

**AO JUÍZO DA XX VARA CÍVEL, DE FAMÍLIA, E DE ÓRFÃOS E
SUCESSÕES DA CIRCUNSCRIÇÃO JUDICIÁRIA DE
XXXXXXXXXXXX/DF.**

Processo nº XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

FULANA DE TAL, já qualificada nos autos da **AÇÃO DE GUARDA** em epígrafe, promovida em desfavor de **FULANO DE TAL**, também qualificado, vem respeitosamente à presença de Vossa Excelência, por intermédio da **DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL**, em atenção ao despacho de ID XXXXXXXXX, apresentar **RÉPLICA** aos termos da Contestação de ID nº XXXXXXXX, nos termos que se segue.

BREVE SÍNTESE DOS AUTOS

Trata-se de ação de guarda na qual a Autora invoca a tutela jurisdicional com vistas à determinação da guarda compartilhada do menor **FULANO DE TAL**, fixando-se o lar MATERNO como referência, bem como a fixação do tempo de convivência paterna na forma como descrito na inicial.

Em síntese quanto ao necessário, na peça de ingresso a Autora narra que o menor já reside com ela e convive com o genitor às terças, quartas e quintas-feiras, para que ela possa frequentar às aulas de faculdade.

Neste quadro, propôs em sua inicial a determinação do regime de convivência nos seguintes termos:

O pai poderá ter o filho consigo em finais de semana alternados, o buscará às sextas - feiras, às 20h30, na residência da genitora, e o devolverá, no domingo até as 20 horas, no mesmo local.

O pai ficará com o filho as terças, quartas e quintas feiras, no período de aulas da genitora, até sua formatura que ocorrerá em julho de 2020.

A menor passará o Natal (dia 24/12), com a mãe, e o Ano Novo (dia 31/12), com o pai, nos anos pares, sendo que nos anos ímpares a ordem das festividades será invertida.

No feriado do Dia das Crianças, o menor passará em companhia materna, nos anos ímpares, e em companhia paterna, nos anos pares.

No Dia das Mães, no Dia dos Pais e no aniversário dos pais, o menor ficará com o genitor homenageado.

O menor passará seu aniversário com a genitora, nos anos pares, e com o pai, nos anos ímpares, sem prejuízo do seu comparecimento à escola.

Os feriados nacionais e as férias serão divididos, metade para cada genitor.

Realizada audiência em XX de janeiro de 20XX, as partes lograram êxito na conciliação pretendida, restando consignado em ata que o Requerido “concorda com a guarda compartilhada, mas tem interesse em que o lar de referência seja o paterno” (ID XXXXXX).

Apresentada sua Contestação, o Requerido impugnou a matéria fática apresentada, alegando que *“desde 20XX, o Réu detém a guarda de fato da criança, ficando com o filho de domingo a domingo, ou seja, atualmente o menor reside na residência paterna, onde também vivem a esposa do Réu e as demais filhas do casal, que são irmãs do menor”*.

Em que pese o Requerido trazer nos autos alegações sobre sua contribuição material no sustento da criança, a qual inclusive é apontada em sede de inicial, vale frisar que o objeto da presente demanda é uma pretensão de guarda, sendo que os alimentos serão discutidos em ação própria, como inclusive informado na peça de ingresso.

Por fim, o Requerido pugnou pela improcedência da demanda, bem como para que seja *“deferida a Guarda Unilateral do menor FULANO DE TAL em favor do Réu, genitor do menor, com a respectiva regulamentação de visitas em favor da genitora do menor”*, a qual sugere nos seguintes termos: *“que a mãe/Autora fique com a criança em finais de semana alternados, buscando o menor na escola na sexta-feira e o pai buscando a criança, na casa da genitora, no domingo entre às 18 horas e 20 horas”*.

Neste quadro, é ponto controverso nos autos a atual guarda fática e qual dos genitores tem melhores condições de ofertar o lar de referência ao menor.

É a síntese dos autos.

DA GUARDA FÁTICA DA GENITORA E NECESSIDADE DE SUA MANUTENÇÃO.

Como dito, o Réu aduz que *“desde 20xx, o Réu detém a guarda de fato da criança, ficando com o filho de domingo a domingo”* e que *“esporadicamente, quando é solicitado pela Autora, o Réu leva o filho ao encontro da mãe/Autora”*, fatos estes que não correspondem à verdade, como demonstraremos a seguir.

Em sede de inicial, a Autora deixou claro que desde 2017 passou por diversos problemas pessoais, em especial em sua saúde e e nas finanças, e que em 2019 precisou de auxílio do genitor para que pudesse dar prosseguimento aos seus estudos, de modo que futuramente possa proporcionar uma vida mais confortável a seu filho.

Esses fatos, inclusive, encontram respaldo na narrativa contada na peça de defesa, uma vez que o Réu informa que somente passou a ter o menor convivendo consigo a partir de 2019.

Ocorre que, a partir de 2019, não houve inversão do lar de referência do menor, como o Requerido pretende induzir este juízo a crer, mas tão somente invocou seu auxílio na condição de genitor, para que ele, deste modo, melhorasse seu convívio com seu filho e ela pudesse cuidar de sua saúde, regularizar seus

estudos e resolver assuntos pessoais temporários.

Assim, o menor passou a conviver com seu genitor às terças, quartas e quintas-feiras, retornando ao lar materno onde residia nos demais dias, como relatado em sede inicial, sendo esta a verdade dos fatos.

Com vistas a sustentar suas alegações de defesa, o Réu juntou em sua contestação mensagens extraídas das conversas entre as partes, as quais selecionou de forma a induzir este juízo a erro no sentido de acreditar que a guarda fática atualmente está com ele.

Contudo, ao analisar de forma mais atenta, verifica-se que o teor das mensagens é inerente a conversas trocadas entre pais separados, tratando de assuntos relacionados ao filho comum, entre eles, a transição de convívio que geralmente ocorre nestes casos, de forma a observar o art. 1.583, §2º, do código Civil, que prescreve: *“Na guarda compartilhada, o tempo de convívio com os filhos deve ser dividido de forma equilibrada com a mãe e com o pai, sempre tendo em vista as condições fáticas e os interesses dos filhos: (Redação dada pela Lei nº 13.058, de 2014)”*.

Destarte, as alegações do Réu não prosperam, tanto que, desde o início deste ano de 2020, o regime de convivência com o genitor passou a ser tão somente efetivado aos fins de semana, iniciando-se aos sábados pela manhã, devolvendo o menor à mãe aos domingos até às 20h30, o que se demonstra por meio de conversas de WhatsApp entre os genitores nos meses janeiro, fevereiro, março de 2020, onde o Réu possui anuência da genitora para convivência e visitas ao menor nos finais de semana ou feriado.

O Réu também falta com a verdade ao afirmar em sua Contestação, protocolada em 11/02/20XX, às 16h39:28, que atualmente custeia as despesas do menor, sendo que desde janeiro de 2020, elas são arcadas pela genitora, como comprovam os documentos que ora se juntam.

Também são inverídicas as afirmações do Réu de que a Autora não possui condições financeiras ou uma rotina adequada para a criação do menor, procurando de forma ardil induzir este juízo a crer que o lar materno não seria adequado à criação do menor.

Neste ponto, vale apontar que o menor encontra no lar materno todo o conforto do qual uma criança necessita, conforme provas em anexo, além de possuir uma rotina saudável e estabelecida, onde participa de atividades extracurriculares como judô e jiu-jitsu, frequenta a escola todos os dias, tem todo aparato de cuidados em casa quando a mãe está fora a trabalho, ficando sob o amparo de sua babá, além de ter toda atenção, e amor materno, tendo desenvolvido ao longo de sua vida uma relação sólida e amorosa com sua mãe, conforme demonstram os documentos anexos.

Ressalte-se que a Autora sempre foi zelosa e cumpriu fielmente suas nobres funções como mãe, o que inclusive já foi reconhecido pelo próprio Réu em declaração feito por meio de seu perfil de *Whatsapp* e por meio de carta à ela endereçada, conforme documentação anexa, o que confirma sua capacidade de mãe nos cuidados com o filho comum.

Assim, fica claro que o lar materno é adequado ao bom desenvolvimento do menor, seja pelo conforto material, seja pela afetividade materna, seja ainda por ter sempre sido o seu referencial de domicílio, centro de suas rotinas diárias.

Por outro lado, é de conhecimento da Autora, obtido por relatos do próprio FULANO, que em algumas ocasiões em 2019, quando na residência paterna, foi vítima de ofensas proferidas por sua meia-irmã CILANA, adulta de 19 anos de idade, a qual proferiu contra ele frases como “você é gay” e “eu te odeio”, sem qualquer interferência paterna, o que é inquestionavelmente prejudicial ao bom desenvolvimento psicológico de uma criança de sua idade.

Ademais, não raras vezes a atenção aos cuidados com o menor é negligenciada pelo Réu, como exemplo, as queimaduras que o infante sofreu em uma viagem ocorrida em janeiro de 2020, ocorrida após ter sido exposto de forma irresponsável e negligente ao sol sem os cuidados e proteção devidos, como uso

do protetor solar ou roupa adequada, levando a mãe a ter diversos empasses com o Réu, a fim de exigir melhores cuidados com seu filho, tudo conforme fotos anexas.

Desta forma, resta demonstrado que o lar materno, além de ser o atual domicílio e residência do menor, em razão da guarda fática exercida pela sua genitora, também é o local mais adequado para que ele cresça e se desenvolva, seja pela presença do inestimável e sólido amor materno, seja por ser o centro de suas rotinas, uma vez que, como já dito, o regime informal de convivência ocorrido em 2019 foi excepcional, tanto que findo desde o início de 2020.

Some-se a isto o comportamento reprovável de seu genitor em desqualificar a figura materna, ainda que apenas nos autos do processo, buscando assim um provimento jurisdicional que não visa ao melhor

interesse do menor, mas apenas a satisfação de seu ego.

Diante de tudo, a presente demanda deve ser julgada integralmente procedente, já que demonstrado a guarda fática materna, sendo este o lar do menor, onde mantém suas rotinas e atividade, e encontra o necessário conforto material e emocional para que tenha um desenvolvimento físico e psicológico adequados.

DA NOVA TENTATIVA DE RECONCILIAÇÃO

Em que pese os argumentos expendidos acima, a parte Autora ainda encontra-se disposta a celebrar acordo com o Requerido quanto à guarda do menor Arthur, por entender que o consentimento sempre é a via mais adequada nos assuntos relacionados ao Direito de Família.

Nesse mesmo sentido, em conversa informal entre as partes, o Requerido manifestou interesse em conceder a guarda unilateral à Autora, o que se demonstra por documentação que segue anexa.

Desta forma, em atenção a mudança na situação fática ocorrida após a propositura da presente demanda, a Autora propõe que **o regime de convivência paterno seja realizado aos fins de semana, cabendo ao genitor buscar o menor na escola às sextas-feiras ou na residência da mãe aos sábados, devolvendo-o ao lar materno nos domingos, entre 18h e 20h30**, mantendo-se os demais termos constantes na petição inicial quanto a feriados, festividades e datas comemorativas.

DA GUARDA COMPARTILHADA

Como se verifica, o Requerido, além de postular pela improcedência, requer ainda seja determinada a guarda unilateral em seu favor, o que de plano já se verifica ser descabido, uma vez que a regra atual quanto à guarda é que ela seja compartilhada entre os genitores, de modo a permitir o máximo convívio do menor com ambos os genitores.

O tema da guarda dos filhos é disciplinado pelo Código Civil, com as alterações promovidas pela Lei nº 11.698, de 13 de junho de 2008, e pela Lei nº 13.058, de 22 de dezembro de 2014.

Nos termos do art. 1.584, inciso I, do Código Civil, a guarda unilateral ou compartilhada pode ser “*requerida, por consenso, pelo pai e pela mãe, ou por qualquer deles, em ação autônoma de separação, de divórcio, de dissolução de união estável ou em medida cautelar*” ou ainda, de acordo com o inciso II, ser “*decretada pelo juiz, em atenção a necessidades específicas do filho, ou em razão da distribuição de tempo necessário ao convívio deste com o pai e com a mãe*”.

Complementando, o §2º do artigo citado, estabelece o seguinte: “*Quando não houver acordo entre a mãe e o pai quanto à guarda do filho, encontrando-se ambos os genitores aptos a exercer o poder familiar, será aplicada a guarda compartilhada, salvo se um dos genitores declarar ao magistrado que não deseja a guarda do menor*”.

Como se verifica pelo dispositivo transcrito, a guarda compartilhada é a regra, sendo que a guarda unilateral, de acordo com o Código Civil, medida excepcional que somente pode ser fixada nos seguintes casos: **1)** houver acordo entre os genitores dispondo em sentido diverso; **2)** um dos genitores não se encontrar apto a exercer o poder familiar; **3)** um dos genitores expressamente manifestar

perante o magistrado sua intenção em não ter a guarda do menor.

Quanto ao tema, a **Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010**, a qual disciplinou as hipóteses de alienação parental, passou a prever em seu **art. 6º, inciso V**, nova hipótese de guarda unilateral, cabível na ocorrência de infração aos deveres/direitos de família, possibilitando ao juiz, segundo a gravidade de cada caso, *“determinar a alteração da guarda para **guarda compartilhada** ou sua inversão”*.

Ocorre que nenhuma das hipóteses legais de guarda unilateral aplica-se ao caso em tela, já que ambos os pais têm plenas condições de ter consigo o menor e assim o desejam, tanto que esta é a pretensão resistida veiculada nos autos.

Assim, qualquer postulação de pedido reconvenicional que pugne pela concessão de guarda unilateral em favor do Requerido deve ser rejeitado por este juízo, uma vez que não encontra respaldo jurídico.

Ademais, vale apontar que, apesar de o Requerido ter formulado pedido de guarda unilateral em sede de Contestação, o pedido reconvenicional nem foi devidamente fundamentado, razão pela qual o reconhecimento de sua inépcia é medida que se impõe, nos termos do art. 330, inciso I, do CPC.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto, a Autora requer:

- 1) a designação de audiência de conciliação com vistas à nova tentativa de acordo entre as partes, de forma a buscar um consenso quanto ao regime de convivência;
- 2) Na hipótese de conciliação frustrada, requerer a abertura da fase de instrução, para que as partes se manifestem quanto às provas a serem produzidas;
- 3) Por fim, reitera-se os termos dos pedidos iniciais, pela procedência da ação, de forma a reconhecer a guarda fática materna, fixando-se o regime de convivência na forma como vigora na situação fática presente.

Nestes termos, pede

deferimento. XXXX, XX

DE XXX DE XXX

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

Analista de Apoio à Assistência

Judiciária Matrícula nº XXXXXXXX

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

Defensora Pública do Distrito Federal