



O EXERCÍCIO DA GUARDA COMPARTILHADA EM TEMPOS DE PANDEMIA

Ana Carolina Gomes Barreto

Graduada pela Universidade de Direito Estácio de Sá do Rio de Janeiro. Advogada. Pós-graduanda em Direito Público e Privado da EMERJ.

Resumo – a presente pesquisa tem por finalidade identificar as vantagens da Guarda Compartilhada, bem como a possibilidade da Guarda Alternada em tempos de pandemia. A pandemia do coronavírus tem provocado mudanças no cotidiano familiar, uma vez que as medidas restritivas de isolamento social foram impostas pelos profissionais de saúde. Logo, surgiu o conflito entre o direito à convivência familiar e o direito à saúde. A essência do trabalho é mostrar que a manutenção da Guarda Compartilhada é o meio mais eficaz para conservação da convivência familiar e dos vínculos afetivos, tendo em vista o princípio do melhor interesse do menor.

Palavras-chave – Direito de Família. Guarda Compartilhada. Pandemia

Sumário – Introdução. 1. Controvérsias quanto à Guarda Compartilhada dos filhos durante a pandemia do coronavírus: uma discussão pautada pelos direitos à saúde e à visita aos filhos. 2. Da possibilidade da Guarda Alternada na pandemia, uma análise comparativa da Guarda Alternada e da Guarda Compartilhada. 3. Manutenção da Guarda Compartilhada para o fortalecimento dos laços familiares e preservação dos vínculos afetivos em tempos de pandemia. Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

A pandemia do coronavírus trouxe consequências tanto para a saúde pública como para as relações familiares, uma vez que, diante da orientação de isolamento social para o controle do vírus, alguns pais têm demonstrado interesse na guarda unilateral e na suspensão do direito de visitas do outro genitor, sob o argumento de que a alternância dos filhos entre as residências resulta em maior risco de contágio pelo vírus.

Contudo, alguns pais estão valendo-se da pandemia como desculpa para praticar alienação parental e, assim, impedir o convívio dos filhos com o outro genitor, sem respeitar o desejo dos menores de manter contato com o genitor não residente.

Destarte, a demanda de pedidos ao Judiciário aumentou, já que os genitores distantes do convívio com os filhos começaram a acionar a justiça para garantir o seu direito de manter os laços familiares durante a pandemia. A partir de então, surge o desafio de encontrar soluções para garantir a proteção da saúde de todos sem prejudicar a harmonia de uma família. Empenha-se em preservar a convivência familiar e os vínculos afetivos, valendo-se do bom senso para atender sempre ao melhor interesse e proteção do menor.



Para tanto, a pesquisa científica é relevante tanto do ponto de vista jurídico quanto social e tem por objetivo responder as seguintes questões norteadoras: Como mediar os direitos e deveres dos genitores no tocante à Guarda Compartilhada dos filhos em tempos de pandemia? Como analisar a seguinte problemática: pais que desejam suspender o direito às visitas do outro genitor e filhos que desejam manter o convívio paterno-filial durante a pandemia?

Inicia-se o primeiro capítulo da pesquisa discutindo as controvérsias quanto à Guarda Compartilhada dos filhos durante a pandemia. Avalia-se o conflito de dois direitos fundamentais: o direito à saúde e à convivência familiar, ou seja, resguardar o direito à saúde respeitando as medidas de isolamento impostas pelos médicos, e em contraposto, preservar o direito de visitas aos filhos durante a pandemia.

Segue-se ponderando, no segundo capítulo sobre a possibilidade da Guarda Alternada na pandemia com uma análise comparativa da Guarda Alternada e da Guarda Compartilhada, considerando as vantagens e desvantagens de ambas nos processos judicializados de continuidade da convivência familiar na pandemia.

O terceiro capítulo da pesquisa aborda a prevalência da convivência familiar para preservação dos vínculos afetivos. Procura-se a manutenção da Guarda Compartilhada e o fortalecimento dos laços familiares para atender as necessidades de ordem emocional existentes entre pais e filhos, indispensáveis à formação integral da pessoa.

Trata-se de uma pesquisa etnometodológica, uma vez que tem como foco compreender como as pessoas constroem ou reconstroem a realidade social. Deste modo, busca entender como os indivíduos se comportam, suas ações cotidianas e a sua interação com os outros.

A abordagem do objeto desta pesquisa jurídica será qualitativa, pois há subjetividades e nuances que não são quantificáveis por si só, uma vez que o pesquisador pretende compreender e interpretar determinados comportamentos, opiniões, expectativas, sentimentos, percepções, entre outros aspectos imateriais.

Deste modo, o pesquisador pretende proporcionar uma maior familiaridade com o tema e se valer da bibliografia pertinente à temática em foco, analisada e formulada na fase exploratória, assim como da legislação, doutrina e jurisprudência para sustentar a sua tese.



1. CONTROVÉRSIAS QUANTO À GUARDA COMPARTILHADA DOS FILHOS DURANTE A PANDEMIA DO CORONAVÍRUS: UMA DISCUSSÃO PAUTADA PELOS DIREITOS À SAÚDE E À VISITA AOS FILHOS

A situação global da pandemia trouxe algumas questões importantes na área de Direito de Família. Com o coronavírus veio a quarentena e o isolamento social, e essa nova realidade transitória impacta com outras indagações urgentes que atormentam o Direito de Família, bem como o direito de visitas aos filhos. Resta a dúvida entre resguardar o direito à saúde, respeitando as medidas de isolamento impostas pelos profissionais de saúde, e em contraposto, preservar o direito de visitas aos filhos durante a pandemia.

A questão habita em como considerar dois lados, o dos filhos que almejam manter o convívio com ambos os genitores após a dissolução da sociedade conjugal, e dos pais que pretendem a guarda unilateral e a suspensão compulsória da convivência com o genitor não detentor da guarda, tendo em vista as possíveis consequências da alternância do filho entre as residências e a preocupação com a saúde dos familiares.

Enquanto perdurar a pandemia, o convívio do filho com o genitor não detentor da guarda, demanda no conflito de dois direitos fundamentais do menor: o direito à saúde e à convivência familiar. Como nenhum direito fundamental deve se sobrepor ao outro, deve-se buscar soluções para que ambos sejam respeitados. Logo, o direito que deve preponderar necessita do exame de cada caso concreto, visando a melhor alternativa para a preservação dos vínculos afetivos e do princípio do melhor interesse da criança.

O direito de visitas aos filhos é de suma importância para a estabilidade emocional do menor, e a convivência do filho com o genitor não detentor da guarda não pode ser impossibilitada pelo outro genitor. Porém, é necessária a observância de casos específicos em que há o desrespeito das medidas sanitárias impostas pelos profissionais da saúde e de pessoas do grupo de risco convivendo na residência da família. Nesses casos atípicos que a suspensão do convívio deve ser pleiteada, a regra é a manutenção da Guarda Compartilhada¹ e da conservação dos vínculos familiares.

Caso ocorra uma proibição infundada do convívio de um dos genitores com os filhos, é provável que um dos pais esteja se beneficiando das circunstâncias de vulnerabilidade da pandemia como motivo para praticar a Alienação Parental². Trata-se de um processo psicológico através do qual uma pessoa manipula o filho para distanciá-lo do outro genitor, causando afastamento e desconexão da relação familiar.

Quando há casos que não se resolvam com o diálogo, cuidado e bom senso, o jeito é buscar as medidas judiciais cabíveis e a Guarda Compartilhada³ veio para solucionar tais questões. Porém, antes de

¹BRASIL. *Lei nº 13.058*, de 22 de dezembro de 2014. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l13058.htm>. Acesso em: 27 set. 2021.

²BRASIL. *Lei nº 12.318*, de 26 de agosto de 2010. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/l12318.htm>. Acesso em: 27 set. 2021.

³BRASIL, op. cit., nota 1.



se recorrer ao Judiciário é recomendável que os pais busquem alternativas extrajudiciais para uma solução pacífica do conflito, agindo com responsabilidade e equilíbrio neste período de pandemia para encontrar uma solução harmoniosa que atenda as necessidades da criança. Os fundamentos para instauração da Guarda Compartilhada⁴, estão dispostos no § 2º do Art. 1.584, do Código Civil⁵, de 2002: “Quando não houver acordo entre mãe e 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”.

Portanto, o direito de visitas que envolve os filhos no regime de convivência de Guarda Compartilhada⁶ pode ser suspenso temporariamente em caso de risco à saúde do menor em virtude do deslocamento durante a pandemia. Deve-se sempre ter em mente o princípio do melhor interesse do menor, princípio consagrado mundialmente e previsto na CRFB88⁷ e no Estatuto da Criança e do Adolescente⁸. Assim, os pais precisam usar do bom senso para buscarem uma rotina dinâmica que seja favorável ao desenvolvimento da criança, para preservar o melhor interesse dos filhos em tempos de pandemia. O artigo 227 da CRFB88⁹ estabelece que os genitores devem agir com liberdade na convivência familiar, contudo, devem colocá-los a salvo de toda negligência:

Art. 227- É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

Há um Projeto de Lei¹⁰ em curso, na Câmara dos Deputados, que permite a suspensão temporária da Guarda Compartilhada¹¹ dos filhos durante a pandemia em casos em que um dos pais não esteja obedecendo as regras de distanciamento social ou as medidas de higiene pessoal impostas pelos profissionais de saúde. Nesses casos, as visitas e a convivência familiar poderão ser suspensas enquanto durar a pandemia do coronavírus.

⁴ Ibid.

⁵BRASIL. *Código Civil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm>. Acesso em: 27 set. 2021.

⁶ BRASIL, op. cit., nota 1.

⁷ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 27 set. 2021.

⁸BRASIL. *Lei nº 8.069*, de 13 de julho de 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18069.htm>. Acesso em: 27 set. 2021.

⁹ BRASIL, op. cit., nota 7.

¹⁰BRASIL. *Projeto de Lei nº 10.406*, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2279879>>. Acesso em: 27 set. 2021.

¹¹ BRASIL, op. cit., nota 1.



Em sentido contrário, há um posicionamento válido que alega que deve haver proporcionalidade entre a preponderância entre o direito à saúde e o direito à convivência familiar. Assim, a Guarda Compartilhada¹² vem para trazer soluções para este conflito, pois possibilita a manutenção dos vínculos afetivos em tempos de pandemia. Portanto, cabe ao Poder Judiciário analisar cada caso concreto para que sejam tomadas as devidas providências, sempre levando em consideração o princípio do melhor interesse do menor, com a intenção de manter a continuidade dos laços afetivos.

Logo, o convívio familiar e a Guarda Compartilhada¹³ devem ser interrompidos, apenas, quando há comprovação concreta de que um dos genitores coloca em perigo à saúde da família. Nesse caso, a restrição excepcional da convivência pode criar alternativas, como por exemplo, a busca de plataformas virtuais para que as visitas se deem de forma virtual, com o uso das redes sociais e videochamadas. Desse modo, mantém-se o convívio familiar, assim como a proteção à saúde de todos.

2.A POSSIBILIDADE DA GUARDA ALTERNADA NA PANDEMIA, UMA ANÁLISE COMPARATIVA DA GUARDA ALTERNADA E DA GUARDA COMPARTILHADA

Com o surgimento da pandemia do coronavírus em março de 2020, inúmeras famílias foram afetadas pela nova rotina imposta pelos médicos em razão do isolamento social, com isso a convivência familiar ficou prejudicada e muitos genitores foram afastados dos filhos. Diante dessa nova realidade, surgiram questões jurídicas problemáticas acerca da aplicação da Guarda Alternada e da Guarda Compartilhada¹⁴, e o tipo de guarda que deve prevalecer e atender ao melhor interesse do menor no que tange a divisão dos períodos de convivência.

A Guarda Alternada não tem previsão legal no ordenamento jurídico brasileiro, porém é uma possibilidade admitida, mas não muito aceita judicialmente. Nesse caso, a guarda fica com um e depois com o outro genitor, ou seja, o filho mora com os dois genitores alternando entre as duas residências. Os dois convivem com o menor e compartilham alternadamente das responsabilidades e decisões sobre a vida do filho.

Na Guarda Alternada, os genitores podem optar pela Guarda Alternada semanal, quinzenal, mensal ou a que melhor se enquadre ao princípio do melhor interesse do menor. Neste modelo, o filho reside com um genitor por um período determinado previamente entre as partes e alterna para a residência do outro

¹² Ibid.

¹³ Ibid.

¹⁴ Ibid.



genitor. A guarda é dos dois genitores, portanto ambos se responsabilizam e dão suporte ao filho de forma alternada e exclusiva durante os períodos determinados em que ocorre a transferência absoluta do poder familiar em relação ao menor.

Lamentavelmente, a Guarda Alternada não é muito aplicada no Judiciário brasileiro, pois acreditam que atrapalha o amadurecimento do menor, uma vez que prejudica a formação da criança em consequência da instabilidade de residência. A Lei e o Judiciário entendem que a Guarda Compartilhada¹⁵ é a mais adequada, já que a Guarda Alternada representa detrimento ao eficaz desenvolvimento da criança. Portanto, tal espécie de guarda não tem sido aceita pelos tribunais brasileiros¹⁶:

DIREITO DE VISITAÇÃO. GUARDA ALTERNADA. PRINCÍPIO DA PREVALÊNCIA DO INTERESSE DO MENOR. I. O genitor que não detém a guarda do filho tem o direito inarredável de visitá-lo e tê-lo em sua companhia, a fim de cultivar o afeto e de firmar os vínculos familiares[...],deverá ser conciliado com as limitações sanitárias decretadas pela autoridade administrativa para impedir a propagação do vírus causador da covid-19, com a relação entre os genitores, bem como com a verificação da razoabilidade da guarda alternada para preservação do melhor interesse da menor. III - Negou-se provimento ao recurso

Para alguns doutrinadores a Guarda Alternada não é aceita, considerando que o menor perde a estabilidade e a referência de residência em virtude das constantes alterações na sua rotina. Waldyr Grisard Filho¹⁷, assevera:

Neste modelo de guarda, tanto a jurídica como a material, é atribuída a um e a outro dos genitores, o que implica a alternância no período em que o menor mora com cada um dos pais. Esta modalidade de guarda opõe-se fortemente ao princípio da continuidade, que deve ser respeitado quando desejamos o bem-estar físico e mental da criança.

Em contrapartida, Evandro Luiz Silva¹⁸, entende que a aplicação da Guarda Alternada pode ser satisfatória para os menores, pois “não haveria perda do referencial de lar, mas sim a criação de vínculos com dois lares, coisa perfeitamente possível[...]”. Assim como José Fernando Simão¹⁹, que defende o modelo de Guarda Alternada em tempos de pandemia :

Neste momento de suspensão de aulas presenciais e de ensino à distância. Permitir às crianças que residam 15 dias com o pai e 15 dias com a mãe, já que boa parte das pessoas se encontra em home office. Isso tem duas vantagens: a criança convive com pai e mãe e não fica afastada de nenhum deles

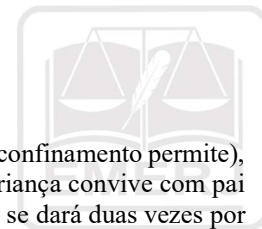
¹⁵ Ibid.

¹⁶ BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. *AG nº0737010720208070000*. Relator: José Divino. Disponível em: <<https://tjdf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1155804304/7370107020208070000-segredo-de-justica-0737010-7020208070000>>. Acesso em: 27 dez. 2021.

¹⁷ GRISARD FILHO, Waldyr. *Guarda Compartilhada: um novo modelo de responsabilidade parental*. São Paulo: RT, 2002, p. 154.

¹⁸ SILVA, Evandro Luiz et al. *Guarda Compartilhada: aspectos psicológicos e jurídicos*. Porto Alegre: Equilíbrio, 2005.

¹⁹ SIMÃO, José Fernando. *Direito de família em tempos de pandemia: hora de escolhas trágicas*. Disponível em: <<https://professorsimao.com.br/direito-de-familia-em-tempos-de-pandemia-hora-de-escolhas-tragicas-uma-reflexao-de-7-de-abril-de-2020/>>. Acesso em: 27 dez. 2021.



por período longo, o deslocamento se dará duas vezes por mês apenas (o que o confinamento permite), e ajuda pai e mãe a produzirem em home office. Isso tem duas vantagens: a criança convive com pai e mãe e não fica afastada de nenhum deles por período longo, o deslocamento se dará duas vezes por mês apenas (o que o confinamento permite), e ajuda pai e mãe a produzirem em home office, pois terão os 15 dias do mês sem a preocupação com os cuidados que os filhos exigem.

Entretanto, há controvérsias em relação a aplicação do modelo de Guarda Alternada. Vale ressaltar que ela não é a mais recomendada e usualmente desaconselhada pela prática forense em face da constante mudança de residência e consequente perda de referências. Portanto, a Guarda Compartilhada²⁰ vem sendo o modelo mais adequado e aceito nos tribunais.

A Guarda Compartilhada²¹ tem previsão no ordenamento jurídico brasileiro, neste caso, o menor mora com um dos genitores, mas o outro possui o direito a visitas, ao convívio e as responsabilidades e decisões sobre a vida do menor são repartidas conjuntamente por ambos os genitores, que têm os mesmos direitos e os mesmos deveres com o menor, ou seja, a responsabilidade é conjunta no exercício do poder familiar. Os fundamentos estão dispostos no § 2º do Art. 1583 e § 3º do Art. 1.584, ambos do Código Civil²², de 2002:

Art. 1.583, § 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.

Art. 1.584, § 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, que deverá visar à divisão equilibrada do tempo com o pai e com a mãe.

Tal modelo de guarda emerge para proteger o direito do menor, respeitando os direitos fundamentais e os princípios constitucionais que abrangem o Direito de Família, em especial, o princípio do melhor interesse da criança. Neste caso, há conservação e estabilidade de residência para o menor e ambos os pais decidem juntos e em harmonia sobre a vida do filho. O intuito da Guarda Compartilhada²³ é a possibilidade do filho de conviver com os pais divorciados apesar da pandemia do coronavírus. O ideal é que haja consenso entre os genitores para que se defira este modelo de guarda, porém, se não for possível estabelecer um acordo, deverá ser determinado judicialmente, se houver necessidade.

Na Guarda Compartilhada²⁴ é possível a alternância entre duas residências, o que não configura Guarda Alternada, em que os dois genitores se responsabilizam pelo menor somente no período em que estão fisicamente juntos. Neste caso, o menor possui duas residências, porém ambos os genitores são

²⁰ BRASIL, op. cit., nota 1.

²¹ Ibid.

²² BRASIL, op. cit., nota 5.

²³ BRASIL, op. cit., nota 1.

²⁴ Ibid.



conjuntamente responsáveis e de forma igualitária, participando efetivamente das questões fundamentais que surgem no cotidiano do menor. Portanto, a Guarda Compartilhada com alternância de residências não se confunde com a Guarda Alternada, pois o compromisso dessa modalidade de guarda é igualar a convivência dos genitores e do menor sem prejudicar o seu desenvolvimento, uma vez que ambos os pais participam concomitantemente da rotina do filho.

A Guarda Compartilhada com alternância de residências não possui previsão legal no ordenamento jurídico brasileiro, porém encontra amparo em alguns dispositivos legais para a sua aplicação. A função social deste modelo é garantir uma melhoria para a qualidade de vida da criança e o equilíbrio da convivência entre os genitores, em que ambos os pais interferem de forma participativa no cotidiano dos filhos, cooperando conjuntamente e desfrutando em igualdade de tempo a companhia do filho. Logo, é de suma importância a convivência do menor com ambos os genitores para que se mantenha uma forte relação do poder familiar, mesmo após a dissolução da sociedade conjugal dos pais.

Segundo Rodrigo da Cunha Pereira²⁵, são evidentes os benefícios que a Guarda Compartilhada com alternância de residências proporciona para a rotina do menor:

O próximo passo evolutivo em direção à proteção das crianças e adolescentes é entender que, na maioria dos casos, os filhos podem ter duas casas. Crianças são adaptáveis e maleáveis e se ajustam a novos horários, desde que não sejam disputadas continuamente e privada de seus pais. O discurso de que as crianças/adolescentes ficam sem referência, se tiverem duas casas, precisa ser revisto, assim como as mães deveriam deixar de se expressarem que “deixam” o pai ver e conviver com o filho. Ao contrário do discurso psicologizante estabelecido no meio jurídico, e que reforça a supremacia materna, o fato de a criança ter dois lares pode ajudá-la a entender que a separação não tem nada a ver com ela.

Não obstante, há quem faça duras críticas a este modelo e defenda a residência única como a opção mais adequada para a formação do menor, utilizando expressões como “guarda da mochila nas costas” e “criança ping pong” para ilustrar a ideia de que a alternância entre residências não é benéfica para a qualidade de vida do menor.

Desse modo, para a preponderância da convivência familiar nesse cenário de pandemia, é importante que sejam tomadas algumas medidas necessárias, assim como a adoção do modelo de Guarda Alternada, Guarda Compartilhada²⁶ ou Guarda Compartilhada com alternância de residências. O ideal é buscar o equilíbrio, o bom senso, o entendimento entre as partes para que seja feita uma escolha sensata que atenda ao melhor interesse do menor.

²⁵ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. *Guarda Compartilhada: o filho não é de um nem de outro, é de ambos*. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2018-abr-22/processo-familiar-guarda-compartilhada-filho-nao-ou-outro-ambos>>. Acesso em: 27 dez. 2021.

²⁶ BRASIL, op. cit., nota 1.



3. MANUTENÇÃO DA GUARDA COMPARTILHADA PARA O FORTALECIMENTO DOS LAÇOS FAMILIARES E PRESERVAÇÃO DOS VÍNCULOS AFETIVOS EM TEMPOS DE PANDEMIA

O desempenho do regime de convivência familiar em tempos de pandemia tem conduzido a debates jurídicos acerca do assunto. A nova realidade requer consciência e flexibilidade do núcleo familiar diante dos novos desafios impostos pela pandemia, uma vez que o convívio entre as pessoas está limitado em virtude da alta transmissibilidade do coronavírus. Deste modo, surgiram incertezas sobre a manutenção do convívio familiar e o cumprimento das medidas de distanciamento social determinadas pelos profissionais de saúde.

Entretanto, tais medidas não são suficientes para interromper o contato familiar, pois o direito à convivência familiar é um direito fundamental garantido pela CRFB88²⁷ e pelo Estatuto da Criança e do Adolescente²⁸. Viviane Girardi²⁹ enfatiza a preponderância do direito de convivência entre pais e filhos:

Vale considerar que a pandemia não é motivo suficiente a inibir o contato entre pais e filhos e ou a suprimir o direito de convivência, tanto que países europeus severamente atingidos pelo COVID-19, a exemplo de Itália e França mantiveram entre as atividades permitidas para circulação das pessoas o exercício do direito de convivência.

O direito à convivência familiar é de suma importância para atender as necessidades de ordem emocional existentes entre pais e filhos, indispensáveis à formação do menor. A Guarda Compartilhada³⁰ é a modalidade de guarda mais vantajosa para a preservação dos vínculos afetivos, pois ambos os genitores compartilham de forma conjunta e igualitária as responsabilidades do menor e, concomitantemente, o menor usufrui da presença e cuidado de ambos os pais de maneira equilibrada e harmônica após a dissolução da sociedade conjugal, diferente do que ocorre em outros modelos de guarda. Ana Maria Frota Velly³¹ assevera:

Guarda conjunta ou compartilhada propicia mais prerrogativas aos pais, fazendo com que estejam presentes de forma mais intensa na vida dos filhos. A proposta é manter os laços de afetividade, diminuindo os efeitos que a separação provoca nos filhos, conferindo aos pais o exercício da função parental de forma igualitária.

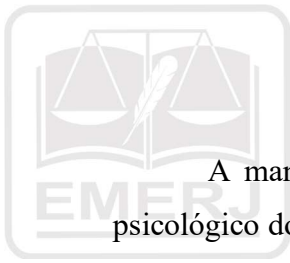
²⁷ BRASIL, op. cit., nota 7.

²⁸ BRASIL, op. cit., nota 8.

²⁹ GIRARDI, Viviane et al. *Coronavírus: impactos sobre o direito de família e sucessões*. São Paulo: Foco, 2020, p. 234.

³⁰ BRASIL, op. cit., nota 1.

³¹ VELLY, Ana Maria Frota. *Guarda Compartilhada: uma nova realidade para pais e filhos*. Porto Alegre: IBDFAM. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/_img/artigos/Artigo%20Guarda%20Compartilhada%202029_06_2011.pdf>. Acesso em: 12 jan. 2022.



A manutenção da Guarda Compartilhada³² apresenta-se favorável ao desenvolvimento físico e psicológico do menor, pois garante estabilidade tanto residencial quanto emocional, bem como assegura a convivência com ambos os genitores. Entretanto, para a viabilidade da Guarda Compartilhada³³ deve haver uma relação harmoniosa entre os genitores, baseada na cumplicidade e na cooperação, para que seja viável a divisão conjunta das decisões sobre o cotidiano do filho. Destarte, é primordial que exista cooperação entre os genitores, pois repercute na qualidade de vida e no desenvolvimento do menor. Como observa-se em decisões judiciais³⁴:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE GUARDA COMPARTILHADA DE MENOR. IMPOSSIBILIDADE. MÉRITO. GUARDA COMPARTILHADA.

1. Não obstante o instituto da guarda compartilhada ser, em tese, o mais adequado ao desenvolvimento da infante, quanto aos aspectos referentes ao seu pleno desenvolvimento, no caso dos autos, tal hipótese é inviável de ser estabelecida, diante da evidente ausência de consenso e de boa convivência entre os genitores do menor [...]

A Guarda Compartilhada³⁵ difere de outros tipos de guarda, como a Guarda Unilateral. Na Guarda Unilateral, o genitor detentor da guarda fica exclusivamente responsável pelo cotidiano do menor, enquanto o outro genitor tem apenas o direito a visitas. Logo, ocorre o afastamento do vínculo afetivo do menor com o genitor não guardião, desrespeitando os princípios da convivência e do compartilhamento em família. Para que isso não ocorra, a Guarda Compartilhada³⁶ surge para preservar os laços familiares e para que não sucedam alterações bruscas na vida do menor após o divórcio dos pais.

Portanto, na prática, a Guarda Compartilhada³⁷ proporciona benefícios aos genitores, pois lhes oferece a possibilidade de estarem mais presentes na rotina dos filhos e compartilharem solidariamente das responsabilidades da vida do menor, ou seja, ambos os genitores possuem os mesmos direitos e obrigações na relação parental. Assim, ao compartilhar o cuidado e a divisão das tarefas do cotidiano dos menores de forma igualitária, os pais ganham mais tempo de convivência com os filhos e em contrapartida ganham mais espaço para realizar suas próprias atividades pessoais e profissionais. Waldyr Grisard Filho³⁸ aduz:

Em relação aos pais a guarda compartilhada oferece múltiplas vantagens. Além de mantê-los guardadores e lhes proporcionar a tomada de decisões conjuntas relativas ao destino dos filhos, compartilhando o trabalho e as responsabilidades, privilegiando a continuidade das relações entre cada um deles e seus filhos, minimizando o conflito parental, diminui os sentimentos de culpa e frustração por não cuidar dos filhos, ajuda-os a atingir os objetivos de trabalharem em prol dos

³² BRASIL, op. cit., nota 1.

³³ Ibid.

³⁴ BRASIL. Tribunal de Justiça de Goiás. *AP nº 0419351-0920158090076*. Relator: Kisleu Dias Maciel Filho. Disponível em: <<https://tj-go.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/932349937/apelacao-cpc-4193510920158090076>>. Acesso em: 12 jan. 2022.

³⁵ BRASIL, op. cit., nota 1.

³⁶ Ibid.

³⁷ Ibid.

³⁸ GRISARD FILHO, op. cit., p. 222.



melhores interesses morais e materiais da prole. Compartilhar o cuidado aos filhos significa conceder aos pais mais espaço para suas outras atividades.

A Guarda Compartilhada³⁹ também proporciona benefícios aos menores, já que o menor não é privado do contato com o genitor não detentor da guarda, bem como evita a frustração e o sofrimento da criança de ter que escolher com qual genitor deseja ficar. Tal decisão coloca o menor em uma situação desagradável, já que ele se vê dividido entre seus pais. Logo, diferente da Guarda Unilateral, mantém-se o elo parental, os vínculos afetivos, o amor e o cuidado de ambos os pais, já que a função materna e a função paterna permanecem intactas após a dissolução da sociedade conjugal.

Como demonstrado no decorrer da pesquisa, para o desenvolvimento saudável do menor é imprescindível a presença dos pais no cotidiano dos filhos. A manutenção do modelo de Guarda Compartilhada⁴⁰ é o que melhor atende ao princípio do melhor interesse do menor, pois proporciona a permanência de uma convivência igualitária com cada um dos pais mesmo após o divórcio, promovendo a colaboração entre os genitores de modo a fortalecer os laços familiares em tempos de pandemia.

CONCLUSÃO

Essa pesquisa abordou temas relacionados ao Direito de Família em tempos de pandemia, bem como o exercício do poder familiar, os modelos de guarda e a regulamentação de visitas em meio às restrições de isolamento social e medidas sanitárias impostas pelos profissionais de saúde para a contenção da disseminação do coronavírus.

A problemática essencial desta pesquisa é a existência de um conflito de importantes proporções jurídicas e sociais entre a preponderância do direito à convivência familiar e a preservação dos vínculos afetivos, e em contraposto, o direito à saúde. O embate materializa-se pelo confronto aparente entre esses dois direitos fundamentais da criança e do adolescente, como seres em desenvolvimento, à luz da Constituição Federal de 1988, bem como do Estatuto da Criança e do Adolescente.

De um lado, pais que querem manter a convivência com seus filhos em tempos de pandemia; de outro, pais que desejam preservar a saúde de seus familiares mediante a alta transmissibilidade do coronavírus e o perigo do deslocamento do menor entre as residências.

³⁹ BRASIL, op. cit., nota 1.

⁴⁰ Ibid.



Contudo, em resultância das análises fundamentadas que se desenrolaram no decorrer da pesquisa, foi possível chegar à conclusão de que nenhum direito fundamental pode se sobrepor ao outro, e que deve-se ter em mente o bom senso, o equilíbrio e a harmonia familiar para enfrentar os obstáculos perante a pandemia. A regra é a manutenção da convivência familiar, das visitas já regulamentadas e da conservação dos vínculos afetivos, entretanto, se houver comprovação concreta de que um dos genitores coloca em perigo à saúde da família, as visitas podem ser suspensas.

O objetivo da pesquisa foi chegar à conclusão de que a Guarda Compartilhada é o modelo de guarda mais benéfico ao melhor interesse do menor, pois os genitores compartilham o exercício do poder familiar de forma conjunta e igualitária, uma vez que ambos os pais possuem os mesmos direitos e deveres na vida do filho. Logo, os pais dividem solidariamente as responsabilidades e a execução de tarefas do dia a dia do menor, enquanto o menor usufrui do cuidado e carinho de ambos os pais mesmo após a dissolução da sociedade conjugal.

Quanto à questão que se apresentou no decorrer do segundo capítulo, a da possibilidade da Guarda Alternada na pandemia, esta pesquisa chegou ao entendimento de que a Guarda Alternada atrapalha o amadurecimento do menor, pois opõe-se fortemente ao princípio da continuidade, já que os genitores se responsabilizam pelos menores de forma alternada, ou seja, somente nos períodos determinados em que ocorre a transferência absoluta do poder familiar.

Ficaram evidentes as vantagens da Guarda Compartilhada em relação aos outros modelos de guarda, como a Guarda Alternada e a Guarda Unilateral. Pois na Guarda Alternada o menor perde as referências de lar, em razão da constante troca de residências; já na Guarda Unilateral, o menor fica sem o contato com o genitor não detentor da guarda.

Por outro lado, a pesquisa apontou a possibilidade da Guarda Compartilhada com alternância entre residências, o que não configura Guarda Alternada, pois nesse modelo de guarda, o menor possui duas residências, porém ambos os genitores se responsabilizam pelo menor conjuntamente e desfrutam em igualdade de tempo a convivência com o filho sem prejudicar o seu desenvolvimento.

Destarte, no terceiro capítulo, verificou-se que a Guarda Compartilhada é vista pela doutrina e jurisprudência como a modalidade de guarda mais vantajosa para fortalecer os laços familiares e preservar os vínculos afetivos, já que mostrou-se eficaz ao pleno desenvolvimento físico e psicológico da criança e do adolescente, uma vez que o menor continua recebendo todo o suporte necessário de ambos os pais para lidar com a nova rotina imposta pela pandemia.

Sendo assim, foram elaboradas estratégias para a manutenção da convivência familiar em tempos de pandemia, visando respeitar os direitos fundamentais e os princípios constitucionais que abrangem o Direito de Família. Logo, buscou-se apresentar a Guarda Compartilhada como uma solução harmônica para atenuar o impacto danoso que o divórcio dos pais gera no cotidiano dos filhos.



REFERÊNCIAS

BRASIL. *Lei nº 13.058*, de 22 de dezembro de 2014. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/113058.htm>. Acesso em: 27 set. 2021.

_____. *Lei nº 12.318*, de 26 de agosto de 2010. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/112318.htm>. Acesso em: 27 set. 2021.

_____. *Código Civil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm>. Acesso em: 27 set. 2021.

_____. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 27 set. 2021.

_____. *Lei nº 8.069*, de 13 de julho de 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18069.htm>. Acesso em: 27 set. 2021.

_____. *Projeto de Lei nº 10.406*, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2279879>>. Acesso em: 27 set. 2021.

_____. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. *AG nº 0737010720208070000*. Relator: José Divino. Disponível em: <<https://tjdf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1155804304/7370107020208070000-segredo-de-justica-0737010-7020208070000>>. Acesso em: 27 dez. 2021.

_____. Tribunal de Justiça de Goiás. *AP nº 0419351-0920158090076*. Relator: Kisleu Dias Maciel Filho. Disponível em: <<https://tj-go.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/932349937/apelacao-cpc-4193510920158090076>>. Acesso em: 12 jan. 2022.

GIRARDI, Viviane et al. *Coronavírus: impactos sobre o direito de família e sucessões*. São Paulo: Foco, 2020.

GRISARD FILHO, Waldyr. *Guarda Compartilhada: um novo modelo de responsabilidade parental*. São Paulo: RT, 2002.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. *Guarda Compartilhada: o filho não é de um nem de outro, é de ambos*. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2018-abr-22/processo-familiar-guarda-compartilhada-filho-nao-ou-outro-ambos>>. Acesso em: 27 dez. 2021.

SILVA, Evandro Luiz et al. *Guarda Compartilhada: aspectos psicológicos e jurídicos*. Porto Alegre: Equilíbrio, 2005.

SIMÃO, José Fernando. *Direito de família em tempos de pandemia: hora de escolhas trágicas*. Uma reflexão de 7 de abril de 2020. Disponível em: <<https://professorsimao.com.br/direito-de-familia-em->



tempos-de-pandemia-hora-de-escolhas-tragicas-uma-reflexao-de-7-de-abril-de-2020/>. Acesso em: 27 dez. 2021.

VELLY, Ana Maria Frota. *Guarda Compartilhada: uma nova realidade para pais e filhos*. Porto Alegre: IBDFAM. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/_img/artigos/Artigo%20Guarda%20Compartilhada%2029_06_2011.pdf>. Acesso em: 12 jan. 2022.