

# FUNDO DE AMPARO AO TRABALHADOR-FAT

LEI 9.322 DE 05-12-1996

## NECESSIDADE DE CONVIVÊNCIA COM OS OUTROS IRMÃOS — DEFERIMENTO PARA O BEM ESTAR DO MENOR

### RESUMO

- "... O reiterado adultério da ora embargada, com parceiros diferentes, durante a constância da sociedade conjugal, foi inclusive reconhecido pelo V. acórdão embargado. Por outro lado, a sra. assistente social que visitou o lar de cada uma das partes (fls. ...) verificou que a mãe parecia " estar mais preocupada com seus negócios e seu novo lar". Ela estava unida a outro homem já há dez meses. - Sabe-se ainda que os outros filhos estão sob a guarda do pai, tendo respectivamente dez, nove e sete anos de idade. Pois nesse quadro, ainda que a mãe dispusesse de razoáveis condições para a criação e educação do menor R. A., a balança haveria de pender para o lado do convívio paterno, que é também convívio com os irmãos. Entre a duvidosa idoneidade da mãe e a idoneidade comprovada do pai, e ainda com a companhia dos irmãos, opta-se pela segunda, que seguramente atende melhor à conveniência do filho. Nem importa a sua idade, pois um menino de quatro anos já pode perfeitamente ser cuidado pelo pai, sendo este dedicado e disposto a aplicar-se à sua educação e amparo. - Eis por que, acolhendo o ilustrado voto divergente da lavra do eminente des. Alvaro Lazzarini., receberam estes embargos infringentes, para outorgar ao embargante a guarda do filho menor R. - A. S. S., ficando com isso prejudicada a condenação a pensioná-lo, contida na r. sentença de primeiro grau de jurisdição (fls. ...).... - Meu voto recebeu os embargos e a presente declaração decorreu de solicitação do eminente Relator. - A análise da questão fática, com o auxílio da sustentação oral, reafirmaram posição doutrinária que tive oportunidade de expor em palestra na Associação do Advogados de São Paulo, em 3 de junho do corrente ano. - A evolução das situações jurídicas intersubjetivas é marcada pelas concepções filosóficas de cada época o período primitivo em que admitida a pré-determinação dos indivíduos, a relação que se estabelecia era de Poder (Potestade) - Sujeição. - Havia quem ordenasse todos deviam obediência. Admitia-se que o próprio mundo fosse pré- ordenado. - No plano da micro-sociedade, a família, a autoridade era absoluta, quer predominante o patriarcado ou o matriarcado. - No período liberal, decorrente da colocação de que é o homem quem ordena o mundo, surgiu a força da relação obrigacional, em que a liberdade é fundamental, na tanto no estabelecimento de relações, como a contratual mas no cumprimento da própria obrigação como forma de reaquisição da liberdade. No plano familiar surgem alterações profundas, eis que a análise do plano individual passa a ter maior repercussão, não se abdicando de vez, porém, da estrutura familiar. - No período de ebulição das teses socialistas é o social que prepondera, não mais o individual. Este fica submetido ao interesse social. Nas relações jurídicas busca-se interpretar o sentido social, o interesse público e, assim a liberdade cede passo à segurança social. No plano familiar a alteração vem não só pela inadmissão de chefia única da família, como as questões devem ser dirimidas em atenção ao interesse social. - No período contemporâneo busca-se o equilíbrio entre indivíduo e sociedade, entre liberdade e segurança. Sobe-se com a pré- determinação, mas alcança-se alterar a própria natureza. A ordem do homem afeta a pré-determinada, mas há recíproca influência. Nas relações jurídicas não admite a visão unilateral em prol do social, mas se admite que deva existir equilíbrio na preservação do individual. - No plano familiar as alterações ocorrem de sorte a se inadmitir a indissolubilidade do matrimônio e na regulação dos conflitos não atender só à visão individual, nem só à social, mas na busca do equilíbrio. - Passando especificamente para o campo da Guarda dos Filhos, extremamente ligada ao Pátrio Poder, temos que do Pátrio Poder absoluto se chega na evolução do Pátrio Poder-Dever, após se haver passado por fase em que se viu só Pátrio-Dever. - O nosso Código Civil, elaborado em plena predominância do liberalismo, como da estrutura social em que só o homem trabalhava

e à mulher incumbia a tarefa de tomar conta de casa, adotou soluções decorrentes de tal visão. - A jurisprudência acompanhou o sentir social. - Admitida a permanência no lar da mulher, nos casos em que a sociedade conjugal era desfeita, a prevalência da mulher na guarda. - Com o desenvolvimento mais acurado de idéias de não predomínio, a jurisprudência, evoluindo, sempre, passou a admitir que o interesse primordial era do menor. - Ainda aqui a vi

#### **EMENTA**

Não basta que o menor esteja bem. Precisa, também, ficar integrado na micro-sociedade que é a família e que quem tenha a guarda possa dar melhores oportunidades de desenvolvimento pleno. Guarda deferida ao pai para convívio do menor com os demais irmãos.