

**AO JUÍZO DA QUARTA VARA DE FAMÍLIA, ORFÃOS E SUCESSÕES
DA CIRCUNSCRIÇÃO JUDICIÁRIA DE XXXXXXXX.**

Processo nº XXXXXXXXXXXXX

FULANO DE TAL, devidamente qualificada nos autos do processo em epígrafe, vem por intermédio da **Defensoria Pública do XXXXXXXX**, com fulcro no artigo 350 e seguintes do Código de Processo Civil, apresentar.

RÉPLICA À CONTESTAÇÃO

Apresentada por **FULANA DE TAL**, já devidamente qualificada no processo em epígrafe, pelas razões de fato e de direito a seguir aduzidas.

I. SÍNTESE DO ALEGADO:

Em sede de contestação, a Requeria alega que as partes residiam juntas no mesmo lote de propriedade da avó paterna da criança.

Entretanto, afirma que em virtude de sua dedicação mútua ao seu pai, Sr. **FULANO** – quem residia com o casal e fora diagnosticado com câncer –, a parte requerente decidiu romper a relação e mandar a Requerida embora da residência, sob alegada falta de tempo e atenção.

Relata que por não ter emprego, nem condições de assumir um aluguel para passar a morar com os dois filhos, passou a residir com sua mãe e com o companheiro desta, onde não havia espaço para ela e os filhos.

Com efeito, tanto o infante em questão (**FULANO**) quanto o filho da Requerida proveniente de outra relação (**FULANO**) passaram a residir com a parte requerente.

Contudo, afirma que as crianças, pelo período de mês a mês de XXX, passavam o dia com ela e apenas dormiam na casa do Requerente. Tendo em vista que este trabalha muito na semana e por vezes aos fins de semana também.

Posteriormente a Requerida, em mês de XXXX, sem condições de permanecer residindo com a mãe, mudou-se para a casa da avó materna, localizada em XXXX-XXX, deixando os filhos com o genitor até encontrar uma moradia para buscá-los.

Acrescenta que arrumou um novo emprego e não pode ficar com as crianças durante a semana, pois reside com a avó, pessoa idosa (XX), quem não possui condições de cuidar das crianças.

Com efeito, considerando que as partes não possuem animosidade entre si, acredita que seja possível que exerçam a guarda de forma compartilhada, com lar de referência paterno, até o fim do ano de XXX, período em que a parte requerida irá providenciar um lar para residir com os filhos. Passando o lar de referência a ser o materno em mês de XXXX.

Enquanto o lar de referência for o paterno (até mês de XXXX), as visitas do filho à mãe deverão ocorrer aos finais de semana em que a parte requerida não estiver escalada para trabalhar.

Subsidiariamente, caso a guarda não seja fixada na modalidade compartilhada, a requerida, pugna pela guarda unilateral de seus filhos.

II. DA IMPUGNAÇÃO AO ALEGADO

Inicialmente cumpre esclarecer quanto a verdade dos fatos.

O Requerente jamais se opôs a dedicação e cuidado com o pai da requerida, inclusive, foi o próprio Requerente quem pediu para que o Sr. FULANO passasse a residir com o casal. Todos da casa, incluindo a mãe do requerente, se mobilizaram para que a parte requerida pudesse dedicar-se exclusivamente ao pai.

Portanto, o Sr. FULANO não foi o motivo da separação do casal, mas sim a convivência conflituosa que as partes tinham, o que fez com que decidissem romper provisoriamente a relação.

Entretanto, em virtude da permanência da relação desarmônica, o Requerente optou por romper definitivamente a relação. Com isso, deixou a parte requerida residindo com as crianças e foi para a casa de sua genitora - localizado no mesmo lote.

Outrossim, após certo tempo, a requerida descontente com a situação que estava, decidiu ir embora para a casa de sua mãe, onde, de fato, é local sem qualquer conforto e espaço para a parte e seus filhos, razão pela qual as crianças passaram a ficar com o genitor, ora parte requerente.

Noutro ponto, merece ser registrado, não ser verdade que os filhos ficavam com a requerida e apenas dormiam na casa do requerente.

Posto que, o requerente, de fato é pessoa trabalhadora. Contudo, possui familiares, (como a avó paterna das crianças) que podem cuidar de seu filho e enteado, enquanto trabalha, assim como ocorre atualmente.

Ademais, o evento de passar o dia com a genitora e dormir na casa do genitor, não ocorria com frequência, a indisciplina quanto a data e horário em que a parte requerida buscava e entregava os filhos, passou a atrapalhar a rotina das crianças.

Diante disso, o requerente optou por ficar definitivamente não só com o filho comum, mas com o enteado, buscando preservar conforto e desenvolvimento sadio de ambos, além de priorizar a relação entre irmãos, que se diga, os menores são muito apegados um ao outro.

A requerida pretende que a guarda seja fixada na modalidade compartilhada. Entretanto, esta não se mostra a medida mais adequada, pois, diferente do que afirma a requerida, as partes não possuem bom relacionamento, tendo em vista que a requerida dificilmente chega em um consenso com o requerente.

Outrossim, a relação conflituosa entre as partes, certamente, irá prejudicar a tomada de decisões quanto ao infante. Para além disso, poderá colocar as crianças frente a uma relação conflituosa a qual não estão sujeitos neste momento, tendo em vista que quem exerce a guarda de fato é o requerente, sem qualquer oposição, até então, da parte requerida.

Nesse sentido o Superior Tribunal de Justiça já se posicionou:

Processo: AREsp 1439452, Relator(a) Ministro MOURA RIBEIRO, 02/05/2019

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.439.452 - SP (2019/0022793-6) DECISÃO

L A M (L) ajuizou ação de divórcio contra R B (R), julgada parcialmente procedente para declarar a extinção do vínculo conjugal, homologar a partilha do patrimônio do ex-casal e conceder a **guarda** do filho à ré, assegurando ao autor o direito de visitas.
[...]

Pretensão do pai de exercer a **guarda compartilhada** - Inviabilidade - Compartilhamento, contudo, que decorre de consenso e não de conflito - Direito de visitação assegurado ao genitor - Estipulação que se mostrou adequada a fim de assegurar o convívio entre pai e filho - Sentença mantida - RECURSO NÃO PROVIDO (e-ST), fl. 332).
[...]

Da alegação de violação do art. 1.584, §2º, do CC/02 L alegou violação do art. 1.584, §2º, do CC/02, objetivando a guarda compartilhada do seu filho, requerendo a fixação da residência do menor na sua casa. Acerca do tema, o Tribunal de Justiça local assim se manifestou:

Sob esse comando, apura-se que tal modalidade não visa atender ao interesse dos pais, mas, sim, e objetivamente, aos da criança, razão pela qual tenho, ao longo do tempo, sustentado que a **guarda compartilhada** decorre do consenso entre os genitores e não do conflito.

Portanto, na presença de extenso conflito, não se justifica o compartilhamento em imposição cumprindo, em primeiro, a adequação dos pais no tocante à conscientização sobre os reais interesses do filho e tal se dá porque A **guarda compartilhada** não pode ser exercida quando os guardiões possuem uma **relação conflituosa**, sob o risco de se comprometer o bem-estar dos menores e perpetuar o litígio parental. Na definição de **guarda** de filhos menores, é preciso atender, antes de tudo, aos interesses deles(RT 878/271) De fato, extrai-se do estudo social de fls. 168/171

que o autor cuida bem de seu filho e, segundo conclusão do parecer técnico, o varão tem condições 'socioafetivas e familiares' de compartilhar a **guarda** do menor F.B.M. Contudo, não havendo diálogo e consenso entre as partes, inviável a utilização deste modelo, que visa a participação dos genitores no cotidiano do menor, exige a tomada de decisões de forma conjunta e divide direitos e obrigações oriundos da **guarda**. [...]

Observando os trechos acima transcritos, tem-se que o Tribunal local, apreciando o conjunto fático-probatório contidos nos autos e sem desconsiderar o parecer técnico favorável à possibilidade da **guarda compartilhada**, ressaltou que deve ser observado o melhor interesse da criança, elemento essencial para a determinação da **guarda** de menores. Assim, diante da existência de conflitos entre os genitores, entendeu que a manutenção da **guarda** unilateral atende as necessidades da criança, uma vez que a genitora zela pelas necessidades do filho e apresenta adequadas condições de atendimento, orientação e acompanhamento (e-STJ, fl. 337). Considerando as peculiaridades do caso, tem-se que a revisão do julgado, com vistas a permitir o compartilhamento da **guarda**, demandaria necessariamente o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência que não pode ser levada a efeito em recurso especial, em razão do óbice contido na Súmula nº 7 do STJ.

Sendo assim, a guarda compartilhada, *in casu*, não atende o melhor interesse da criança, uma vez que retira da vida do infante um ambiente saudável e o submete a uma rotina de conflitos.

Com efeito, no vertente caso, “[...] a relação instável e conflituosa entre os genitores vai de encontro com os preceitos que fundamentam a guarda compartilhada, que necessita de uma convivência harmônica entre os pais, porquanto imprescindível o diálogo entre os genitores para a tomada de decisões conjuntas em relação os filhos.” (TJDFT, Classe do Processo: XXXXX, acórdão nº XXX, XX/XX/XX, Xª TURMA CÍVEL).

De igual modo, não merece prosperar o pretendido pela parte requerida quanto a fixação provisória do lar de referência, tendo em vista que a fixação tanto da guarda como do lar de referência deve levar em conta a atual situação dos genitores.

Sendo assim, descabida é a pretensão da parte, qual seja, fixar o lar de referência em seu favor, com base em circunstâncias futuras e incertas.

A parte pretende que a partir de mês de XX, o lar de referência passe a ser o materno, considerando que a partir da referida data, sua atual situação terá mudado, passando a ter melhores condições de ficar com os filhos.

Registra-se que a requerida pretende o supracitado, entretanto, não colaciona aos autos qualquer prova que assegure este duto juízo de que após oito meses sua atual situação terá mudado a ponto de ter o seu lar como o de referência.

Ainda é de bom alvitre ressaltar que desde a separação de fato até o presente momento transcorreu período superior a um ano e a

requerida permanece sem condições de exercer a guarda, conforme a própria confessou em sua peça resistiva.

Diante de tal fato, não se sabe ao certo como estará a vida da genitora daqui a alguns meses, não sendo adequado que seja desde já fixado lar de referência ou guarda em seu favor.

Outrossim, caso a situação da parte venha se modificar, esta deve ajuizar nova ação para comprovar por meio de cognição exauriente própria e específica, que sua atual situação mudou e passou a ter condições de exercer a guarda ou ter o lar de referência fixado, posto tratar-se de responsabilidade que deve ser atribuído somente a quem de maneira incontestada possa exercê-la, pois visa assegurar o melhor interesse da criança.

Noutro giro, importante registrar que pelas razões já expostas, extremamente desarrazoada se mostra o pedido subsidiário da parte requerida, qual seja, que a guarda seja fixado na modalidade unilateral em seu favor. Tendo em vista que a própria parte confessa sua impossibilidade de exercer a guarda, seja a) pela ausência de condições financeiras; b) pela ausência de uma residência capaz de acomodar os filhos; c) por não ter com quem deixar as crianças enquanto trabalha.

Por fim, informa que o requerente entende a imprescindibilidade do contato entre mãe e filho, porquanto, não se opõe que as visitas ocorram da melhor forma para genitora, a saber, aos finais de semanas alternados em que não estiver escalada para trabalhar.

Diante de todo o exposto, imperioso concluir pela improcedência da contestação, tendo em vista que a guarda que atende o melhor interesse da criança é a guarda unilateral, em favor de quem comprovadamente possui melhores condições atualmente exercê-la (genitor), confirmando a guarda fática existente.

III. DOS PEDIDOS:

Ante o exposto, a reconvinada requer:

Por todo o exposto requer o recebimento da presente impugnação, a fim de dar pela procedência da ação, com a condenação da parte requerida, em todos os pedidos contidos na exordial.

Nestes termos, pede e aguarda deferimento.