



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**Registro: 2025.0000380264**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1529355-39.2024.8.26.0228, da Comarca de São Paulo, em que é apelante ANDERSON THIAGO AMORIELLO, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

**ACORDAM**, em sessão permanente e virtual da 5ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso, mantendo-se a r. sentença recorrida pelos próprios e jurídicos fundamentos. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores CLAUDIA FONSECA FANUCCHI (Presidente sem voto), DAMIÃO COGAN E PINHEIRO FRANCO.

São Paulo, 16 de abril de 2025.

**MAURICIO HENRIQUE GUIMARÃES PEREIRA**

**Relator**

Assinatura Eletrônica

**VOTO nº 23182**

**APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1529355-39.2024.8.26.0228**

**COMARCA:** São Paulo

**VARA DE ORIGEM:** 32ª Vara Criminal

**JUIZ PROLATOR DA SENTENÇA:** *Adriana Costa*

**APELANTE:** Anderson Thiago Amoriello

**APELADO:** Ministério Público

Vistos.

Trata-se de apelação criminal, interposta por **Anderson Thiago Amoriello** contra a r. sentença de fls. 93/96 (publicada em audiência aos 18/3/2025), cujo relatório se adota, que o condenou como incurso nas penas do artigo 33, “*caput*”, da Lei nº 11.343/06, a 8 (oito) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e 833 (oitocentos e trinta e três) dias-multa, no mínimo legal.

Inconformado, apela o réu, “*a fim de que: 1. A pena-base retorne ao patamar mínimo legal ou, subsidiariamente, seja estabelecida fração de aumento de 1/6 (um sexto), sob pena de vulneração do art. 59 do Código Penal e art. 42 da Lei nº 11.343/06. 2. Seja reduzido para 1/6 o percentual de aumento em razão da reincidência, com a compensação integral com a atenuante da confissão.*” (sic - fls. 98/108).

Contra-arrazoado o recurso (fls. 113/116), o parecer da douta Procuradoria Geral de Justiça é pelo “*provimento parcial do apelo defensivo, compensando-se a agravante da reincidência com a atenuante da confissão*”

*espontânea*” (sic - fls. 130/132).

### **É o relatório.**

Consta da inicial acusatória que:

*“(...) no dia 10 de dezembro de 2024, por volta da 17h30min, na Rua Canário Belga, Grajau, nesta cidade e comarca da Capital, ANDERSON THIAGO AMORIELLO, qualificado às fls. 07, guardava e trazia consigo, para entrega de qualquer forma a consumo de terceiros, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, consistentes em 26.5g de “cocaína” (68 porções), 11.5g de “crack” (52 porções), 285.1g de “maconha” (67 porções) (...), cf. boletim de ocorrência de fls. 22/26, auto de exibição/apreensão fls. 14/15, laudo de constatação de fls. 16/21 e exame químico-toxicológico definitivo a ser posteriormente juntado.*

*Segundo apurado, na data dos fatos, o denunciado trazia consigo e vendia, com evidentes fins de tráfico ilícito, os entorpecentes adrede mencionados. As drogas estavam separadas em porções pequenas, acondicionadas em recipientes plásticos, prontas para a entrega a terceiros.*

*Quando do ocorrido, Guardas Civis Municipais em patrulhamento pela região dos fatos se depararam com o denunciado com atitude suspeita.*

*Após perceberem a presença da viatura, o indivíduo tentou fugir do local, contudo, foi detido pelos agentes públicos.*

*Durante a abordagem, em busca pessoal, os agentes públicos encontraram na mochila em posse do investigado os referidos entorpecentes, bem como R\$ 374,00 (trezentos e setenta e quatro reais) em espécie.*

*Ante as circunstâncias, os entorpecentes e o valor em espécie foram apreendidos (fls. 14/15) e o denunciado preso em flagrante e conduzido à Delegacia de Polícia (fl. 01).*

*Formalmente interrogado em sede policial (fl. 04), o denunciado permaneceu em silêncio.*

*Laudo de constatação de fls. 16/21, atestou a presença de “cocaína”, “crack”, (...) e Tetrahydrocannabinol (THC) nas porções apreendidos em poder do denunciado.*

*Assim, a quantidade e variedade das drogas, a forma de acondicionamento e demais circunstâncias da prisão indicam a ocorrência do tráfico de drogas.” (sic – fls. 58/59).*

O recurso não merece provimento.

Inegavelmente, a prova dos autos permitiu a decisão condenatória, tanto assim que a defesa sequer se insurgiu a respeito.

Inconteste a materialidade do delito, imputado ao apelante, comprovada através do auto de exibição e apreensão das drogas ilícitas e do dinheiro, assim como pelos laudos de constatação e de exame químico toxicológico (fls. 14/21 e 74/77).

Quanto à autoria do crime, a prova dos autos faz concluir pela culpabilidade do apelante, senão vejamos.

A confissão do apelante está em sintonia com os depoimentos das testemunhas, de modo que a condenação era mesmo o desfecho natural da causa.

No que concerne à dosimetria da pena de prisão, nada a acrescentar, porquanto no primeiro momento foi adequada, razoável e proporcionalmente fixada em 1/2 (metade) acima do mínimo legal, *“com base nas diretrizes do art. 42 da Lei nº 11.343/06, que tem preponderância sobre o art. 59 do CP”*, bem destacando a douta magistrada sentenciante que *“as reprimendas restaram arbitradas além do mínimo patamar abstratamente previsto em face da expressiva quantidade de entorpecentes apreendidos em poder do agente, quase duzentas porções, como autoriza o mencionado preceito legal. Nesse passo, não se pode tratar o traficante que possui poucas porções de entorpecentes como aquele, como o aqui punido, que dispõe de grande quantidade de drogas para fomentar o mercado do tráfico. Tal circunstância, indubitavelmente, expõe a risco uma miríade de consumidores, afetando de forma mais enfática a saúde pública”*, no segundo momento foi reduzida em 1/6 (um sexto), ante a circunstância atenuante da confissão espontânea e, em virtude da reincidência específica

(fls. 82/83), foi exasperada em 1/3 (um terço), fração esta que se mostra adequada, razoável e proporcional, frisando-se que, em verdade, houve compensação parcial entre as referidas circunstâncias, a despeito da preponderância da circunstância agravante da reincidência, inclusive específica, sobre a atenuante da confissão, a exigir maior reprovação, face ao princípio da individualização da pena, nos termos do artigo 67 do Código Penal, mas trata-se de recurso exclusivo da defesa, enquanto no terceiro momento foi mantida nesse patamar, cabendo pontuar a incompatibilidade do benefício previsto no § 4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/06 com a reincidência específica do apelante, pelo que foi tornada definitiva em 8 (oito) anos e 4 (quatro) meses de reclusão.

Obedecendo ao mesmo raciocínio acima explicitado, foi fixada a pena pecuniária em 833 (oitocentos e trinta e três) dias-multa, no mínimo legal.

Sobre a preponderância da circunstância agravante da reincidência sobre a atenuante da confissão, cumpre destacar o entendimento do Supremo Tribunal Federal:

*“(...) Nos termos do artigo 67 do Código Penal, no concurso de atenuantes e agravantes, a pena deve aproximar-se do limite indicado pelas circunstâncias preponderantes. No caso sob exame, a agravante da reincidência prepondera sobre a atenuante da confissão espontânea, razão pela qual é inviável a compensação pleiteada. Precedentes. Recurso Ordinário ao qual se nega provimento” (STF, RHC 120.677, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, 2ª Turma, j. em 18.03.14).*

*“HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. COMPENSAÇÃO DA AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA COM A ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. IMPOSSIBILIDADE*

*1. O acórdão impugnado está em conformidade com a jurisprudência de ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que, a teor do art. 67 do [Código Penal](#), a agravante da reincidência prepondera sobre a atenuante da confissão espontânea, razão pela qual é inviável a compensação pleiteada” (STF, HC 105543/MS, Rel. Min. Roberto Barroso, 1ª Turma, j. em 29.04.14).*

*“HABEAS CORPUS. PENAL. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. CIRCUNSTÂNCIA LEGAL NÃO ADOTADA COMO FUNDAMENTO DA CONDENAÇÃO. INVIABILIDADE DE RECONHECIMENTO DA ATENUANTE PREVISTA NO ART. 65, III, do [CÓDIGO PENAL](#) E DE SUA COMPENSAÇÃO COM A AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. ORDEM DENEGADA.*

*(...)*

*2. A teor do disposto no art. 67 do [Código Penal](#), a circunstância agravante da reincidência, como preponderante, prevalece sobre a confissão. Precedentes” (STF, HC 107106/MS, Rel. Min. Teori Zavascki, 2ª Turma, j. em 5.8.14).*

Quanto ao regime inicial de cumprimento de pena, mantém-se o fechado, já que a prática criminosa perpetrada pelo apelante, além de atingir o bem jurídico tutelado pelo legislador, contribui para a prática de inúmeros outros ilícitos penais, tão ou mais graves que o agora imputado, como é notório. Aliás, o tráfico permite que marginais dados à prática de crimes contra o patrimônio, pelo uso de drogas ilícitas, adquiram “coragem” para as empreitadas criminosas. Também o espúrio comércio faz campear a corrupção de agentes públicos, para permitir a continuidade dessas práticas delituosas. Não há como olvidar, ainda, das consequências dessa danosa conduta, a formar multidões de dependentes de drogas ilícitas, que causam a desagregação familiar. Igualmente como consequência do tráfico, tem-se a queda da produtividade do cidadão e a dependência do sistema público de saúde, já tão deficiente. E ninguém deve almejar um planeta de viciados. Frise-se que a imposição de regime mais brando acabaria gerando um incentivo à prática do comércio ilegal, causando na sociedade a sensação de impunidade daquele que do tráfico faz seu meio de vida. Por todos esses motivos, e não se olvidando do *quantum* da pena e da reincidência específica do apelante, inviável a alteração de regime.

Também pelos mesmos motivos e não se olvidando do *quantum* da pena e da reincidência específica do apelante, não há se cogitar em substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos, por tratar-se de grave crime de tráfico, ante a tamanha perniciosidade da prática criminosa que, como uma grave doença, corrói a sociedade e, atualmente, somente se equipara à corrupção, que, igualmente, traz sérias sequelas ao país.

A propósito:



*“HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESCABIMENTO. TRÁFICO ILÍCITO DE SUBSTÂNCIAS ENTORPECENTES. REGIME INICIAL FECHADO. INVIABILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. GRANDE QUANTIDADE DE DROGA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. - Este Superior Tribunal de Justiça, na esteira do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, tem amoldado o cabimento do remédio heróico, adotando orientação no sentido de não mais admitir habeas corpus substitutivo de recurso ordinário/especial. Contudo, a luz dos princípios constitucionais, sobretudo o do devido processo legal e da ampla defesa, tem-se analisado as questões suscitadas na exordial a fim de se verificar a existência de constrangimento ilegal para, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício. - O Supremo Tribunal Federal, em 27.6.2012, por ocasião do julgamento do HC 111.840/ES, declarou a inconstitucionalidade da obrigatoriedade do regime inicial fechado para os condenados por crimes hediondos e os a ele equiparados. Assim, a identificação do regime inicial mais adequado à repressão e prevenção dos delitos deve observar os critérios do art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal, bem como do art. 42 da Lei 11.343/2006, quando se tratar de delitos previstos nessa Lei. - No caso, apesar de a pena de um dos*

*pacientes ter sido fixada em 1 (um) ano e 8 (oito) meses de reclusão, a gravidade concreta do delito, evidenciada pelas circunstâncias em que ocorreu: transporte, para venda e tráfico, de expressiva quantidade de entorpecente de alto poder alucinógeno e viciante - 35 pedras de crack -, justificam a imposição do regime inicial fechado, bem como a não substituição da pena por restritiva de direitos, nos termos do art. 44, inciso III, do Código Penal. Habeas corpus não conhecido.”* (STJ - HC: 248.291/SP, Rel<sup>a</sup>. Min. Marilza Maynard (desembargadora convocada do TJ/SE), j. 14.05.2013, 5ª Turma).

Ante o exposto, **nega-se provimento ao recurso**, mantendo-se a r. sentença recorrida pelos próprios e jurídicos fundamentos.

**Maurício Henrique Guimarães Pereira Filho**  
**Relator**  
**(assinado eletronicamente)**