recursos devem ser interpostos na Izba Karna SN.
- 12 A segunda questão é submetida com base na premissa de que o processo referido na primeira questão, incluindo o presente processo, está abrangido pelo âmbito de aplicação da Carta e, em especial, pelo seu artigo 47.º Esta premissa, que determina a admissibilidade da questão, será confirmada, primeiro, em caso de resposta afirmativa à primeira questão. Em segundo lugar, na opinião do Sąd Dyscyplinarny, podem surgir dúvidas quanto ao facto de o presente processo ser de natureza puramente interna, uma vez que diz respeito à atividade de R.G., agindo na qualidade de representante do Presidente do Conselho Europeu, D.T. Em terceiro lugar, o órgão jurisdicional associa o elemento da União que é determinante para a sua competência, quanto mais não seja ao carácter eventualmente transfronteiriço do processo quanto às disposições a ele aplicáveis. Com efeito, basta que os operadores económicos de outro Estado-Membro possam estar interessados no exercício de uma atividade regulamentada noutro Estado-Membro (v. Acórdãos de: 11 de junho de 2015, C-98/14 Berlington e jurisprudência aí referida; de 1 de junho de 2010, C-570/07 e C-571/07, Blanco Perez e Chao Gomez; de 19 de julho de 2012, C-470/11 Garkalns; de 15 de novembro de 2016, C-268/15, Ullens de Schooten, n.º 50). Além disso, para

concluir que existe um elemento da União e a competência do Tribunal de Justiça é suficiente que, entre os destinatários da atividade económica sujeita à regulamentação, possam eventualmente contar-se pessoas de outros Estados-Membros (Acórdãos: de 11 de junho de 2015, C-98/14 Berlington; de 15 de novembro de 2016, C-268/15 Ullens de Schooten, n.º 51). Com efeito, é certo que, entre os clientes dos advogados da Izba Adwokacka w Warszawie, e do próprio advogado R.G., podemos encontrar, e certamente encontraremos, pessoas de outros Estados-Membros. Em quarto lugar, a competência do Tribunal de Justiça para responder a questões prejudiciais num processo em que todos os elementos se confinam a um único Estado-Membro pode ser justificada pelo facto de o direito nacional obrigar o órgão jurisdicional de reenvio a conceder a um nacional do Estado-Membro a que esse órgão jurisdicional pertence direitos iguais àqueles que o direito da União confere a um nacional de outro Estado-Membro na mesma situação (Acórdão de 15 de novembro de 2016, C-268/15, Ullens de Schooten, n.º 52 e jurisprudência aí referida). Dificilmente se admitiria que, à luz do direito polaco, se parta do princípio de que outras normas (mais rigorosas) devem ser aplicadas à tramitação de processos disciplinares que envolve advogados estrangeiros de Estados-Membros da União inscritos na lista de advogados, bem como de advogados nacionais desses Estados ou advogados ligados à prestação de serviços a pessoas estabelecidas noutros Estados-Membros, ao passo que outras normas (menos rigorosas) seriam aplicáveis aos restantes advogados, isto é, aos de nacionalidade polaca que prestam serviços a clientes polacos. Tal discriminação inversa seria inaceitável à luz do direito polaco.

Terceira questão — como decidir sobre a admissibilidade do recurso de cassação

- 13 Pelas razões já expostas na fundamentação da segunda questão, é fundamental esclarecer não apenas qual o órgão competente para apreciar um eventual recurso de cassação de uma decisão do Sąd Dyscyplinary ou de uma reclamação de uma decisão que nega provimento a esse recurso, mas também se tal recurso de cassação é sequer admissível. Isto é pertinente tanto à luz do conteúdo da instrução que o tribunal disciplinar está obrigado a fazer, mediante publicação ou notificação da decisão, mas também tendo em conta as suas outras obrigações caso seja interposto um recurso de cassação, como dada a eventual necessidade de assegurar de outro modo a observância, a este respeito, da regra decorrente do artigo 47.º da Carta. Pelas razões expostas no n.º 12 *supra*, esta questão é do domínio do direito da União e a sua clarificação é da competência do Tribunal de Justiça.
- 14 A dúvida do Sąd Dyscyplinary resulta do facto de, segundo a posição expressa até agora pela Izba Karna SN, na doutrina jurídica e pelos tribunais disciplinares dos advogados em processos como os do caso em apreço, o recurso de cassação não ser admissível nem para as partes, nem para o Prokurator Generalny nem para o Rzecznik Praw Obywatelskich. Em especial, nestes processos, estas entidades não podem interpor o designado recurso de cassação extraordinário, previsto no artigo 521.º do k.p.k. O Sąd Dyscyplinary partilha desta opinião. Contudo, a Izba Dyscyplinarna SN, na resolução que adotou em 27 de novembro de 2019, em

formação composta por sete juízes, no processo II DSI 67/18, chamada a pronunciar-se aliás noutro processo relativo ao advogado R.G., considerou que tal recurso é admissível, nos termos do artigo 521.º do k.p.k.. Isso implicaria que, nestes processos, o Prokurator Generalny e o Rzecznik Praw Obywatelskich podem interpor recurso de cassação. O Sąd Dyscyplinarny tem dúvidas quanto a saber se a posição acima referida da Izba Dyscyplinarna, que de resto não é vinculativa para si, deve ser levada em consideração, ou se é desprovida de relevância jurídica, uma vez que, como explicado acima, segundo o Acórdão do Sąd Najwyższy de 5 de dezembro de 2019, no processo III PO 7/18, não é um órgão jurisdicional independente e imparcial, na aceção do artigo 47.º da Carta.

Quarta questão – como assegurar a apreciação do processo por um órgão jurisdicional independente e imparcial, na aceção do artigo 47.º da Carta

- 15 No caso em apreço, o Sąd Dyscyplinarny é chamado a conhecer do recurso interposto pelo Minister Sprawiedliwości não na qualidade de parte no processo, mas enquanto organismo especial, ao abrigo do artigo 88a.º, n.º 4, pr.a., que o habilita a interpor recurso em qualquer processo. Segundo a posição apresentada até agora pela Izba Karna SN, pela doutrina jurídica e pelos advogados dos tribunais disciplinares, nestes processos uma eventual decisão do tribunal disciplinar de confirmar o despacho impugnado de arquivamento do processo não pode ser objeto de recurso de cassação. No entanto, na sua resolução de 27 de novembro de 2019, proferida em formação de sete juízes, no processo II DSI 67/18, a Izba Dyscyplinarna SN declarou que o Prokurator Generalny pode interpor recurso de cassação dessa decisão, o qual, nos termos do artigo 1.º, § 2, do pr.p., é precisamente o Minister Sprawiedliwości. O que importa aqui é que um dos elementos que levaram o Sąd Najwyższy a considerar que a Izba Dyscyplinarna SN não é um órgão jurisdicional independente e imparcial, na aceção do artigo 47.º da Carta, foi o facto de esta depender do poder executivo, nomeadamente pelo facto de o Minister Sprawiedliwości (que é também Prokurator Generalny) ter influência sobre a sua composição.
- 16 À luz das circunstâncias *supra*, bem como do facto de que tanto o presente processo, como o processo II DSI 67/18, dizerem respeito ao mesmo advogado, de o presente processo ter sido instaurado a pedido do Pierwsze Zastępca Prokuratora Generalnego, e de as acusações que pendem sobre o advogado incidirem sobre as suas declarações sobre a atuação do Prokurator, o Sąd Dyscyplinarny considera que há um risco de que, mesmo em caso de aplicação dos meios a que se referem as segunda e terceira questões, isto é mesmo que o Sąd Dyscyplinarny considere que no presente processo o recurso de cassação não é admissível, e que uma eventual reclamação a respeito da recusa de provimento a esse recurso dever ser interposta na Izba Karna SN, um recurso de cassação interposto pelo Prokurator Generalny (Minister Sprawiedliwości) será, na mesma, apreciada pela Izba Dyscyplinarna SN. Esta possibilidade leva o Sąd Dyscyplinarny a perguntar como, se o risco de tal acontecer for considerado real, pode (como deve, na verdade) proceder para evitar que tal suceda e, simultaneamente, assegurar que as

normas decorrentes do artigo 47.º da Carta são salvaguardadas no presente processo.

- 17 As ações do Minister Sprawiedliwości enquanto entidade especial justificam que se examine se, perante um risco real como o referido, o Sąd Dyscyplinarny deve dar seguimento a esse recurso, mesmo que seja, *prima facie*, admissível por força das disposições aplicáveis. Caso contrário, poderemos, com efeito, confrontar-nos com uma situação em que, de facto, a mesma entidade, atuando tanto na qualidade de Minister Sprawiedliwości, como na qualidade de Prokurator Generalny, e ainda como entidade que influencia de maneira decisiva a composição da Izba Dyscyplinarna SN, que lhe confere em seguida a faculdade de interpor um recurso inadmissível nos termos da ustawa kasacji [Lei da cassação] e que, de resto, o aprecia em cassação, a consequência será que, no caso em apreço, não será respeitada a exigência resultante do artigo 47.º da Carta de o processo ser apreciado por um órgão jurisdicional independente e imparcial.

DOCUMENTO DE TRABALHO