



# Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

10 de junho de 2015

## Seção Criminal

Mandado de Segurança - Nº 1405185-05.2015.8.12.0000 - Campo Grande

Relator – Exmo. Sr. Des. Luiz Gonzaga Mendes Marques

Impetrantes : Ordem dos Advogados do Brasil - Seccional de Mato Grosso do Sul e outro

Advogado : Marco Antônio Ferreira Castello

Advogada : Silmara Salamaia Hey Silva

Impetrada : Juiz de Direito da 1ª Vara da Violência Doméstica e Familiar Contra A Mulher da Comarca de Campo Grande

**EMENTA – MANDADO DE SEGURANÇA – ORDEM DOS ADVOGADOS – SECCIONAL DE MATO GROSSO DO SUL – DEFESA DAS PRERROGATIVAS DO ADVOGADO – PLEITO PARA AFASTAMENTO DA APLICAÇÃO DA MULTA DESCRITA NO ARTIGO 265 DO CPP – PEDIDO DE AFASTAMENTO DA MULTA – ABANDONO DE CAUSA NÃO CONFIGURADO – ACOLHIDO – EMBORA NÃO CARACTERIZADO O ABANDONO DA CAUSA O NÃO COMPARECIMENTO À AUDIÊNCIA DE FORMA REITERADA PERMITE A COMUNICAÇÃO DO FATO À OAB/MS – SEGURANÇA PARCIALMENTE CONCEDIDA.**

I - O abandono do processo, capitulado no art. 265 do CPP, deve ser entendido como aquele de caráter definitivo, em que o advogado se afasta do processo permanentemente. Pois, a ideia preconizada pelo dispositivo legal em comento liga-se a uma espécie de renúncia ao patrocínio da defesa do réu de forma definitiva e não à ausência do advogado em determinada solenidade de modo pontual.

II – O julgador somente deve aplicar a pena de multa por abandono da causa prevista no art. 265 do CPP, somente quando estiver cabalmente provado o dolo por parte do advogado, o que não ficou comprovado no caso.

III – A ausência do advogado ocorreu nas audiências designadas em cumprimento de carta precatória para inquirição de testemunha na Comarca de Campo Grande/MS. Esses atos não são aptos para caracterizar a referida infração, não denotando o efetivo abandono da causa.

IV - Eventuais ausências em audiências processuais até podem dar ensejo a uma representação ético-profissional perante a OAB, desde que se afigurem em manobras protelatórias de defesa, mas não a ponto de gerar a imposição da multa descrita no texto legal, porque não estar caracterizado o abandono da causa.



## Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

### A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os juízes da Seção Criminal do Tribunal de Justiça, na conformidade da ata de julgamentos, por unanimidade, conceder parcialmente a segurança. Ausente justificadamente o Des. Romero Osme Dias Lopes.

Campo Grande, 10 de junho de 2015.

Des. Luiz Claudio Bonassini da Silva – em substituição legal



## Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

### RELATÓRIO

O Sr. Des. Luiz Gonzaga Mendes Marques.

Trata-se de Mandado de Segurança, interposto pela Ordem dos Advogados do Brasil – Seccional de Mato Grosso do Sul, invocando o disposto no art. 5.º da Lei Federal n.º 12.016/2009, bem como os arts. 44 e 49, ambos da Lei 8.906/94, contra decisão proferida pela Juíza de Direito da Vara da Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher de Campo Grande/MS.

Narra a impetrante que a Magistrada aplicou pena de multa de 10 (dez) salários mínimos, com base na disposição do art. 265 do CPP, ao advogado Adão de Arruda Sales, em razão do mesmo não ter comparecido a uma audiência de oitiva de testemunha por Carta Precatória originária da Ação Penal n. 0500152-68.2013.8.12.0052 a qual tramita perante a Vara Única da Comarca de Anastácio/MS.

Relata que a Carta Precatória foi distribuída à 1.ª Vara de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher sob o n. 0045532-33.2013.8.12.0001 e que a audiência estava agendada para a data de 26/01/2015.

Salienta que o advogado não pôde comparecer à audiência em Campo Grande pela impossibilidade financeira do cliente custear sua vinda para a capital, bem como possuía outra audiência marcada para o mesmo horário e dia na Comarca de Anastácio/MS<sup>1</sup>.

Argumenta que a aplicação da multa por abandono de processo, com base no art. 265 do CPP, além de não ter fundamento por ser decorrente de um equívoco da julgadora, fere as garantias constitucionais do cidadão, especialmente o devido processo legal e o contraditório.

Acrescenta que a imposição de pena, na forma sumária prevista no art. 265 do CPP, extrapola os padrões de razoabilidade e de proporcionalidade, mostrando-se inadequada sob os prismas por não se conformar com o sistema jurídico vigente.

Aduz que não configura abandono do processo a falta, justificada ou não, do advogado em audiência, uma vez que a disposição contida no art. 265 do CPP refere-se ao abandono definitivo do processo.

Alega que o advogado Adão de Arruda Sales, regularmente inscrito na OAB/MS, sofreu gravame no exercício de sua profissão, estando preenchida a possibilidade a atuação institucional em seu favor, nos termos dos arts. 44 e 49, ambos da Lei 8.906/94.

Assim, em sede de liminar, requerer a concessão da segurança para suspender a eficácia e aplicação da multa imposta pela autoridade apontada como coatora ao advogado Adão de Arruda Sales, OAB/MS 10.833. No mérito, postulou pela confirmação dos efeitos da tutela de urgência.

A liminar foi parcialmente concedida apenas para suspender a inscrição em dívida ativa da multa aplicada e o envio de comunicação do fato à OAB/MS, até o julgamento do presente Mandado de Segurança.

<sup>1</sup> Processo n. 0061715-53.2002.8.12.0005 – termo de assentada de fl. 39.



## Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

O Juízo de Direito da 1.<sup>a</sup> Vara de Violência Domestica e Familiar contra a Mulher prestou informações às fls. 78-80.

A Procuradoria-Geral de Justiça, por parecer (fls. 81-82), entendeu pela inexistência de qualquer interesse público que justifique a atuação ministerial, razão pela qual deixou de se manifestar com base no inciso XXII do no artigo 5<sup>o</sup> da Recomendação n<sup>o</sup> 16 do Conselho Nacional do Ministério Público.

### V O T O

O Sr. Des. Luiz Gonzaga Mendes Marques. (Relator)

Trata-se de Mandado de Segurança, impetrado pela Ordem dos Advogados do Brasil – Seccional de Mato Grosso do Sul, invocando o disposto no art. 5<sup>o</sup> da Lei Federal n.º 12.016/2009, bem como os arts. 44 e 49, ambos da Lei 8.906/94, contra decisão proferida pela Juíza de Direito da Vara da Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher de Campo Grande/MS.

Narra a Instituição impetrante que a Magistrada aplicou pena de multa de 10 (dez) salários mínimos, com base na disposição do art. 265 do CPP, ao advogado Adão de Arruda Sales, em razão do mesmo não ter comparecido a uma audiência de oitiva de testemunha por Carta Precatória originária da Ação Penal n. 0500152-68.2013.8.12.0052 a qual tramita perante a Vara Única da Comarca de Anastácio/MS.

Relata que a Carta Precatória foi distribuída à 1.<sup>a</sup> Vara de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher sob o n. 0045532-33.2013.8.12.0001 e que a audiência estava agendada para a data de 26/01/2015.

Salienta que o advogado não pôde comparecer às audiências em Campo Grande pela impossibilidade financeira do cliente custear sua vinda para a capital, bem como possuía outra audiência marcada para o mesmo horário e dia na Comarca de Anastácio/MS<sup>2</sup>.

Argumenta que a aplicação da multa por abandono de processo, com base no art. 265 do CPP, além de não ter fundamento por ser decorrente de um equívoco da julgadora, fere as garantias constitucionais do cidadão, especialmente o devido processo legal e o contraditório.

Acrescenta que a imposição de pena, na forma sumária prevista no art. 265 do CPP, extrapola os padrões de razoabilidade e de proporcionalidade, mostrando-se inadequada sob os prismas por não se conformar com o sistema jurídico vigente.

Aduz, também, que não configura abandono do processo a falta, justificada ou não, do advogado em audiência, uma vez que a disposição contida no art. 265 do CPP refere-se ao abandono definitivo do processo.

Alega que o advogado Adão de Arruda Sales, regularmente inscrito na OAB/MS, sofreu gravame no exercício de sua profissão, estando preenchida a

<sup>2</sup> Processo n. 0061715-53.2002.8.12.0005 – termo de assentada de fl. 39.



## Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

possibilidade a atuação institucional em seu favor, nos termos do arts. 44 e 49, ambos da Lei 8.906/94.

Assim, em sede de liminar, requereu a suspensão da eficácia e aplicação da multa imposta pela autoridade apontada como coatora ao advogado Adão de Arruda Sales, OAB/MS 10.833, até o exame do mérito. No mérito, postulou pela confirmação da liminar, caso concedida, com o reconhecimento e declaração da ilegalidade dos atos praticados pela autoridade apontada como coatora, com o cancelamento da multa.

A liminar foi parcialmente concedida apenas para suspender a inscrição em dívida ativa da multa aplicada e o envio de comunicação do fato à OAB/MS, até o julgamento do presente Mandado de Segurança.

O Juízo de Direito da 1.<sup>a</sup> Vara de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher prestou informações às fls. 78-80.

A Procuradoria-Geral de Justiça, por parecer (fls. 81-82), entendeu pela inexistência de qualquer interesse público que justifique a atuação ministerial, razão pela qual deixou de se manifestar com base no inciso XXII do no artigo 5º da Recomendação nº 16 do Conselho Nacional do Ministério Público.

### **Passo, então, ao exame do pleito.**

Depreende-se dos autos que o ato atacado foi no seguinte sentido:

*"Vistos etc.*

*Considerando que a justificativa deveria ser provada até a abertura da audiência, nos termos do art. 265 § 2º do CPP<sup>3</sup>, indefiro o pleito de f. 122-129 para não incidência da multa.*

*Além do mais, o advogado deixou de comparecer em audiência anterior (f. 82), sendo naquela oportunidade desconsiderada a multa (f. 99-102). Portanto, estava ciente de que o não comparecimento, apesar de intimado, importaria em multa e comunicação à OAB-MS. Mais, não requereu a redesignação da audiência designada posteriormente. Ainda, estando patrocinado por advogado, deferido o benefício da gratuidade judiciária, o réu está desobrigado do pagamento das custas do processo, apenas.*

*De outro norte, considerando a manifestação de f. 122-129, reduzo a multa aplicada para 2 (dois) salários mínimos.*

*Cumpra-se na íntegra a decisão de f. 115.*

*Intimem-se e cumpra-se.*

*Campo Grande (MS), 02 de março de 2015.<sup>4</sup>"*

<sup>3</sup> **Art. 265.** O defensor não poderá abandonar o processo senão por motivo imperioso, comunicado previamente ao juiz, sob pena de multa de 10 (dez) a 100 (cem) salários mínimos, sem prejuízo das demais sanções cabíveis. (...)

<sup>4</sup> **§ 2º** Incumbe ao defensor **provar o impedimento até a abertura da audiência.** Não o fazendo, o juiz não determinará o adiamento de ato algum do processo, devendo nomear defensor substituto, ainda que provisoriamente ou só para o efeito do ato.

<sup>4</sup> Autos n. 0045532-33.2013.8.12.0001 - 1ª Vara da Violência Doméstica e Familiar c/Mulher - Campo Grande/MS.



## Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

Extrai-se da decisão acima transcrita que a multa aplicada foi reduzida para (02) dois salários mínimos.

Observo que, ao contrário do que a assevera a impetrante, foi a segunda vez que o advogado Adão de Arruda Sales não compareceu na audiência, deixando de apresentar justificativa prévia, causando retardamento indevido na tramitação processual e gerando ônus aos cofres públicos, visto que houve o deferimento de justiça gratuita à parte.

Em face da primeira desídia, o advogado foi apenado com multa de (10) dez salários mínimos. Todavia, a justificativa apresentada pelo causídico, na sequência, foi acolhida pela Magistrada e a penalidade suspensa, tendo havido a redesignação da audiência para o dia 26/01/2015 às 17:15hs, consoante decisões que seguem abaixo transcritas:

**"ABERTA A AUDIÊNCIA, pela MMª. Juíza foi proferido o seguinte despacho: "** *Em razão da ausência do advogado do réu e da testemunha, apesar de intimados, redesigno a audiência de instrução e julgamento para o dia 26/01/2015 às 17:15hs. Nos termos do art. 265 do CPP, aplico ao advogado do réu a multa de 10 salários mínimos, determinando, ainda, seja comunicada a OAB/MS para as providências que entender necessárias, instruindo o ofício com cópia da certidão de intimação e deste termo de audiência. Face o não comparecimento da testemunha Catarina Amarilla, que embora devidamente intimada não compareceu e nem justificou a sua falta, determino a sua condução coercitiva, bem como aplico a multa prevista no art. 219 do CPP combinado com o art. 458 e 436 § 2º do mesmo diploma processual, ora arbitrado, no importe de três salários mínimos. Constata-se ainda, que esta é a terceira audiência designada, sendo que foi determinado condução coercitiva da testemunha pela autoridade policial. Expedidos os ofícios, a delegada de polícia não cumpriu a ordem e não houve resposta em relação aos ofícios expedidos. Diante disso, oficie-se ainda à Corregedoria-Geral da Polícia Civil, encaminhando cópia deste termo e de todos os ofícios encaminhados à 1ª DEAM para as providências cabíveis. Oficie-se também à DEAM, para condução da testemunha. Instruir os ofícios com cópia deste termo. Saindo os presentes intimados."Termo assinado pela magistrada, ficando dispensada a assinatura das partes, com fulcro no artigo 27, do Provimento nº 70, de 9 de janeiro de 2012." Eu, Fernando José Bezerra, assistente de gabinete, digitei.*<sup>5</sup>

*"Vistos etc.*

*Considerando a justificativa, o documento apresentado e ainda, diante do não comparecimento da testemunha, motivo pelo qual a desídia do advogado não causou maior prejuízo ao processo, excepcionalmente defiro o requerimento de fls. 99-102 e reconsidero a decisão de f. 82, isentando o advogado da multa arbitrada em audiência.*

<sup>5</sup> Decisão proferida em 25 de setembro de 2014 - Autos: Carta Precatória – n.º 0045532-33.2013.8.12.0001.



## Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

*Recolha-se eventuais ofícios expedidos a OAB/MS e encaminhem-se cópia desta decisão.*

*Intimem-se o advogados da audiência redesignada.*

*Cumpra-se as demais cominações de f. 82.*

*Campo Grande (MS), 13 de novembro de 2014<sup>6</sup>"*

Em atenção à decisão de fls. 59-62, a autoridade apontada como coatora informou que deliberou às fls. 79-80, nos seguintes termos:

*"Inicialmente, cumpre ressaltar que a Carta Precatória nº 0045532-33.2013.8.12.0001 foi encaminhada pelo Juízo da Comarca de Anastácio para oitiva da testemunha de acusação, Catarina Amarilla.*

*Verifica-se nos documentos que a acompanharam que o advogado Adão de Arruda Sales foi constituído pelo acusado nos autos de Ação Penal quando da apresentação da defesa prévia (Procuração – f. 7).*

*Após várias tentativas de conduzir a testemunha, foi designada audiência para o dia 25.09.2014, sendo o advogado do réu devidamente intimado pelo Diário da Justiça nº 3195, do dia 17.09.2014, página 200/201 (f. 80).*

*Diante do não comparecimento da testemunha, foi determinada a sua condução coercitiva e aplicada multa prevista no art. 219 do CPP e, diante do não comparecimento do advogado do acusado, nos termos do art. 265 do CPP, foi aplicada multa de 10 salários mínimos e determinado que fosse comunicada a OAB/MS (f. 82).*

*A multa aplicada ao advogado nessa ocasião foi posteriormente reconsiderada diante da sua justificativa e considerando o não comparecimento da testemunha, motivo pelo qual não houve prejuízo ao processo, determinando a intimação do procurador para a audiência redesignada para o dia 26.01.2015 (Diário da Justiça nº 3237, do dia 18/11/2014, página 194-195 – f. 109).*

***Novamente o advogado deixou de comparecer na audiência, sendo necessário a nomeação de um advogado ad hoc, uma vez que a testemunha foi devidamente conduzida.***

*O pedido de nova reconsideração foi indeferido, considerando que a justificativa deveria ser provada até abertura da audiência, nos termos do art. 265, §2º do CPP, além do mais, o advogado deixou de comparecer em audiência anterior, sendo naquela oportunidade desconsiderada a multa. Portanto, estava ciente de que o não comparecimento, apesar de intimado, importaria em multa e comunicação à OAB/MS, mas nada foi requerido, assim a multa aplicada foi apenas reduzida para 2 (dois) salários mínimos.*

***Insta salientar que mesmo após a intimação da audiência não houve qualquer justificativa ou informação nos autos sobre eventual substabelecimento ou renúncia por parte do advogado constituído pelo réu***

*Essas são as informações a serem prestadas, ficando a disposição de V. Exa. para outros esclarecimentos, caso necessário." (grifei e negritei)*

Cumpre salientar que o princípio constitucional da ampla defesa (Art. 5º, LV, da CF/88) assegura ao acusado o direito à defesa técnica e à autodefesa, sendo que a primeira deve ser exercida por advogado regularmente inscrito na Ordem

<sup>6</sup> Decisão proferida em 13 de novembro de 2014 - Autos: Carta Precatória – n.º 0045532-33.2013.8.12.0001.



## Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

dos Advogado regularmente inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil, enquanto a segunda pode ser exercida pelo próprio acusado.

Nesse linha, Guilherme de Souza Nucci<sup>7</sup> preleciona que:

*"A ampla possibilidade de se defender representa a mais copiosa, extensa e rica chance de se preservar o estado de inocência, outro atributo natural do ser humano Não se deve cercear a autoproteção, a oposição ou a justificação apresentada; ao contrário, exige-se a soltura das amarras formais, porventura existentes no processo, para que se cumpra, fielmente, a Constituição Federal"*

A indisponibilidade do direito à defesa impede que o acusado possa responder à ação penal sem que tenha sido constituído em seu favor um defensor técnico habilitado, o que violaria o direito fundamental à ampla defesa. A preferência dessa nomeação recai sobre o defensor escolhido pelo próprio acusado, uma vez se trata de uma relação em que a confiança é elemento fundamental para a essência da representação em juízo. Outrossim, caso não tenha o acusado escolhido voluntariamente seu defensor, cabe ao magistrado nomear nomear-lhe um.

Nesse sentido, o abandono do processo, como referenciado no *caput* do art. 265 do CPP, deve ser entendido como aquele de caráter definitivo ou seja, quando o advogado se afasta do processo permanentemente, sem informar a parte e ao Juízo.

Neste sentido, eventuais ausências em audiências no curso da instrução processual até podem dar ensejo a uma representação ético-profissional perante a OAB, desde que se afigurem em manobras protelatórias de defesa, mas não imposição da multa descrita no texto legal, quando não caracterizado o abandono da causa.

Também não se deve interpretar o dispositivo como uma impossibilidade de que o advogado possa abandonar desmotivadamente a defesa de seu cliente. Como o próprio texto da lei evidencia, o que o advogado não pode, sob pena de incidência de multa, abandonar o processo sem uma comunicação prévia ao Juiz, justificando um motivo imperioso, o que muitas vezes revela uma situação paradoxal.

Nesse sentido, o valor atribuído à sanção pecuniária, por sua vez, possui como fim precípua não a arrecadação de valores ou de confisco, mas de compelir o patrono desidioso a ser mais diligente com o patrocínio assumido, voluntariamente.

Anote-se que é dever do advogado justificar a ausência antes do início da audiência, o que não foi feito pelo causídico em duas oportunidades, tendo apresentando uma conduta, em princípio, desidiosa para com os interesses de seu cliente e para com o judiciário, em total desrespeito ao princípio constitucional da celeridade processual (art. 5.º, LXXVIII da CF).

Deve ser assentado que, uma vez ciente desta situação, a Ordem dos Advogado – Seccional de Mato Grosso do Sul - na qualidade de representante corporativa e profissional dos advogados, deve zelar pela disciplina e boa atuação de

<sup>7</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. *Princípios Constitucionais Penais e Processuais Penais*. P. 290. 2ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.





## Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

seus filiados, função constitucionalmente reconhecida na Constituição Federal, adotando as providências necessárias para coibir a ocorrência dessas condutas.

Desse modo, deve ser consignado que as duas ausências do advogado, devidamente intimado, certamente geraram transtorno processual a ponto de ter sido necessária a nomeação de um advogado *ad hoc*, após a redesignação da audiência, com o retardamento do processo, situação que justifica a manutenção da comunicação do fato à OAB/MS<sup>8</sup>, a quem deve analisar esses fatos a fim de verificar se se caracterizou ato passível de sanção administrativa.

Todavia, o abandono do patrocínio da causa não ocorreu no presente caso.

Explico.

Inicialmente, ao aplicar a multa, o julgador deve se atentar para ao parâmetro legal da multa, qual seja o abandono da causa, o que não restou configurado no caso *in comento*.

Nesse sentido, em que pese as ausências do advogado Adão de Arruda Sales nas audiências, sem a prévia justificativa, ter gerado transtornos processuais, não pode ser confundida com o abandono previsto no art. 265 do CPP.

Saliento que nas razões que iniciais deste *writ*, a impetrante alega que o advogado não compareceu na audiência em Campo Grande (oitava de testemunha por carta precatória) porque o cliente dele não lhe custeou a viagem. Reconheço haver um indício de falta de interesse do profissional do advogado diante da ausência de recurso da parte do patrocinado, o que se afigura totalmente natural pelas leis de mercado, o que não pode ser confundido com o abandono de causa.

Todavia, se esta for a vontade do patrono, deve informar com antecedência prévia ao patrocinado.

Acrescento que, o fato de advogado ter sido intimado para duas audiências designadas para o mesmo dia (26/01/2015), uma em Campo Grande/MS (Autos n.º 004553233-2013.12.0001) e outra em Anastácio/MS (Autos n.º 0061715-53.2002.8.12.0005), não o ilide da responsabilidade de informar da impossibilidade de comparecimento ao Juízo de Campo Grande/MS, especialmente considerando a ausência injustificada ocorrida na audiência anterior neste juízo, que resultou na penalidade de 10 (dez) salários mínimos, que foi reconsiderada pela autoridade apontada como coatora.

Aliás, o aviso prévio acerca da impossibilidade de comparecimento objetiva a evitar a ocorrência de eventuais nulidades, em razão do abuso no direito de defesa.

Andrey Borges de Mendonça comunga desse mesmo raciocínio, conforme se vê a seguir.

*"No caput, manteve-se o dever de o defensor não abandonar o acusado, a não ser por motivo imperioso. O abandono de que está tratando o artigo em estudo é apenas o definitivo, ou seja, aquele em que o*

<sup>8</sup> Ofício n.º 45532-33.2013 – ECSF.



## Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

*advogado se afasta do processo de maneira permanente. Não se está a cuidar da hipótese de ausência momentânea do advogado a determinado ato. A inovação fica por conta da necessidade de que esta comunicação seja prévia, ou seja, antes de abandonar a defesa do acusado, sob pena de pesada multa de 10 a 100 salários mínimos – valor este que foi atualizado –, sem prejuízo das demais sanções cabíveis, inclusive perante a Ordem dos Advogados do Brasil. A necessidade de comunicação prévia visa evitar a ocorrência de eventuais nulidades, em razão de mácula ao direito de defesa. No entanto, entendemos que a atualização da multa visa, também, assegurar ao magistrado poderes para punir aquele causídico que se mostrar descompromissado com o Poder Judiciário, em sentido próximo ao contempt of court, do direito norte-americano. Nesta senda, não vislumbramos inconstitucionalidade no referido dispositivo, desde que instaurado um incidente, em que o advogado tenha oportunidade para se defender, em atenção ao devido processo legal. Cumpre destacar que o art. 34 da Lei nº8.906/1994 qualifica como infração disciplinar “abandonar a causa sem justo motivo ou antes de decorridos dez dias da comunicação da renúncia”, podendo o advogado, sem prejuízo da sanção prevista no presente artigo, sofrer sanções no âmbito disciplinar da Ordem dos Advogados do Brasil.<sup>9</sup>*

Podero que o julgador somente deve aplicar a pena de multa por abandono da causa prevista no art. 265 do CPP, quando estiver cabalmente provado o dolo por parte do advogado, o que não ficou devidamente comprovado no caso, diante da alegação do advogado de que o seu cliente não tinha recursos para custear a sua vinda para Campo Grande/MS.

No mesmo sentido é a lição de Guilherme Nucci, que assevera:

*"Por isso, a partir da edição da Lei 11.719/2008, o defensor pode abandonar o processo por motivo imperioso, comunicando previamente o juiz. Se a comunicação não for feita de antemão, fica sujeito a uma multa de 10 a 100 salários mínimos, sem prejuízo de outras sanções, como, por exemplo, de ordem administrativa (OAB). A fixação da multa deve observar a capacidade econômica demonstrada pelo causídico. Logicamente se a comunicação prévia for realizada, mas não se tratar de motivo imperioso, está-se burlando, do mesmo modo a lei, podendo o magistrado aplicar a multa supramencionada e dar continuidade aos trabalhos, nomeando substituto.<sup>10</sup>"*

Acrescento que o a julgadora, em face da segunda ausência injustificada do advogado, aplicou a multa e nomeou advogado "*ad hoc*", todavia não reconheceu que a parte estava indefesa.

Nessa linha, trago à baila novamente a preciosa lição de Nucci:

<sup>9</sup> MENDONÇA, Andrey Borges de. Nova reforma do Código de Processo Penal: comentada artigo por artigo. 2. Ed. Rio de Janeiro: p.206-207. Forense, 2009.

<sup>10</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. Código de Processo Penal Comentado. – págs. 604-605. 12.<sup>a</sup> Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.



## Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

*"Persistindo a a fatal em julgamento posterior, pode o magistrado de clarar o acusado indefeso, nomeando-lhe substituto, após dar-lhe prazo para escolher outro profissional para defendê-lo."<sup>11</sup>*

Além disso, verifica-se, que as ausências do referido advogado deram-se nas audiências designadas para cumprir carta precatória de inquirição de testemunha na Comarca de Campo Grande/MS, atos isolados, razão pela qual são inaptos para caracterizar a referida infração, não denotando o efetivo abandono da causa.

Nesse sentido, destaco os julgados:

*"CORREIÇÃO PARCIAL. CRIMES CONTRA O PATRIMÔNIO. AUSÊNCIA DO PROCURADOR EM AUDIÊNCIA. MULTA. ARTIGO 265 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. De ser deferido o pedido do corrigente, com base no artigo 195, caput, do Código de Organização Judiciária do Estado do Rio Grande do Sul, eis que presente equívoco no proceder da Magistrada a quo fixando multa indevida ao causídico. A ausência do Advogado em solenidade designada para cumprir carta precatória de inquirição de testemunha, de forma isolada, não denota efetivo abandono da causa. Pedido correicional acolhido a fim de cassar a decisão hostilizada e afastar a penalidade imposta. PREQUESTIONAMENTO. Inexiste obrigatoriedade de enfrentamento direto quanto a todos os dispositivos legais invocados pelo requerente, bastando a solução da controvérsia trazida à baila. ACOLHERAM A CORREIÇÃO PARCIAL. UNÂNIME. (Correição Parcial Nº 70052696002, Sétima Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Laura Louzada Jaccottet, Julgado em 14/03/2013) (TJ-RS , Relator: Laura Louzada Jaccottet, Data de Julgamento: 14/03/2013, Sétima Câmara Criminal)*

*"CORREIÇÃO PARCIAL. FIXAÇÃO DE MULTA AO DEFENSOR. ABANDONO DO PROCESSO NÃO CONFIGURADO. PROCEDÊNCIA. - A multa prevista no artigo 265 do CPP é aplicável nos casos de efetivo e injustificado abandono do processo pelo defensor, circunstância esta que não se confunde com sua ausência em um único ato do processo. Multa afastada. Confirmação da liminar. Correição parcial julgada procedente." (Correição Parcial Nº 70042308221, Oitava Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Dálvio Leite Dias Teixeira, Julgado em 18/05/2011) (TJ-RS - COR: 70042308221 RS , Relator: Dálvio Leite Dias Teixeira, Data de Julgamento: 18/05/2011, Oitava Câmara Criminal, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 06/06/2011)*

Saliento que a ideia preconizada pelo dispositivo legal em comento liga-se a uma espécie de renúncia ao patrocínio da defesa do réu de forma definitiva e não à ausência do advogado em determinada solenidade de modo pontual.

<sup>11</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. Código de Processo Penal Comentado. – págs. 604-605. 12.ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.



## Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

Em arremate, consultando os autos principais (0500152-68.2013.8.12.0052), que tramitam na Comarca de Anastácio/MS, depreende-se que o feito tramita com uma celeridade razoável e que o advogado Adão de Arruda Sales, regularmente intimado dos demais atos do processo, prosseguiu na defesa de seu cliente, razão pela qual entendo que a multa deve ser revogada.

Logo, não configurada a situação prevista no art. 265, caput do CPP, não há falar em multa ao procurador.

Todavia, ainda assim, no que concerne à comunicação desses atos faltosos do advogado, sem justificativa prévia, o somente o fez após ter havido a aplicação de multa, deve ser mantida, visto que cabe à OAB a análise para verificação de eventual desídia profissional e se é caso de alguma sanção administrativa.

Conseqüentemente, acolho o pleito apenas para afastar a aplicação da multa.

**Diante do exposto, concedo parcialmente a segurança para cancelar a multa aplicada, ratificando a liminar deferida nesse ponto, mantenho, todavia, o envio de comunicação do fato à OAB/MS, para que possam ser tomadas as providências que forem entendidas devidas, no âmbito administrativo.**

O Sr. Des. Luiz Claudio Bonassini da Silva (1º Vogal)

Acompanho o voto do Relator.

O Sr. Des. Carlos Eduardo Contar (2º Vogal)

Acompanho o voto do Relator.

O Sr. Des. Dorival Moreira dos Santos (3º Vogal)

Acompanho o Relator, para o fim de conceder parcialmente a segurança para cancelar a multa aplicada, mantendo, todavia, o envio de comunicação do fato à OAB/MS, para que possam ser tomadas as providências que forem entendidas devidas, no âmbito administrativo.

O Sr. Des. Manoel Mendes Carli (4º Vogal)

Acompanho o voto do Relator.

O Sr. Des. Ruy Celso Barbosa Florence (5º Vogal)

Acompanho o voto do Relator.

O Sr. Des. Francisco Gerardo de Sousa (6º Vogal)



# Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

Acompanho o voto do Relator.

## D E C I S Ã O

Como consta na ata, a decisão foi a seguinte:

POR UNANIMIDADE, CONCEDERAM PARCIALMENTE A SEGURANÇA. AUSENTE JUSTIFICADAMENTE O DES. ROMERO OSME DIAS LOPES.

Presidência do Exmo. Sr. Des. Dorival Moreira dos Santos

Relator, o Exmo. Sr. Des. Luiz Gonzaga Mendes Marques.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Des. Luiz Gonzaga Mendes Marques, Des. Luiz Claudio Bonassini da Silva, Des. Carlos Eduardo Contar, Des. Dorival Moreira dos Santos, Des. Manoel Mendes Carli, Des. Ruy Celso Barbosa Florence e Des. Francisco Gerardo de Sousa.

Campo Grande, 10 de junho de 2015.

pa/emr