



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000386019

1523135-25.2024.8.26.0228

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1523135-25.2024.8.26.0228, da Comarca de São Paulo, em que é apelante ANTONIO RODRIGUEZ SEJAS, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 10ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores FRANCISCO BRUNO (Presidente sem voto), NELSON FONSECA JÚNIOR E ANTONIO B. MORELLO.

São Paulo, 22 de abril de 2025.

ULYSSES GONÇALVES JUNIOR

Relator

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal 1523135-25.2024.8.26.0228

Juízo de origem: Foro Central Criminal Barra Funda/18ª Vara Criminal

Apelante: ANTONIO RODRIGUEZ SEJAS

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Corréu: Wilfredo Canchi Gutierrez

Juiz de 1ª Instância: TERESA DE ALMEIDA RIBEIRO MAGALHAES

Voto nº 11.251

EMENTA: DIREITO PENAL. APELAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. RECURSO DESPROVIDO. I. Caso em Exame Recurso de apelação contra sentença que condenou apelante por tráfico de drogas, com base nos artigos 33 e 40, inciso V, da Lei 11.343/06. II. Questão em Discussão 2. A questão em discussão consiste em: (i) insuficiência probatória para absolvição; (ii) fixação da pena no mínimo legal; (iii) afastamento do aumento por maus antecedentes e reincidência; (iv) afastamento da causa de aumento do art. 40, III da Lei 11.343/06; (v) aplicação da causa de diminuição do art. 33, §4º da Lei 11.343/06; (vi) inconstitucionalidade da pena de multa; (vii) fixação de regime prisional mais brando. III. Razões de Decidir 3. A materialidade e autoria do delito foram comprovadas. A confissão do réu e depoimentos das testemunhas corroboram a prática do tráfico. 4. A pena foi corretamente fixada. O regime fechado é adequado. IV. Dispositivo 5. Recurso desprovido.

Cuida-se de recurso de apelação da r. sentença de fls. 227/233, cujo relatório se adota, que julgou procedente a ação penal e condenou os réus **ANTONIO RODRIGUEZ SEJAS** e **WILFREDO CANCHI GUTIERREZ**, por infração ao disposto no artigo 33, *caput*, c/c artigo 40, inciso V, ambos da Lei 11.343/06, **Antônio**, ao cumprimento de 6 (seis) anos, 9 (nove) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime inicial fechado, e 680 (seiscentos e oitenta) dias-multa, calculados no mínimo legal; **Wilfredo**, ao cumprimento de 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa, calculados no mínimo legal.

Inconformado, o réu **Antonio Rodrigues Sejas** apela buscando absolvição por insuficiência probatória ou, subsidiariamente, a fixação da pena no mínimo legal, o afastamento do aumento procedido pelos maus antecedentes e pela reincidência, por configurar 'bis in idem'; o afastamento da causa de aumento de pena do art. 40, III da Lei n. 11.343/06; a aplicação da causa de diminuição de pena do art. 33, parágrafo 4º da Lei n. 11.343/06; o reconhecimento da inconstitucionalidade da pena de multa; a fixação do regime prisional mais brando (fls. 250/266).

Processado o recurso, o Ministério Público apresentou contrarrazões (fls. 294/299).

A douta Procuradoria de Justiça Criminal manifestou-se pelo desprovimento do recurso (fls. 326/336).

É O RELATÓRIO.

Consta nos autos que o apelante **Antonio Rodrigues Sejas** foi denunciado porque, no dia 26 de setembro de 2024, por volta das 11h10, no hotel situado à Rua Monguba, 20, Vila Carrão, na cidade e Comarca da Capital/SP, mediante concurso de pessoas, caracterizado pela unidade de desígnios, transportaram e trouxeram consigo entre Estados da Federação, bem como tinham em depósito e guardavam, para fins de realização do tráfico de drogas, mediante entrega, distribuição e posterior venda a terceiros, um total de 115 (cento e quinze) cápsulas contendo cocaína, com massa líquida total de 1.269,5g (um mil e duzentos e sessenta e nove gramas e cinco decigramas), substância entorpecente causadora de dependência física e psíquica, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar.

A materialidade do delito está comprovada através de boletins de ocorrência (fls. 28/36), autos de exibição e apreensão (fls. 40/41), laudo de constatação (fls. 46/49) e laudo toxicológico definitivo (fls. 184/186), além da

prova oral colhida.

A autoria é igualmente indubitosa.

O apelante **Antonio Rodrigues Sejas**, em sede policial, manteve em silêncio (fl. 20). Interrogado em juízo, confessou a prática do delito, “(...) é certo que a cocaína estava em cápsulas, e vieram no ônibus quatro pessoas, e desconhece se essas traziam ou não drogas. Realmente vieram a ingerir as drogas. Apenas conheceu o correu quando chegou a São Paulo. Que estava acompanhado de Rosana quando chegaram de Corumbá, esta pagou o Hotel, e ganharia dois mil reais pelo transporte e aceitou por ser muito dinheiro na Bolívia. Estava com as drogas na sacola e entrou no banheiro para se esconder, no entanto, transportou a droga até o hotel. Rosana havia saído cinco minutos antes da chegada dos policiais, e haviam sido informados por Rosana que iriam mudar de hotel, e nesse momento o corréu se dirigiu até a portaria do hotel. Também respondeu por tráfico, encontrava-se em livramento condicional, condenado.” (cf. fl. 228)

O corréu **Wilfredo Canchi Gutierrez**, em juízo, disse que “Estava em Corumbá e uma senhora ofereceu para trazer a droga e como precisava de dinheiro aceitou trazer as drogas. Rosana que indicou onde o interrogado e Antonio para o hotel. Que estava Rosana acompanhada de pessoa que não conhecia. Receberia um mil e quinhentos reais além das passagens de ida e volta. As drogas estavam em cápsulas, e realmente engoliu as capsulas em Corumbá.” (cf. fl. 228)

A testemunha **Fabio Cristiano Luchetti**, policial civil, relatou que “receberam a incumbência de realizar diligências acerca de informações que davam conta de que drogas que chegariam até o Estado de São Paulo por meio de “mulas”, que por sua vez utilizariam de ônibus interestaduais na ação de transporte, além de hospedarias na ação de guarda de drogas. (...) Destarte, após colherem informações acerca de uma espécie de rodoviária clandestina situada na Rua Inácio de Araújo e que tal atividade comercial informal mantinha uma linha de ônibus clandestina com origem em Corumbá/MS e destino São Paulo/SP (e vice e

versa), os Investigadores de Polícia realizaram diligências no local, onde receberam a informação de que na data de hoje, quatro indivíduos bolivianos chegaram ao local carregando mochilas e andando apressadamente, ocasião em que demonstravam nervosismo, preocupação e desconfiança das pessoas em suas voltas, quando passaram a perguntar acerca de um hotel chamado MONTREAL e situado na Vila Carrão. (...) Que diante dos fatos, os Investigadores de Polícia se dirigiram para o Hotel MONTREAL, situada na Rua Mongubá nº 10, Vila Carrão, onde chegaram por volta das 12:30 horas. (...) um indivíduo com características semelhantes àquelas relacionadas aos bolivianos suspeitos de transportarem drogas, se fez presentes ao hall do hotel, após sair de seu quarto com mala e chave de quarto nas mãos, chave esta entregue na recepção. Ocorre que, enquanto este indivíduo estava tentavam abandonar o local, o mesmo foi abordado pelos policiais civis que suspeitaram de que eles poderiam ter sido avisados pelos funcionários do hotel acerca da atuação policial, suspeita que ganhou ainda mais força quando se soube que este hóspede havia chegado ao hotel por voltas das 11:00 horas e tentava abandonar o estabelecimento por voltas das 15:00 horas, ou seja, permanecendo apenas cerca de 4 horas no local. Diante dos fatos, foi realizada abordagem do citado suspeito, identificado como WILFREDO, ocasião em que foram encontradas dezenas de capsulas semelhantes aquelas utilizadas por mulas para homizarem cocaína em seus estômagos. (...) Que diante da comprovação do uso do local para guarda de drogas e diante do estado flagrancial fático, seu parceiro acompanhado da funcionária Rubiana se dirigiu para o quarto relacionado a chave entregue na recepção do hotel, sem que em momento algum, os funcionários do hotel avisassem que ainda havia outro hospede no mesmo quarto, ocasião em que, para surpresa do colega do depoente, outro boliviano, identificado como ANTONIO, foi flagrado se desfazendo de drogas no vaso sanitário do quarto em que ocupava, fato que ocorria desde que o serviço policial ainda era atrasado pelos funcionários do hotel ainda em seu hall. (...) Antes que as diligências no estabelecimento comercial se findassem, descobriu-se que dois bolivianos não identificados, que chegaram junto com os outros dois bolivianos detidos, havia se evadido do local antes do retorno dos policiais civis, sendo certo que estes ocupavam o quarto nº 22 do hotel (ao lado do quarto nº 21, onde se encontravam os dois indivíduos presos) o que reforça ainda

mais a suspeita de que o grupo de quatro bolivianos foi avisado acerca das diligências policiais no local e de que os policiais que realizavam estas diligências retornariam ao hotel. Em entrevista, ambos afirmaram que receberiam a quantia de R\$2.000,00 pelo transporte da droga e que assim que todas as capsulas fossem expelidas, deveriam aguardar o contato de uma mulher de nome Rosana a qual indicaria o local onde a droga seria entregue. Afirma ainda que o indiciado Wilfredo teria afirmado que teria engolido a quantia de 83 capsulas, as quais foram devidamente apreendidas, já Antonio afirmou que teria engolido a quantia de 70 capsulas, tendo se desfeito de 38 capsulas momentos antes de sua detenção.” (fls. 09/11)

A testemunha **Fabio Luiz Tessare**, policial civil, corroborou com a versão de seu colega de farda (fls. 12/13).

A testemunha **Tais Santos Souza**, esposa de um dos sócios do hotel, informou que “(...) sobre a abordagem e detenção dos indivíduos de origem boliviana, disse que durante o debate com os policiais um dos indivíduos aqui detidos teria ido até a recepção para entregar as chaves do quarto, mas que a declarante teria afirmado que somente receberia as chaves acompanhadas dos controles, sendo certo que naquele momento um dos policiais teria abordado o indivíduo, e que durante as buscas localizaram no interior da mochila do mesmo uma grande quantidade de drogas. Que, após a descoberta um dos policiais teria solicitado a sua irmã a pessoa de Rubiana fosse até o quarto de numero 21 para verificar se tal indivíduo teria deixado algo no local. Que, segundo a declarante sua irmã teria ido até o quarto e la pode ver que tinha uma mochila em cima de uma das camas, tal fato foi noticiado aos policiais. Que, um dos policiais teria retornado no quarto 21 juntamente com Rubiana, que lá o policial teria efetuado uma vistoria tendo sido localizado um segundo indivíduo também de origem boliviana, o qual estava escondido no banheiro, tentando se desfazer das drogas as jogando no vaso sanitário. Questionada como é feito o registro dos hospedes que ingressam no hotel, disse que o registro se dá algumas vez apenas com o primeiro nome das pessoas, mas que a maior preocupação é em proibir o acesso ao local por pessoa menores de

idade, afirmou ainda que nos casos de usuários de drogas, os documentos destes são retidos, seus dados são registrados parcialmente, e na saída é efetuada vistoria no quarto, não havendo nenhum tipo de dano os documentos são devolvidos. Questionada sobre a existência de outras duas pessoas de origem boliviana no local nesta data, disse que tais estiveram no local mas não foram registradas haja vista se recusarem a apresentar seus documentos. Questionada se os dois indivíduos aqui detidos foram devidamente registrados, disse que não, afirmando que estes também se recusaram a entregar seus documentos. (...)” (fls. 14/15)

A testemunha **Rubiana da Cruz Santos** disse que “trabalha como recepcionista do Hotel Montreal (...). Que nesta data estava em seu local de trabalho, (...) um indivíduo de origem boliviana teria saído do quarto e ido até a recepção para ir embora, mas que Tais teria solicitado que o mesmo retornasse com os controles do quarto. Que, neste momento um dos policiais teria efetuado a abordagem a tal hospede, o qual não teria resistido e sido revistado, e que durante a revista o policial teria achado uma quantidade considerável de drogas que estaria escondida dentro da mochila do hospede. Que, após a localização das drogas, os policiais solicitaram que a declarante fosse até o quarto que aquele hospede estava para verificar se havia algo de estranho no quarto, afirma a declarante que de imediato atendeu à solicitação dos policiais e foi até o quarto de número 21, e que lá apenas viu uma segunda mochila que estava em cima de uma cama. Que a declarante retornou à recepção e avisou aos policiais sobre o que viu, naquele momento um dos policiais teria ido até o quarto 21 na companhia da declarante, e que ao chegar a mochila estava no mesmo local, ocorre que o policial civil efetuou buscas no interior da habitação e que para a surpresa de ambos existia um segundo indivíduo de origem boliviana escondido no banheiro do quarto, tendo sido este também detido pelo policial. Que, após a detenção do segundo o qual também estava portando uma quantidade de drogas (...). Questionada sobre os motivos de não existir registros dos indivíduos aqui detidos, afirmou que estes se recusaram a apresentar seus documentos, e por motivos que não sabe explicar ainda assim teriam locado o quarto para os dois indivíduos. Questionada sobre a existência de mais duas pessoas de origem boliviana no local, os quais não foram devidamente

registrados e nem identificados, disse que tais pessoas estiveram no hotel, não foram registradas pelos mesmo motivos acima descrito, mas que estes saíram após a primeira recusa de sua irmã em fornecer o solicitado pelos agentes, ou seja, após os policiais saírem do hotel, estes dois hóspedes bolivianos teria ido embora, antes que os policiais retornassem (...).” (fls. 16/17)

A testemunha **Joacir Vieira de Souza**, um dos sócios do hotel, “(...) perguntado se todos os hóspedes que ingressa em seu estabelecimento são devidamente cadastrados, disse que sim, mas que não registra nomes nem numeros de documentos, mas apenas a quantidade de pessoas ingressantes, novamente questionado se identifica as pessoas que ingressam em seu hotel, disse que antes fazia, mas hoje não é feita tal identificação, quer seja por preguiça ou por qualquer outro motivo. Questionado, se nesta data os dois indivíduos aqui detidos, e outros dois que teriam se evadido do local, em virtude do impedimento do trabalho policial por parte de sua esposa e de sua funcionária, teriam sido cadastrados, disse que não, perguntado os motivos do não cadastramento, afirmou que tais hóspedes se recusaram a fornecer seus documentos. Questionado se é praxe em seu estabelecimento aceitar pessoas que se recusam a fornecer documentos de identificação, disse que ele não libera, mas que sua funcionária por ser nova teria liberado o acesso de tais pessoas. Questionado se retém documentos de hóspedes desde a sua entrada até a saída do local disse que retém apenas documentos de pessoas que vão ao local para consumirem drogas, e que na saída deste confere os estado dos quartos para daí efetuar a devolução dos documentos, e que em casos de danos o declarante aciona a policia que vai até o local e efetua algum tipo de registro que não se lembra. Questionado a quanto tempo é proprietário do estabelecimento, disse que socio no hotel, tendo parte dos lucros e tendo direito a uma habitação no local. Questionado qual o nome de seu socio, disse que é a pessoa de Ozimar Marcedo, não se recordando o nome correto do mesmo, afirmando que se comunica com o mesmo através do telefone de numero 11-98787- 7268 (contato de prenome STEFANO). (...)” (fls. 18/19)

Percebe-se, assim, que a prova apurou, de maneira

inequívoca, que o acusado realmente tinha em depósito e guardava, para fins de realização do tráfico de drogas, mediante entrega, distribuição e posterior venda a terceiros, os entorpecentes apreendidos.

A quantidade de droga apreendida e a forma como estava acondicionada (*115 cápsulas contendo cocaína, com massa líquida total de 1.269,5g*), a afirmação do acusado e os depoimentos das testemunhas, não deixam margem a dúvidas acerca do comércio.

Nem se diga, de outra parte, que os depoimentos dos policiais ouvidos são suspeitos ou indignos de credibilidade, eis que eles não teriam motivos para fazer uma acusação forjada ou mendaz contra o apelante.

Demais disso, o fato de serem policiais, só por só, igualmente não invalida o seu testemunho, porquanto eles não estão impedidos de depor e se sujeitam a compromisso como outra testemunha qualquer.

Aliás, o depoimento vale não pela condição do depoente, mas pelo seu conteúdo de verdade. Sendo assim, estando em harmonia com as demais provas dos autos, como no caso em apreço, não há motivo para desprezá-lo apenas por se tratar de policial.

Assim, o que cumpre normalmente – mais ainda nos casos de tráfico de drogas, onde o testemunho civil é quase sempre impossível –, é conferir às declarações do policial o merecido valor em confronto com os demais elementos de convicção trazidos aos autos.

Nessa esteira já decidiu o Col. Supremo Tribunal Federal: “*O valor do depoimento testemunhal de servidores público – especialmente quando prestados em juízo, sob a garantia do contraditório – reveste-se de inquestionável eficácia probatória, não se podendo desqualificá-lo pelo só fato de emanar de agentes estatais incumbidos, por dever de ofício, da repressão penal*” (HC nº

74.608-0/SP, rel. Min. Celso de Mello).

E também o Col. Superior Tribunal de Justiça: *“Conforme entendimento desta Corte, o depoimento de policiais responsáveis pela prisão em flagrante do acusado constitui meio de prova idôneo a embasar o édito condenatório, mormente quando corroborado em Juízo, no âmbito do devido processo legal”* (HC 146.381/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 17/06/2010, DJe 09/08/2010).

E, ainda, a simples condição de “usuário contumaz” não exclui automaticamente a traficância, que restou evidenciada nos autos, pois, na maioria das vezes, o vício é sustentado pela venda da droga.

Por outro enfoque, importa consignar que o delito de tráfico de drogas se consuma com a prática de uma das condutas identificadas no núcleo do tipo, todas de natureza permanente, sendo desnecessária a mercancia da droga em si para a sua caracterização.

Correta, em suma, a responsabilização criminal do acusado, nos moldes do reconhecido na r. sentença recorrida.

Passo à análise das penas.

Na primeira fase, foi fixada a pena-base no mínimo legal, qual seja, em 05 anos de reclusão e ao pagamento de 500 dias-multa, no piso legal. Na segunda fase, devido à multirreincidência (autos n. 0000880-87.2019.403.6181 e 1522060-87.2020.8.26.0228), a confissão espontânea compensou com uma das reincidências, tendo a pena corretamente aumentada na fração de 1/6, resultando em 05 anos e 10 meses de reclusão, mais o pagamento de 583 dias-multa.

Na terceira fase, presente a causa de aumento do artigo 40, inciso V, da Lei nº 11.343/06, a pena foi aumentada em 1/6, resultando em **06 anos**,

09 meses e 20 dias de reclusão, mais o pagamento de 680 dias-multa. Como bem ressaltado pela PGJ: “*Não houve reconhecimento e aplicação da causa de aumento de pena do art. 40, inciso III da Lei n. 11.343/06 que o recorrente pleiteia o afastamento.*” Quanto à aplicação do art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06, o réu não faz jus a causa de diminuição, pois trata-se de multirreincidente.

O regime inicial **fechado**, estabelecido na origem, deve ser preservado, único cabível ao caso concreto, tendo em vista a extensão corporal, bem como a multirreincidência, nos termos do artigo 33, §3º, do Código Penal.

Pelos mesmos motivos, e ante a reincidência e a quantidade de pena aplicada (superior a quatro anos), inviável a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos ou o estabelecimento do *sursis*.

Não se vislumbra qualquer inconstitucionalidade a ser reconhecida no que se refere à pena de multa, pois, se optou o legislador por estabelecer as penas de multa nos patamares abstratamente estipulados para o tráfico, não cabe ao julgador sobrepor à vontade do Poder Legislativo, se a ele é atribuída a função de estabelecer as regras, se não se vislumbra ofensa manifesta à Constituição da República.

A esse respeito, a propósito, já decidiu este Tribunal de Justiça que *"as penas cominadas na Lei de Tóxicos, longe de se mostrarem desproporcionais, revelam-se coerentes com os inúmeros malefícios sociais causados pelo narcotráfico, crime tratado com maior rigor pela própria Constituição Federal. (...) O agente que promove o comércio clandestino de drogas atua impelido pela busca do lucro fácil, sem demonstrar a mínima preocupação com a saúde e o patrimônio alheios. Se assim age, natural que a lei procure atingi-lo não apenas em sua liberdade, mas, também e principalmente, em seu bolso, desfalcando-o tanto quanto o fez em relação a cada uma de suas vítimas. (...) A atual Lei de Tóxicos não retirou das mãos do juiz a possibilidade de individualização da sanção pecuniária. Esta continua a ser ajustada de acordo com as circunstâncias do caso*

concreto: primeiro pela quantificação do número de dias-multa, em sintonia com o cálculo da pena corporal; depois, pela definição de seu valor unitário, onde, aí sim, devem ser levadas em consideração as pessoais condições financeiras de cada acusado" (TJSP – Apelação nº 0049348-51.2011.8.26.0050 – Rel. Des. Péricles Piza – 1ª Câmara de Direito Criminal, j. em 06/08/2012).

Ainda, não há que se falar em afastamento da pena de multa aplicada ao apelante, em razão da sua hipossuficiência econômica. Cabe observar que, eventual resistência quanto ao cumprimento da aflição financeira deverá ser apreciada posteriormente, por quem tenha o encargo de cobrá-la.

Dessa forma, respeitado o entendimento contrário, inviável a redução ou isenção da pena de multa, já que a multa é parte integrante da sanção aplicada, conforme dispõe o preceito secundário do artigo 157 do CP, não existindo, portanto, fundamento legal para a isenção ou redução.

E, a pena de multa deve guardar conformidade com a pena corporal e seu afastamento implicaria violação ao princípio constitucional da legalidade. Eventual impossibilidade financeira, como acima elucidado, poderá ser pleiteada e demonstrada por ocasião de seu adimplemento, perante o Juízo das Execuções.

Nesse sentido, jurisprudência do STJ: *Ementa: “PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENA DE MULTA. ISENÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, não se admite a isenção da pena de multa prevista no preceito secundário da norma penal incriminadora, por falta de previsão legal. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido.”* (STJ-AgRg no REsp 1708352 / RS Agravo Regimental no Recurso Especial 2017/0287400-6, Relator Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, Sexta Turma, Data do Julgamento 17/11/2020, Data da Publicação: 04/12/2020).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ante o exposto, **nega-se provimento** ao recurso.

ULYSSES GONÇALVES JUNIOR
Relator