



**PUC
GOIÁS**



PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE GOIÁS
ESCOLA DE DIREITO, NEGÓCIOS E COMUNICAÇÃO
NÚCLEO DE PRÁTICA JURÍDICA
COORDENAÇÃO ADJUNTA DE TRABALHO DE CURSO
ARTIGO CIENTÍFICO

GUARDA COMPARTILHADA NA PANDEMIA DA COVID-19

ORIENTANDO: PAULO HENRIQUE DUTRA DA SILVA
ORIENTADOR: Prof. DS. ERNESTO MARTIM S. DUNCK

GOIÂNIA-GO
2022

PAULO HENRIQUE DUTRA DA SILVA

GUARDA COMPARTILHADA NA PANDEMIA DA COVID-19

Artigo Científico apresentado à disciplina Trabalho de Curso II, da Escola de Direito e Relações Internacionais, Curso de Direito, da Pontifícia Universidade Católica de Goiás (PUCGOIÁS).

Prof. Orientador – Me. Ernesto Martim S. Dunck.

GOIÂNIA-GO
2022

PAULO HENRIQUE DUTRA DA SILVA

GUARDA COMPARTILHADA NA PANDEMIA DA COVID-19

Data da Defesa: ____ de _____ de _____

BANCA EXAMINADORA

Orientador (a): Prof. Me Ernesto Martim S. Dunck

Nota

Examinador (a) Convidado (a): Prof. (a): Me Cristina B. S. Vendruscolo

Nota

AGRADECIMENTOS

Primeiramente gostaria de agradecer a Deus.

Aos meus pais que sempre estiveram ao meu lado me apoiando até o fim da minha formação.

Agradeço meu professor e orientador Prof. Ms Ernesto Martim S. Dunck, pela satisfação de concluir meu projeto de pesquisa.

A todos os meus professores de Direito sem exceção pela qualidade técnica de cada um dele, nesse período de formação.

DEDICATÓRIA

Dedico esse trabalho para meu pais, Aparecido Martins, Zélia Beraldo da Silva, a minha namorada Hemelly Gabrielly, e ao meu melhor amigo, Danillo Carrilho S Bravo.

EPIGRAFE

Lute. Acredite. Conquiste. Perca. Deseje.
Espere. Alcance. Invada. Caia. Seja tudo o

quiser ser, mas, acima de tudo, seja você sempre. Hudson Alves.

SUMÁRIO

RESUMO	08
INTRODUÇÃO	09
1. O INSTITUTO DA GUARDA NO DIREITO DE FAMÍLIA	11
1.1. DEFINIÇÃO DE GUARDA.....	11
1.2. DA GUARDA COMPARTILHADA.....	12
2. A GUARDA COMPARTILHADA NO BRASIL	15
2.1. PROCEDIMENTO DA GUARDA COMPARTILHADA.....	15
2.2. ESPÉCIES DE GUARDA.....	17
2.3. DIFERENÇA ENTRE GUARDA E TUTELA.....	19
3. OBJETIVO DA GUARDA COMPARTILHADA	20
3.1. ENTENDER COMO OCORRE A GUARDA COMPARTILHADA DA PADEMIA DA COVID-19	20
3.2. ESPECÍFICOS.....	21
CONCLUSÃO	22
REFERÊNCIAS	25

GUARDA COMPARTILHADA NA PANDEMIA DA COVID-19

Paulo Henrique Dutra da Silva¹

RESUMO

O presente artigo científico tem como objetivo estudar se os argumentos utilizados pelo direito de família. Mormente o presente estudo tem como intuito abordar as formas e meios para que a guarda compartilhada ocorra durante o isolamento social devido a pandemia. Entretanto, como principal objetivo a análise de quais os impactos gerados pela pandemia da corona vírus (COVID-19), nos casos de guarda compartilhada e como o ordenamento jurídico brasileiro tem se portado diante tal situação. Dessa forma, o objetivo dos genitores é cuidar e zelar pela saúde física e mental de seus filhos, e observar as propostas que visam abordar a dificuldade que os pais encontram em realizar as vistas, tramites estes que exigem cuidados específicos entre as famílias diante do quadro de pandemia. Desta forma, o direito de família, assegura todas as crianças e adolescentes que são prejudicados, ao presente momento de separação dos seus genitores, para que seja assegurado todos os seus direitos de saúde física e mental.

Palavras-chave: Pandemia, COVID-19, Guarda Compartilhada, Direito a saúde, ordenamento jurídico, impactos gerados.

¹ Acadêmico do Curso de Direito da Pontifícia Universidade Católica de Goiás, paulohds2014@gmail.com.

INTRODUÇÃO

No momento tão delicado da pandemia, a guarda compartilhada no sistema jurídico brasileiro, e com tudo o que vem passando as dificuldades enfrentadas pelo instituto durante a pandemia da Covid-19 e as soluções encontradas pela jurisprudência para adaptar a guarda a nova rotina das famílias. Entretanto, o trabalho analisa os tipos de guarda existentes em nosso sistema, as responsabilidades e direito dos genitores e as necessidades de adaptações, especialmente no regime de convivências da guarda compartilhada, em meio a essa turbulência, medidas adotadas para o enfrentamento da epidemia da covid19.

Mormente, nota-se a importância que a guarda compartilhada estabelece convivência equilibrada com ambos os genitores, dividindo, e com explicado assim a responsabilidade dos cuidados com os filhos. Antes, desse momento sofrido de pandemia as crianças e adolescentes mantêm uma rotina alterada, conforme regime de convivência estabelecido entre os genitores ou responsáveis.

Diante o atual cenário da pandemia da covid-19, medidas de isolamento social com fechamento de escola, restrições de viagens intermunicipais, interestaduais e internacionais, home-office, além de reduções de jornada e suspensões e restrições de contrato de trabalho trouxeram dificuldades para muitas famílias no cumprimento dos regimes de convivência estabelecidos.

O tema guarda compartilhada em momentos de pandemia busca esclarecer as principais dificuldades encontradas pelos genitores e as soluções até então encontradas pela doutrina e jurisprudência para compatibilizar o melhor interesse da criança, os compromissos já estabelecidos entre os genitores e a nova realidade sanitária, social e econômica. Diante da ausência de previsão legal para esse tipo de situação, se incentivou a construção consensual.

O período especifica para a quarentena, que observa as principais recomendações e cuidados no sentido de evitar o contágio e a propagação da doença. **Existe a possibilidade de suspensão compulsória do direito de convivência dos pais com seus filhos? Pode um dos genitores impedir a convivência da criança com o outro genitor injustificadamente? Em tempos de Pandemia, casais parentais que exercem a guarda compartilhada podem ser afastados dos filhos?**

Neste trabalho científico, exemplifica-se a guarda compartilhada, como acontece, quem a solicita, se é possível sua modificação, se diante da guarda compartilhada é necessário o pagamento de pensão alimentícia e se o excesso de zelo, decorrente das medidas de isolamento social em razão da pandemia, é justificável para o rompimento da convivência da criança com ambos os genitores em momentos de pandemia da covid-19.

O presente artigo estuda os argumentos do direito de família, no isolamento social da pandemia da covid-19, e sobre a guarda compartilhada, que pelo nome jurídico e conjunto de direitos e responsabilidades, que pertencem a ambos os pais, em apenas em relação aos seus filhos, e isso é de extrema importância, pois envolve a convivência das crianças ou adolescentes com seus genitores. Neste sentido a definição de poder de família, que era conhecida como pátrio poder pelo código civil de 1916 em sua antiga definição se tratava do poder em que o pai tinham com sua família. A antiga responsabilidade não era atribuída a ambos os seus genitores pois era entendido que a mulher tinha submissão ao marido. O código civil de 1916, considerava a guarda parte do acordo de desquite, caso teria sido feita judicialmente, a guarda era definida conforme a culpa de ambos os conjuges, nos casos em que a criança era menor de 6 anos, a guarda ficaria com a mãe, e as crianças que tivessem mais de 6 anos ficariam com o pai.

Logo, mas, a lei 11.698/2008 da guarda compartilhada veio para alterar os respectivos artigos 1.583, 1.584, do código civil de 2002, as modalidades de guarda, que são; unilateral, essa é atribuída para apenas um genitor ou outro que o substitua o pai ou a mãe que não vivam sobre o mesmo teto. Nesse tipo de guarda possui apenas a autorização de efetuar visitas regulares, apesar de não possuir a guarda, este genitor não estará isento de exercer o poder familiar a saúde e a segurança, já a alternada, esse modelo de guarda é o que mais aproxima da guarda compartilhada, pois existe um consenso entre os genitores, que previamente e estipulado um acordo entre os pais. Porém pode gerar certa instabilidade no filho menor em relação ao lar, e por último a, guarda compartilhada, que é mais completa das modalidades de guarda, que é requerida pelo juiz por ambos os pais, em comum acordo em uma ação litigiosa que envolve a guarda dos filhos menores.

E para concluir este breve artigo pesquisa, a pandemia causou efeitos imediatos na guarda compartilhada, onde o direito a convivência não poderá expor a criança

ou adolescente, a riscos, mas sendo possível um percurso seguro de uma casa para outra. Tendo em vista que os pais não poderão permanecer no grupo de risco expondo a criança ou mesmo seus genitores o contágio, mesmos tendo a incerteza que os menores tenham mais resistência ao vírus. Com todos esses requisitos não haverá necessidade da realização da suspensão da guarda. Com tudo que aja bom senso de ambos os pais para que tenham uma boa convivência e saudável com seus filhos.

1. O INSTITUTO DA GUARDA NO DIREITO DE FAMÍLIA

Dentro desse contexto, a entidade familiar é afetada com a dissolução da sociedade conjugal, sendo tomada que a decisão de quem ficará com a guarda dos filhos, tornando uma situação delicada para os pais, mais também trazendo um trauma para os filhos, se por um lado à separação dos pais acaba por resolver os conflitos entre eles, resulta uma série de consequências e caráter psicológico para os filhos.

E por esse está a guarda, no direito de família, para solução de conflitos e interesses, em prol e segurança, dos filhos em momentos de separação dos seus genitores.

1.1. Definição de Guarda

A Guarda pode ser definida como um conjunto de direitos e responsabilidades ou deveres, pertencente a ambos os pais ou apenas um deles, em relação aos filhos. Soares (2021, p.6), afirma que a guarda decorre de normas, objetivando a proteção, o provimento e garantia das necessidades de desenvolvimento daquela pessoa colocada sob a responsabilidade do guardião.

Neste sentido, importa mencionar que a guarda tem grande valor em relação ao seu aspecto social, pois envolve a convivência da criança ou adolescente com seus pais, assim como com o ambiente em que convive.

Acerca da definição de Guarda, Strenger (1998, p. 8) define:

A Guarda de filhos ou menores é o poder-dever submetido a um regime jurídico-legal, de modo a facultar a quem de direito, prerrogativas para o exercício da proteção e amparo daquele que a lei considerar nessa condição.

Sendo assim, tem-se que a guarda é um dos principais elementos da autoridade parental, visto que, o possuidor da guarda, mesmo não tendo ligação familiar com a criança, se responsabiliza pelos cuidados necessários com o menor.

Neste mesmo sentido, tem-se a definição do Poder Familiar, que antigamente se conhecia como pátrio poder pelo Código Civil de 1916, e, em sua antiga definição, se tratava do poder que o pai possuía sobre a família. Ou seja, em sua antiga definição, não existia a possibilidade da responsabilidade ser atribuída a ambos os genitores, pois o entendimento era de submissão da mulher ao marido, não cabendo a esposa qualquer tomada de decisão.

Ocorre que, com a revogação do Código Civil de 1916, e a promulgação do Código Civil de 2002, mudou-se a nomenclatura, assim como seu significado. Rodrigues (2002, p. 21), atribui em sua doutrina no que se refere o poder familiar:

No direito Romano o pátrio poder é representado por um conjunto de prerrogativas conferidas ao pater, na qualidade de chefe na organização familiar, e sobre as pessoas de seus filhos. Trata-se de um direito absoluto, praticamente ilimitado, cujo escopo é efetivamente reforçar a autoridade paterna, a fim de consolidar a família romana, célula base da sociedade, que nela encontra o seu principal alicerce.

Portanto, neste período era característico o direito absoluto conferido ao patriarca da família, ou seja, o pátrio poder era representado pelas prerrogativas conferidas ao chefe da família.

1.2. Da Guarda Compartilhada

A Guarda compartilhada é um dos elementos que compõe o poder familiar, a guarda por sua vez, é quando o casal tem o direito de participar das tomadas de decisões para formação e desenvolvimento da criança.

Nessa linha de raciocínio, Madaleno (2018, p. 566), comenta:

Com a instituição da guarda compartilhada, aprovada pela Lei n. 11.698, de 13 de junho de 2008, o artigo 1.583 do Código Civil passou a adotar a versão da guarda conjunta dos filhos comuns, e por conta da qual os pais, mesmo não mais morando sob o mesmo teto, dividem a responsabilidade e o exercício de direitos e deveres concernentes ao poder familiar dos filhos comuns. A guarda compartilhada da Lei n. 11.698/2008 buscava resgatar esse ambiente de harmonização e de coparticipação ou cooperação dos pais na educação e formação de seus filhos comuns, no salutar propósito

de não dar qualquer solução de continuidade no exercício efetivo do poder familiar, tão relevante no que respeita à educação e formação dos filhos e, desse modo, minimizar os efeitos negativos da separação dos pais, embora viesse sendo ordinariamente confundida com a guarda alternada de compartilhamento do tempo de convívio dos pais em relação aos seus filhos.

Sendo assim, tem-se que o instituto da guarda compartilhada surgiu para assegurar a convivência dos filhos com ambos os pais, após a separação. Portanto, a obrigação de zelar, cuidar, educar e amar os filhos continuam na mesma proporção. Destarte, Pablo Stolze Gagliano (2016) afirma que, o instituto da guarda é um conjunto de direitos e deveres dados aos pais concernentes do poder familiar, visando tão somente o interesse da criança ou do adolescente.

O Código Civil de 1916, considerava a guarda como uma parte do acordo de desquite, sendo assim, a guarda era definida da maneira mais adequada ao casal. Caso a separação ocorresse judicialmente, a guarda era definida conforme a culpa dos cônjuges no desquite. De modo geral, o cônjuge que não possuía culpa no desquite, costumava ficar com a guarda. E no caso de culpa de ambos os cônjuges, o direito de ficar com a guarda pertencia a mãe, nos casos de crianças de até 06 anos, as crianças que possuíssem mais de 06 anos, ficariam na guarda do pai.

Contudo, com o advento da Constituição Federal de 1988 em seu artigo 226, §5º e do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) em seu artigo 21, à guarda compartilhada surge como uma maneira de garantir o desenvolvimento saudável dos filhos menores e dá direitos igualitários entre os genitores.

Além disso, após a promulgação da Lei nº 11.698/2008 que trata especificamente da guarda compartilhada e que veio para alterar os artigos 1.583 e 1.584 do Código Civil de 2002. As modalidades de guarda foram dispostas no artigo 1.583, §§ 1º e 2º do Código Civil de 2002:

Art. 1.583. A guarda será unilateral ou compartilhada.

§ 1º Compreende-se por guarda unilateral a atribuída a um só dos genitores ou a alguém que o substitua (art. 1.584, § 5º) e, por guarda compartilhada a responsabilização conjunta e o exercício de direitos e deveres do pai e da mãe que não vivam sob o mesmo teto, concernentes ao poder familiar dos filhos comuns.

§ 2º 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.

A lei que dispõe sobre a guarda compartilhada (Lei nº 13.058/2014) preceitua que os magistrados aos que apliquem o instituto do compartilhamento obrigatório da guarda dos filhos, caso não seja possível acordo entre os pais. Assim, aos pais é dado o direito de visitar os filhos mesmo que não haja um acordo judicial a esse respeito.

Neste sentido, Sousa (2014, p. 7), afirma:

Nos moldes do artigo 1.583, parágrafo 1º do Código Civil, o instituto da guarda compartilhada é a junção das responsabilidades entre pai e mãe que não convivem mais maritalmente, concernentes aos poderes familiares que exercem sobre os filhos. Diferentemente da guarda unilateral, que é exercida por apenas um dos genitores, onde apenas um dos pais se responsabiliza pelos filhos, tomando todas as decisões referentes aos filhos, na guarda compartilhada, ambos os pais tomam as decisões quanto ao bem-estar do filho, proporcionando uma participação conjunta, ativa e bem mais próxima de ambos os pais .

Portanto, na modalidade de guarda compartilhada, os filhos irão conviver com ambos os pais, não havendo a perda da guarda por parte de nenhum dos genitores. Contudo, a qualquer momento a guarda compartilhada pode ser modificada, passando a ser unilateral ou alternada, caso seja entendido pelo juiz que a guarda compartilhada não está atendendo bem aos interesses do menor. Tal pedido pode ser feito por meio de uma ação autônoma.

Ao se observar o instituto da guarda compartilhada, está só não é viável quando os pais não convivem de forma amigável e pacífica. Nessa ocasião, a guarda unilateral é vista como a melhor opção, pois apesar de diminuir o convívio de um dos pais com o filho, é melhor para o menor que não presencie brigas e desentendimentos constantes entre os pais.

Sousa (2020, p. 583), afirma que a guarda compartilhada tem dado espaço às diversas formações de família, ficando no passado a sociedade com vistas patriarcais. Vale ressaltar, que à luz do que pensa Cristiane Alves da Silva (2018, p. 72), o divórcio não finda à família, pois existem filhos que não podem ser abandonados do ponto de vista familiar. Dessa forma, é necessária a participação direta dos genitores na vida dos filhos menores.

Desse modo, não significa que a criança passará metade do tempo com um dos pais e a outra metade com o outro, portanto, os pais têm o direito em

patamar de igualdade, de participarem nas decisões que são importantes para a criação do menor.

2. A GUARDA COMPARTILHADA NO BRASIL

A guarda compartilhada foi inserida no ordenamento jurídico brasileiro em 13 de junho de 2008, após a sanção da Lei nº 11.698, que trouxe uma alteração significativa dos artigos 1.583 e 1.584 do Código Civil, deixando assim, de priorizarem a guarda unilateral em divórcios conturbados.

Após vários debates e discussões fizeram uma nova alteração em 22 de dezembro de 2014, através da aprovação da Lei nº 13.058, que altera os artigos 1.583, 1.584, 1.585 e 1.634 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 do Código Civil, ficou conhecida como “Nova Lei da Guarda Compartilhada”, estabelecendo novos parâmetros e regras para o regime da guarda compartilhada.

Nesse contexto, o objetivo é distribuir aos pais as responsabilidades nas tomadas de decisões importantes de forma equilibrada e igualitária. Soma-se a isso as questões estruturais na vida da criança, como qual atividade extracurricular vai fazer, qual educação religiosa vai seguir valorizar o tempo de qualidade com o menor, isto é preservar os direitos e deveres dos filhos e a participarem de forma ativa na criação dos filhos.

2.1. Procedimento da Guarda Compartilhada

A Lei nº 11.698/2008 que regulamenta a guarda compartilhada no Brasil, ela altera e vigora uma nova redação aos artigos. 1.583 e 1.584 - Código Civil, assim dispõem:

Art. 1.583. A guarda será unilateral ou compartilhada.

§ 1º Compreende-se por guarda unilateral a atribuída a um só dos genitores ou a alguém que o substitua (art. 1.584, § 5º) e, por guarda compartilhada a responsabilização conjunta e o exercício de direitos e deveres do pai e da mãe que não vivam sob o mesmo teto, concernentes ao poder familiar dos filhos comuns.

§ 2º A guarda unilateral será atribuída ao genitor que revele melhores condições para exercê-la e, objetivamente, mais aptidão para propiciar aos filhos os seguintes fatores:

I - Afeto nas relações com o genitor e com o grupo familiar;

II - Saúde e segurança;

III - educação.

§ 3º A guarda unilateral obriga o pai ou a mãe que não a detenha a supervisionar os interesses dos filhos.

§ 4º VETADO. Lei n. 11.698, de 13-6-2008.

Art. 1.584. A guarda, unilateral ou compartilhada, poderá ser:

I - 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;

II - 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. (Incisos I e II acrescidos pela Lei no 11.698/2008, Art. 42, § 5º, do ECA).

§ 1º Na audiência de conciliação, o juiz informará ao pai e à mãe o significado da guarda compartilhada, a sua importância, a similitude de deveres e direitos atribuídos aos genitores e as sanções pelo descumprimento de suas cláusulas.

§ 2º Quando não houver acordo entre a mãe e o pai quanto à guarda do filho, será aplicada, sempre que possível, a guarda compartilhada.

§ 3º Para estabelecer as atribuições do pai e da mãe e os períodos de convivência sob guarda compartilhada, o juiz, de ofício ou a requerimento do Ministério Público, poderá basear-se em orientação técnico-profissional ou de equipe interdisciplinar.

§ 4º A alteração não autorizada ou o descumprimento imotivado de cláusula de guarda, unilateral ou compartilhada, poderá implicar a redução de prerrogativas atribuídas ao seu detentor, inclusive quanto ao número de horas de convivência com o filho.

§ 5º Se o juiz verificar que o filho não deve permanecer sob a guarda do pai ou da mãe, deferirá a guarda à pessoa que revele compatibilidade com a natureza da medida, considerados, de preferência, o grau de parentesco e as relações de afinidade e afetividade (§§ 1º a 5º acrescidos pela Lei n. 11.698/2008, Art. 1.587 deste Código)

Na guarda compartilhada é muito importante que a criança tenha uma residência fixa, é importante que ela saiba onde mora, sendo permitido o direito de visita ao outro.

Em relação ao assunto, explana, Akel (2009, p. 97):

Na vivência do exercício da guarda compartilhada, a criança ou adolescente desfrutam do convívio constante com ambos os genitores, sem, contudo, ocasionar uma ruptura na sua habitualidade e uma adaptação extremamente séria e abrangente a uma nova realidade. Um dos genitores permanece com a prole e, ao outro, é conferida total flexibilidade para

participar da sua vida, resultando a ambos os pais a convivência permanente com os filhos, principalmente, no que tange a assuntos importantes referentes à sua formação e educação, preservando assim, a continuidade e o fortalecimento dos laços afetivos que existem entre pais e filhos, desde o momento da concepção.

Com base nisso, é imprescindível que o casal tenha um relacionamento bom para que eles consigam continuar com os cuidados cotidianos relativos à educação e a criação do menor.

Nesse mesmo sentido, Filho (2009, p. 220) comenta:

Assume uma importância extraordinária, na medida em que valoriza o convívio do menor com seus dois pais, pois mantém, apesar da ruptura conjugal, o exercício em comum da autoridade parental e reserva, a cada um dos pais, o direito de participar das decisões importantes que se referem à criança. [...] Este modelo, priorizando o melhor interesse dos filhos e a igualdade dos gêneros no exercício da parentalidade, é uma resposta mais eficaz à continuidade das relações da criança com seus dois pais na família dissociada, semelhantemente a uma família intacta. É um chamamento dos pais que vivem separados para exercerem conjuntamente a autoridade parental, como faziam na constância da união conjugal, ou de fato.

Portanto, a guarda compartilhada nada mais é que o direito de participação nas obrigações e nas responsabilidades da criança. Assim como vão ter o direito de dividir a tomada de decisões, então, um dos pais não vai poder tomar uma decisão sem a concordância do outro.

2.2. Espécies de Guarda

O Direito Brasileiro reconhece três tipos de guarda: Guarda Unilateral, Guarda Alternada e Guarda Compartilhada.

O primeiro tipo de Guarda é a guarda unilateral, esta é a espécie de guarda atribuída a apenas um dos genitores ou alguém que os substitua, está disposta no art. 1.583 do Código Civil, veja-se:

Art. 1.583. CC - A guarda será unilateral ou compartilhada.

§ 1º: Compreende-se por guarda unilateral a atribuída a um só dos genitores ou a alguém que o substitua (art. 1.584, § 5o) e, por guarda compartilhada a responsabilização conjunta e o exercício de direitos e deveres do pai e da mãe que não vivam sob o mesmo teto, concernentes ao poder familiar dos filhos comuns. (BRASIL, 2002).

Nesta modalidade, a guarda é conferida a um dos genitores, enquanto o outro possui apenas a autorização de efetuar visitas regulares, e apesar de não possuir a guarda, este genitor não se isenta de exercer o poder familiar.

No tocante à guarda unilateral, a referida lei apresenta critérios para a definição do genitor que oferece “melhores condições” para o seu exercício, assim considerando o que revelar aptidão para propiciar aos filhos os seguintes fatores: “I - afeto nas relações com o genitor e com o grupo familiar, II – saúde e segurança; III – educação” (CC, art. 1583, parágrafo 2º). Fica afastada, assim, qualquer interpretação no sentido de que teria melhor condição o genitor com mais recursos financeiros. (GONÇALVES, 2011, p. 266, 267).

O segundo tipo de guarda, é a guarda alternada, porém, esta modalidade não está prevista no Código Civil, apesar de ter sido muito usada na prática familiar. Na guarda alternada os pais se alternam na guarda dos filhos, de modo que, cada um no momento de sua alternância exerce com exclusividade a sua guarda, e por isso esta modalidade não se mistura com a guarda compartilhada. Neste sentido, Dias, (2011, p. 528), menciona:

Guarda alternada: modalidade de guarda unilateral ou monoparental, caracterizada pelo desempenho exclusivo da guarda, segundo um período predeterminado, que pode ser anual, semestral, mensal ou outros. Essa modalidade de guarda não se encontra disciplinada na legislação Brasileira e nada tem a ver com a guarda compartilhada, que se caracteriza pela constituição de famílias multinucleares, nas quais os filhos desfrutam de dois lares, em harmonia, estimulando a manutenção de vínculos afetivos e de responsabilidades, primordiais à saúde biopsíquica das crianças e dos jovens.

A guarda alternada é a modalidade de guarda que mais se aproxima da guarda compartilhada, visto que existe consenso entre ambos os genitores quanto à alternância da guarda, um acordo previamente estipulado entre os pais. Porém, apesar de a guarda alternada ser um acordo pleno entre os genitores, pode gerar certa instabilidade no filho menor em relação ao lar.

E, por fim, tem a guarda compartilhada, que é a mais completa das modalidades de guarda. A guarda compartilhada pode ser requerida pelo juiz ou pelos pais, seja em consenso ou individualmente nas ações litigiosas que envolvem guarda de filhos menores de idade. Neste sentido, leciona Lobo, (2011, p. 2).

A guarda compartilhada pode ser requerida ao juiz por ambos os pais, em comum acordo, ou por um deles nas ações litigiosas de divórcio, dissolução de união estável, ou, ainda, em medida cautelar de separação de corpos preparatória de uma dessas ações. Durante o curso de uma dessas ações, ao juiz foi atribuída a faculdade de decretar a guarda compartilhada, ainda que não tenha sido requerida por qualquer um dos pais, quando constatar que ela se impõe para atender às necessidades específicas do filho, por não ser conveniente que aguarde o desenlace da ação. A formação e o desenvolvimento do filho não podem esperar o tempo do processo, pois o seu tempo é vida que flui.

O instituto da Guarda Compartilhada tem crescido cada vez mais, e as questões familiares, no que tange a guarda, será uma medida de extrema eficiência, tanto para os filhos menores quanto para os pais.

2.3. Diferença entre Guarda e Tutela

A guarda, no geral, é atribuída aos genitores do menor, como parte do exercício do poder familiar. Apesar disso, há situações em que a guarda pode ser exercida por terceiros. Importa destacar que, via de regra, a guarda será deferida a pessoa que já possui a tutela do menor. Mas, nestes casos, o ECA dispõe de algumas exceções:

Art. 33. A guarda obriga a prestação de assistência material, moral e educacional à criança ou adolescente, conferindo a seu detentor o direito de opor-se a terceiros, inclusive aos pais

[...]

§ 2º Excepcionalmente, deferir-se-á a guarda, fora dos casos de tutela e adoção, para atender a situações peculiares ou suprir a falta eventual dos pais ou responsável, podendo ser deferido o direito de representação para a prática de atos determinados.

[...]

Art. 35. A guarda poderá ser revogada a qualquer tempo, mediante ato judicial fundamentado, ouvido o Ministério Público.

Sendo assim, a guarda refere-se a situações temporárias, onde não há a necessidade de manter a proteção do menor ou a administração de seus bens com seus genitores. Nestes casos, a guarda pode ser destinada a terceiros e, assim que encerrada a situação que gerou o deferimento, os genitores voltam a ser responsáveis pelo menor.

Já em relação a Tutela, o ECA dispõe de alguns requisitos necessários para a sua concessão:

Art. 36. A tutela será deferida, nos termos da lei civil, a pessoa de até 18 (dezoito) anos incompletos.

Parágrafo único. O deferimento da tutela pressupõe a prévia decretação da perda ou suspensão poder familiar e implica necessariamente o dever de guarda.

Portanto, necessita-se que o poder familiar seja suspenso ou perdido para que a tutela seja concedida. Além disso, conforme o art. 1729 do Código Civil de 2002, os pais possuem o direito de decidirem quem será o tutor do filho em conjunto, através de testamento ou qualquer outro documento autêntico.

3. OBJETIVOS DA GUARDA COMPARTILHADA

3.1. Entender como ocorre a Guarda Compartilhada na Pandemia COVID-19

Mormente, no período da pandemia da COVID-19, tem repercutido em várias frentes do Direito da família. Um dos principais fatores, parar a disseminação do vírus que leva implicações, por exemplo o isolamento social, que acaba acarretando o distanciamento entre os genitores e seus filhos.

Entretanto, os devedores de pensão alimentícia e mulheres presas, que pelo fato de terem filhos pequenos, está conseguindo ter habeas corpus para cumprir prisão domiciliar, tendo em vista que começou a ocorrer no dia 23 de março de 2020, pelo ministro Paulo de Tarso Sanseverino, do Superior Tribunal de Justiça - STJ, esse início de princípio que ocorreu, no Estado do Ceará, no qual os genitores que estavam em debito alimentício pudessem residir em prisão domiciliar, seguindo todas as recomendações, do conselho Nacional de justiça, com o principal, fator de que não tivesse mais propagação do vírus da covid-19.

3.2 Específicos.

Infere-se por tanto, que na guarda compartilhada não há divisões diferentes, onde tem dois genitores, arcando com as despesas é apenas um cuidando da guarda, nesse aspecto os papeis terão que ser divididos, em quanto um fica com as despesas do filho, e o outro fica responsável pela criação e desenvolvimento do menor.

Entretanto ao analisar o instituto da guarda compartilhada, não é viável a convivência entre os genitores que não seja amigável. Mormente a guarda unilateral

e vista como a melhor solução, que tange a diminuição do convívio de um dos genitores com o filho, para que o menor não presencie as brigas e discussões, que possa afetar e abalar psicologicamente o menor.

A guarda compartilhada estabelece a criança e ao adolescente, a guarda absoluta, preocupando-se com a participação e contribuição de ambos os pais de forma unânime e equilibrada.

A guarda compartilhada busca a plena proteção do melhor interesse dos filhos, pois reflete, com muito mais acuidade, a realidade da organização social atual que caminha para o fim das rígidas divisões de papéis sociais definidas pelo gênero dos pais.” STJ, REsp.: 1251000 MG 2011/0084897-5, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI.

Nota-se que a única situação em que está modalidade de Guarda não pode ser aplicada é quando um dos genitores abre mão da guarda do menor, neste caso não poderá exercer o poder de família.

Mormente, nota-se que este estudo científico se aprofunda em uma análise de aspecto de orientação ao direito de família, em face da segurança para os genitores com seus filhos, no entanto nota-se o dever que os pais têm de proteger seus filhos, até o final da adolescência.

Entretanto, insta salientar que, se tratando de acordo, que deveu notar-se que a dois tipos de acordo, no entanto o mais comum e o acordo entre os próprios genitores, onde normalmente o genitor que tiver mais disponibilidade de estar com os filhos, fica com a guarda até o final da zona de risco da contaminação. Por outro lado, nota-se os acordos realizados em juízo, onde o juiz decreta para quem será dada a guarda do menor.

Quando se trata de cuidados com os filhos, é importante que exista a preocupação com o estudo e o bem-estar da criança, mas também para com o desenvolvimento socioemocional dela, no que tange a comunicação, a qualidade do tempo de interação, e por fim o principal aspecto, o afeto.

Por outro lado, deve voltar ao início, antes da pandemia onde, o mais importante, é a educação o amor, saúde, carinho e cuidados são primordiais para um desenvolvimento saudável para as crianças e os adolescentes.

A pandemia da COVID-19 mudou a vida de crianças e adolescentes, e de seus genitores, ainda que os menores sejam menos suscetíveis a doença, é importante ensinar o uso da máscara e do álcool em gel. Destarte, o fator essencial para uma maior proteção contra o vírus.

O mais importante a se pontuar, e que pais e mães devem continuar a incentivar suas crianças e seus adolescentes a que tomem as mesmas precauções de antes para ajudar a prevenir o contágio e a disseminação da covid-19.

Dessa forma, para evitar que a criança, transmita o vírus para seus genitores, e ter os cuidados necessários, como evitar lugares fechados sem ventilação, contato físico, e utilizar todos os meios de higienização, para a proteção contra o vírus da COVID-19.

CONCLUSÃO

De acordo com o artigo 227 da constituição federal de 1988, a suspensão compulsória, prevê os direitos da criança e do adolescente, a convivência familiar. Por outro, cabe a ambos os pais, ao Estado e à sociedade preservar a saúde das crianças, com absoluta prioridade.

O genitor não pode impedir a relação de convivência do outro genitor com a criança. A Lei Nº 12.318, instaurada em 26 de agosto de 2010, discorre que a alienação parental fere um direito fundamental da criança ou do adolescente da convivência familiar saudável. Na hipótese de um dos genitores não possuir a guarda compartilhada, isso significa que o outro genitor que a detém poderá tomar decisões sozinho, inclusive de mudança de cidade, que não atrapalhem o bem do menor, com algumas ressalvas.

Em termos metodológicos, trata-se de uma pesquisa básica; a abordagem do problema é qualitativa. A pandemia causou efeito imediato na guarda compartilhada, pois especialmente em tempos de isolamento social define que o direito à convivência não poderá expor a criança ou o adolescente a riscos, mas sendo possível o percurso seguro da criança de uma residência para outra, onde deverá ser observado que nenhum dos pais poderá pertencer ao grupo com risco exposto ao contágio, como por exemplo, profissionais de áreas de combate ao vírus, assim a princípio não haveria necessidade da realização da suspensão do exercício da guarda compartilhada e o menor cumpriria a quarentena com ambos os genitores, em suas casas alternadas. (ROCHA,2022).

Conclui-se que a Guarda Compartilhada é uma garantia que se encontra umbilicalmente ao direito da família, um dos aspectos mais importantes previstos no ordenamento jurídico brasileiro. Mormente tem como objetivo, o comportamento igualitário de total responsabilidade dos genitores de forma equilibrada com seus filhos.

Entretanto o avanço do vírus da Covid-19, tal instituto OMS teve um avanço no índice no qual teve um aumento nas consequências devido às medidas preventivas, para combater o Corona vírus.

Com arremate final, o instituto da Guarda Compartilhada sofreu alterações na sua aplicação ao caso concreto. Isto posto, como a legislação não previu em seu regramento o comando para solucionar os problemas vivenciados no período da pandemia. Logo, mas os juízes têm se “aventurado” para decidir da melhor forma os conflitos vivenciados no qual este período proporcionou. Nesses desafios colocados no presente instituto da OMS (Organização Mundial de Saúde) no que tange ao direito de visita e ao mesmo tempo garantir a segurança das crianças e dos adolescentes que se em baseia no princípio do melhor interesse da criança.

Em resumo, a decisão mais viável se consubstancia na igualação do bom senso de ambos os genitores em resolver os conflitos decorrentes, para que não cause mais defeitos na evolução psicológica, e na saúde de seus filhos, isto sendo o pilar principal de uma boa relação de convivência entre pais e filhos.

A possibilidade de suspensão compulsória, e realmente possível, quando oferecer risco real, a criança ou adolescente.

O genitor, não poderá impedir, a convivência da criança, com outro genitor, pois é um direito, fundamental para a saúde e desenvolvimento na criança.

Em meio a pandemia, pode o genitor ser afastado do seu filho, apenas se estiver constatado positivo para o vírus, ou se estiver no grupo de risco.

ABSTRACT

RESUMO EM LÍNGUA ESTRANGEIRA

This scientific article aims to study the arguments used by family law. In particular, the present study aims to address the ways and means for shared custody to occur during social isolation due to the pandemic. However, the main objective is to analyze the impacts generated by the corona virus pandemic (COVID-19), in cases of shared custody and how the Brazilian legal system has behaved in the face of such a situation. In this way, the parents' objective is to care for and ensure the physical and mental health of their children, and to observe the proposals that aim to address the difficulty that parents find in carrying out the visits, procedures that require specific care among families in the face of the situation. Of pandemic. In this way, family law ensures all children and adolescents who are harmed, at the present moment of separation from their parents, so that all their physical and mental health rights are ensured.

Keywords: Pandemic, COVID-19, Shared custody, Right to health, legal system, generated impacts.

REFERÊNCIAS

AKEL, Ana Carolina, Silveira. *Guarda Compartilhada: Um avanço para a família – 2ª Ed.* 2009.

DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias. 8. Ed.* São Paulo: RT, 2011.

FILHO, Waldyr Grisard. *Guarda Compartilhada: Um Novo Modelo de Responsabilidade Parental - 4ªED.* Revista dos Tribunais, 2009.

LOBO, Paulo. *Direito Civil: famílias.* 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

MADALENO, Rolf. *Título: Direito de Família,* 8. ed., rev., atual. E ampl. - Rio de Janeiro, 2018.

RODRIGUES, Silvio. *Direito civil: volume 6. Com anotações ao novo Código Civil Lei n°. 10.406, de 10.1.2002.* 27ª ed. atual. São Paulo: Saraiva 2002.

ROCHA, Debora Espindola Campista. *Os impactos da crise da Covid-19 no Direito de Família*. Disponível em: [HTTPS://www.conjur.com.br/2020-out-11/debora-](https://www.conjur.com.br/2020-out-11/debora-) . Acesso 20/08/2022.

SOUSA, Ellen Denise Melo Sousa. *O Instituto da Guarda Compartilhada: uma alternativa para Prevenir a Síndrome da Alienação Parental*. Disponível em: [HTTPS://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/54477/o-instituto-da-guarda-compartilhada-uma-alternativa-para-prevenir-a-sndrome-da-alienao-parental-](https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/54477/o-instituto-da-guarda-compartilhada-uma-alternativa-para-prevenir-a-sndrome-da-alienao-parental-) . Acessado em: 28/07/2022.

STRINGER, Guilherme, Gonçalves. *Guarda Compartilhada*. 1. Ed, 1998.