

**FUNDO DE AMPARO AO TRABALHADOR-FAT**

LEI 9.322 DE 05-12-1996

Recurso re -  
Tribunal STJ

**PÁTRIO PODER EXERCIDO POR AMBOS — COMPETÊNCIA DETERMINADA PELO DOMICÍLIO****RESUMO**

- É incontroverso nos autos que a menor residia em companhia da mãe e que esta a deixou no dia 29.07.95, temporariamente, na casa do pai e do avós paternos sob o alegado motivo de que o avô se encontrava gravemente enfermo. Ocorre que cerca de um mês após o pai e os avós paternos referidos ajuizaram perante o Juiz de Direito da 4ª Vara Cível da Comarca de Santo André/SP a ação de guarda, cumulada com pedido liminar de guarda provisória, havendo esta sido deferida a eles em 01.09.95. - Ao retornar no dia 19.09.95 para buscar a filha, a mãe da menor foi informada de que o pai e os avós paternos haviam obtido a guarda provisória de Ágatha. Daí haver ela proposto, perante o Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Ouro Preto/MG, em data de 08.02.96, a medida cautelar de busca e apreensão, feito em que o Magistrado suscitou o pre-sente conflito positivo de competência, dado que ambas as autoridades judiciárias se reputavam competentes para deliberar sobre a guarda da criança. - Segundo o disposto no art. 147, inc. I, do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei n. 8.069, de 13.07.90), "a competência será determinada: I - pelo domicílio dos pais ou responsável". - No caso em exame, conquanto ambos os pais conservem o pátrio poder, uma vez configurada a disputa da menor por um e outro, o norte a guiar o intérprete haverá de ser o da guarda do infante. Nesse sentido orienta-se, com razão o parecer exarado pelo Ministério Público Federal, ... pondera: "Assim, conquanto o art. 231 do Código Civil estatua ser dever de ambos os cônjuges o sustento, a guarda e a educação dos filhos, bem é possível que no interesse do menor, essa guarda seja deferida a apenas um dos consortes, a despeito de conservarem ambos o pátrio poder da criança. Por isso, em caso de disputa do menor por seus pais, não se podendo definir a competência do Juízo, em razão do pátrio poder, lançar-se-á mão do domicílio daquele que lhe tem a guarda, para a determinação dessa competência. O pai ou responsável, a que se refere o art. 147, n. I, do Estatuto da Criança e do Adolescente, portanto, é o detentor do pátrio poder ou, se ambos o detém, o da guarda da criança. E assim há de ser, dado que, em última análise, o interesse do menor, para efeito de determinação da competência, é o lugar onde se lhe ministram o sustento e a educação e se lhe asseguram a saúde e o convívio social e, por fim, onde se haverá de dar a sua representação ou assistência, consoante seja absoluta ou relativamente incapaz. Em suma, e nesse lugar, portanto, que se faz presente e concreto o pátrio poder, ou, na indeterminação deste, a guarda da criança". - Ora, na espécie, como acima registrado, o pai e os avós paternos da menor Ágatha admitem, na contestação oferecida à medida cautelar em curso na Comarca de Ouro Preto, que a menina lhes foi entregue para que ficasse alguns dias em companhia do requerido e seus familiares (fls. ...). Diante de tal assertiva, dúvida não paira "in casu" de que a incapaz mo-rava com sua mãe na Cidade de Ouro Preto e que só momentaneamente permanecera em Santo André junto do pai e dos avós paternos. - Estabelecida, pois, de modo indubitado, que a guarda da menor incumbia à mãe e que apenas a guarda provisória fora obtida às ocultas junto ao Juízo de Direito da 4ª Vara Cível da Comarca de Santo André, resulta claro que na hipótese em tela a competência para apreciar ambos os pedidos é a do Juiz de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Ouro Preto, foro do domicílio da genitora da criança. - Cumpre lembrar que em recente julgamento proferido por esta Segunda Seção (Conflito de Competência n. 18.516/PR, Relator Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA), dando-se interpretação ao indigitado art. 147, I, do Estatuto da Criança e do Adolescente, se atribuiu especial relevância ao fato de encontrar-se o

menor sob a guarda e responsabilidade do pai biológico. Daí ter-se ali concluído, quanto à matéria competencial, pelo foro do domicílio do responsável pela criança. A situação de fato aqui é diversa, mas conflui no entendimento de que, havendo a disputa em torno do infante, prevalece o foro do domicílio daquele que detém a guarda, a qual, no caso, como dito, é a da mãe, requerente da medida cautelar na Comarca de Ouro Preto. - Por derradeiro, convém observar que pouco importa tenha o MM. Juiz de Direito da 4ª Vara Cível da Comarca de Santo André despachado em primeiro lugar. Tratando-se de disposição relativa a interesse de menor, de ordem pública, a competên

#### **EMENTA**

Em caso de disputa do menor por seus pais, não sendo possível definir-se a competência de Juízo em face do pátrio poder, já que exercido por ambos, cabe lançar-se mão do domicílio daquele que lhe tem a guarda, para fins de determinação dessa competência.