



FACULDADE EVANGÉLICA DE GOIANÉSIA  
CURSO DE DIREITO

**GUARDA DOS FILHOS APÓS A DISSOLUÇÃO DA UNIÃO DO CASAL:  
A INFLUÊNCIA DA GUARDA COMPARTILHADA NA EDUCAÇÃO DO  
MENOR**

LARISSA RITHIELLE CARNEIRO SILVA

GOIANÉSIA-GO  
2018

LARISSA RITHIELLE CARNEIRO SILVA

**GUARDA DOS FILHOS APÓS A DISSOLUÇÃO DA UNIÃO DO CASAL:  
A INFLUÊNCIA DA GUARDA COMPARTILHADA NA EDUCAÇÃO DO  
MENOR**

Artigo Científico apresentado junto ao  
Curso de Direito da FACEG -  
Faculdade Evangélica de Goianésia,  
como exigência parcial para a obtenção  
do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Me. Vanderlei Luiz  
Weber

GOIANÉSIA-GO

2018

LARISSA RITHIELLE CARNEIRO SILVA

**GUARDA DOS FILHOS APÓS A DISSOLUÇÃO DA UNIÃO DO  
CASAL: A INFLUÊNCIA DA GUARDA COMPARTILHADA NA  
EDUCAÇÃO DO MENOR**

Goianésia, Goiás, \_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de 2018.

BANCA EXAMINADORA

---

Professor / FACEG

Professor Orientador

---

NOTA

---

Professor(a):

/FACEG

---

NOTA

---

Professor(a):

/FACEG

---

NOTA

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço a Deus por ter me permitido chegar até aqui, à minha família, em especial a minha mãe que sempre esteve presente incentivando neste trabalho e na vida acadêmica, amigos, ao orientador Vanderlei e a todos que de alguma forma contribuíram para a realização do mesmo.

# GUARDA DOS FILHOS APÓS A DISSOLUÇÃO DA UNIÃO DO CASAL: A INFLUÊNCIA DA GUARDA COMPARTILHADA NA EDUCAÇÃO DO MENOR

LARISSA RITHIELLE CARNEIRO SILVA

**RESUMO:** A presente pesquisa tem como tema a guarda dos filhos após a dissolução da união do casal, com vistas à influência da guarda compartilhada na educação do menor, considerando as inovações do Direito de Família após o advento da Constituição Federal de 1988. O problema que se buscou responder foi: Qual a posição do sistema normativo brasileiro quanto à guarda compartilhada dos filhos, no momento da dissolução da união dos casais, em face ao exercício do direito fundamental à educação dos menores? O objetivo geral da pesquisa foi verificar a perspectiva jurídica atual, na doutrina e na legislação brasileira, acerca da possibilidade de guarda compartilhada, quando da dissolução das uniões, em benefício da educação dos menores envolvidos. Os objetivos específicos foram: esclarecer sobre o poder familiar, sobretudo levando em consideração a nova concepção do Direito de Família após o advento da Constituição Federal de 1988; esclarecer sobre a guarda compartilhada a partir do seu conceito, da legislação e da doutrina brasileira que se destacam na atualidade; estabelecer o ponto de vista atual da guarda compartilhada, no momento da dissolução das uniões, com foco no direito fundamental à educação do menor. A metodologia empregada foi a pesquisa bibliográfica, com linha dedutiva e abordagens descritiva, explicativa e analítica. Constatou-se que a guarda compartilhada apresenta melhores condições para a formação educacional de crianças e adolescentes, considerando a possibilidade de intensa participação de ambos os genitores nesse importante processo que irá preparar os filhos para a vida adulta.

**Palavras-chave:** Guarda Compartilhada; Princípio do Melhor Interesse da Criança e do Adolescente; Proteção e Educação do Menor

## INTRODUÇÃO

O Direito de Família brasileiro tem passado por profundas transformações nas últimas décadas, especialmente, após a Constituição Federal de 1988. De acordo com Tartuce (2016), essas mudanças se devem ao fato de que a norma constitucional em vigor no Estado brasileiro passou a ditar tantas regras desse ramo jurídico que se fala em constitucionalização do Direito de Família. Dentre tais inovações promovidas pela Carta Magna de 1988 se destaca a mudança de perspectiva acerca dos filhos, menores de dezoito anos, bem como regras menos severas para o reconhecimento jurídico de uniões e dissoluções de casais, e, novos formatos da família.

A Constituição Federal de 1988, superando os contornos restritos legais anteriores dirigidos à família, ao privilegiar o princípio da dignidade da pessoa

humana transforma a perspectiva jurídica acerca da instituição familiar e de seus membros. A inversão dos papéis da instituição familiar para com seus membros, em face às novas prioridades jurídicas, traz resultados quanto à formação e dissolução das famílias, bem como, quanto aos direitos e deveres dos pais com relação aos filhos. Com efeito, tal princípio se destaca na medida em que passa a eleger o ser humano como centro do ordenamento jurídico, alcançando reflexos como o reconhecimento de novos modelos de família e da valorização de seu aspecto socioafetivo, a superação da hierarquia que antes prevalecia na instituição familiar, entre outros.

Dessa forma, esta pesquisa se dispõe à realização de um estudo ao qual terá como principal objeto a guarda dos filhos após a dissolução da união do casal, com vistas à influência da guarda compartilhada na educação do menor. Assim, justifica-se a escolha do tema, pois, é de interesse da sociedade em geral, e da comunidade jurídica, o pleno esclarecimento sobre o mesmo, a fim de proporcionar reais condições de efetividade da Doutrina da Proteção Integral, e, do princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, sob a égide da dignidade da pessoa humana.

O problema que se busca responder é: Qual a posição do sistema normativo brasileiro quanto à guarda compartilhada dos filhos, no momento da dissolução da união dos casais, em face ao exercício do direito fundamental à educação dos menores?

O objetivo geral da pesquisa é verificar a perspectiva jurídica atual, na doutrina e na legislação brasileira, acerca da possibilidade de guarda compartilhada, quando da dissolução das uniões, em benefício da educação dos menores envolvidos. Os objetivos específicos são: esclarecer sobre o poder familiar, sobretudo levando em consideração a nova concepção do Direito de Família após o advento da Constituição Federal de 1988; esclarecer sobre a guarda compartilhada a partir do seu conceito, da legislação e da doutrina brasileiras que se destacam na atualidade; estabelecer o ponto de vista atual da guarda compartilhada, no momento da dissolução das uniões, com foco no direito fundamental à educação do menor.

A metodologia empregada é a pesquisa bibliográfica, com linha dedutiva e abordagens descritiva, explicativa e analítica. São utilizados como fonte a legislação, em especial a Constituição Federal de 1988, o Estatuto da Criança e do

Adolescente, e, o Código Civil de 2002, bem como, a doutrina. A pesquisa é construída em formato de artigo científico e dividida em três tópicos. O primeiro tópico tem como foco o poder familiar e as novas perspectivas do Direito de Família. O segundo tópico trata da guarda compartilhada. O terceiro tópico visa cuidar do direito fundamental à educação e da guarda compartilhada.

## **1. PODER FAMILIAR: UMA CONCEPÇÃO DO DIREITO DE FAMÍLIA A PARTIR DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988**

A Constituição Federal de 1988, superando os contornos restritos legais anteriores dirigidos à família, ao privilegiar o princípio da dignidade da pessoa humana transforma a perspectiva jurídica acerca da instituição familiar e de seus membros. A inversão dos papéis da instituição familiar para com seus membros, em face às novas prioridades jurídicas, traz resultados quanto à formação e dissolução das famílias, bem como, quanto aos direitos e deveres dos pais com relação aos filhos. Com efeito, tal princípio se destaca na medida em que passa a eleger o ser humano como centro do ordenamento jurídico, alcançando reflexos como o reconhecimento de novos modelos de família e da valorização de seu aspecto socioafetivo, a superação da hierarquia que antes prevalecia na instituição familiar, entre outros.

Os Princípios Constitucionais trouxeram profundas transformações no direito de Família, uma evolução no ordenamento jurídico brasileiro, em virtude das novas espécies de família que se constituíram ao longo do tempo. Impuseram uma releitura dos institutos do direito civil, fornecendo às relações de família um tratamento em conformidade com a nova realidade social. Alcançando direitos fundamentais como a dignidade da pessoa humana, art. 1º, III, da CF; isonomia, referindo se a igualdade de direitos e deveres do homem e da mulher e o tratamento jurídico igualitário dos filhos, art. 5º, I da CF; solidariedade social, art. 3º, I da CF; e a afetividade.

Ao longo do texto constitucional, em vigor no Estado brasileiro, diversas vezes podem ser apontadas referências à dignidade da pessoa humana. No seu artigo 1º, III, a Constituição Federal de 1988 elege o princípio em questão como

fundamento do próprio Estado, e, frisando isso, a dignidade ainda aparece em matérias específicas como do trabalho, do meio ambiente, da ordem econômica, da família, das crianças e dos adolescentes, e assim por diante (BRASIL, 2018).

Resultado importante da promoção da dignidade da pessoa humana nesse âmbito abrange a questão dos filhos. A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 227, atribuí uma série de direitos fundamentais às crianças e adolescentes que até então não eram previstos, tais como a dignidade, a convivência familiar, a igualdade (BRASIL, 2018). Esses direitos, dentre outros, passaram a ser regulamentados pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, que se pauta no princípio do melhor interesse do menor.

Como consequência do papel atribuído à dignidade da pessoa humana, no que se refere à família, Pereira (2014, p. 62) explana:

O novo perfil da família no ordenamento constitucional brasileiro afasta a ideia de um organismo autônomo e independente, mas, também, não apresenta a família passiva e dependente, exclusivamente, do protecionismo estatal. Sua função instrumental implica o reconhecimento de responsabilidades dos seus membros de tal forma que o sistema constitucional de proteção à família não pode ser compreendido no âmbito isolado dos deveres de proteção do Estado. Como instrumento de realização de seus membros, a proteção da família mantém-se como obrigação do Estado, não como papel subsidiário, mas ao contrário, inserido num sistema misto, vinculando os poderes públicos a um dever de proteção de direitos humanos, impondo-lhes o dever de garantir às famílias as condições e recursos necessários para o desempenho de suas funções.

A nova posição jurídica da família implica, segundo o autor supracitado, em um reposicionamento dos papéis que a própria instituição e os seus membros representam. Passou-se a reconhecer a responsabilidades inerentes a cada membro da instituição familiar, especialmente buscando o desenvolvimento dos membros que dela participam. Tem-se, ainda, que as obrigações do Estado para com as famílias giram entorno, atualmente, na proteção dos direitos humanos, de modo a assegurar os recursos e as condições necessárias ao seu desenvolvimento.

Não obstante, ressalta-se que tal posição constitucional abrange, diretamente, a posição jurídica dos filhos, seus direitos e prerrogativas. Firmo (2005) remete ao fato de que a Constituição Federal, de 1988, reconhece a prioridade da proteção aos direitos das crianças e adolescentes, a partir da implantação da Doutrina da Proteção Integral, com interesses e finalidades que alcançam, por exemplo, o exercício das prerrogativas do poder familiar e da guarda. Isso acontece

de modo a buscar o melhor interesse do menor, garantindo que esses sujeitos, à luz da dignidade da pessoa humana, terão condições do pleno desenvolvimento.

Dias define princípios como normas jurídicas que se distinguem das regras não só porque tem alto grau de generalidade, mas também por serem mandatos de otimização. “Possuem um colorido axiológico mais acentuado do que as regras desvelando mais nitidamente os valores jurídicos e políticos que se condensam” (DIAS, 2015, p. 40).

Dentre esses princípios, podem ser citados como destaque o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana; Princípio da Liberdade; Princípio da Isonomia; Princípio Geral de Cuidado; Princípio da Proteção Integral e o Princípio do Melhor Interesse do Menor.

No Princípio da Dignidade da Pessoa Humana observamos o Princípio da Liberdade, como aquele que garante a todas as pessoas o direito de escolha; e o Princípio da Afetividade que visa garantir às pessoas a união familiar e ao bem estar. O Princípio da Isonomia é aquele que garante a igualdade para ambas as partes perante a lei, referindo-se ao princípio da igualdade previsto no art 5º, “caput”, da Constituição Federal. Já o Princípio Geral de Cuidado é entendido como a necessidade de que os genitores forneçam os meios necessários garantindo o desenvolvimento do filho. O Princípio da Proteção Integral traz a construção de todo o ordenamento jurídico voltado a proteção dos direitos da criança e adolescente, pois também são sujeitas de direitos em relação a família, à sociedade e ao Estado. Por fim, destaca-se o Princípio do Melhor Interesse do Menor em que quaisquer circunstâncias houver um conflito de interesses, o bem estar do menor deve prevalecer, sendo assegurado a eles os seus direitos como: à vida, saúde, alimentação, educação, lazer, entre outros.

A Constituição Federal trouxe auxílio as famílias, dando origem ao código de 2002, trazendo consigo inovação e proteção em relação aos diversos tipos de formações familiares.

De acordo com Pereira (2006, p. 167):

É, portanto, da Constituição da República que se extrai o sustentáculo para a aplicabilidade do princípio da pluralidade de família, uma vez que, em seu preâmbulo, além de instituir o Estado Democrático de Direito, estabelece que deve ser assegurado o exercício dos direitos sociais e individuais, bem como a liberdade, o bem-estar, a igualdade e a justiça como valores supremos da sociedade. Sobretudo da garantia da liberdade e da igualdade, sustentadas pelo macro princípio da dignidade, que é que se extrai a aceitação da família

plural, que vai além daquelas previstas constitucionalmente e, principalmente, diante da falta de previsão legal.

Dentre tais inovações promovidas pela Carta Magna de 1988 se destaca a mudança de perspectiva acerca dos filhos, menores de dezoito anos, bem como regras menos severas para o reconhecimento jurídico de uniões e dissoluções de casais, e, novos formatos da família. Dias (2015) entende que os novos aspectos desse âmbito estão mais próximos das realidades e necessidades da sociedade brasileira.

Nesse sentido, Gonçalves (2012, p. 35) discorre:

O Código Civil de 1916 e as leis posteriores, vigentes no século passado, regulavam a família constituída unicamente pelo casamento, de modelo patriarcal e hierarquizada, como foi dito, ao passo que o moderno enfoque pelo qual é identificada tem indicado novos elementos que compõem as relações familiares, destacando-se os vínculos afetivos que norteiam a sua formação. Nessa linha, a família socioafetiva vem sendo priorizada em nossa doutrina e jurisprudência. A Constituição Federal de 1988 absorveu essa transformação e adotou uma nova ordem de valores, privilegiando a dignidade da pessoa humana.

Segundo Lôbo (2010, p. 68), a afetividade é “o único elo que mantém pessoas unidas nas relações familiares”. Nesse contexto, a entidade familiar apenas existirá enquanto existir afeto entre o casal. No momento em que este desaparecer, não haverá mais sentido a comunhão plena de vida.

A Constituição Federal de 1988 apresentou uma inovação na forma de se compreender uma constituição familiar, a união entre o homem e a mulher, legalizada ou não, unida por laços de sangue, vínculos afetivos e comunhão de interesses, porém, com certa duração de tempo, devendo a lei facilitar a sua conversão em casamento, conforme o art. 226, parágrafo 3º.

O reconhecimento da família sem casamento representa uma quebra de paradigmas, institucionalizando-se a realidade e organizando as relações sociais, abraçando o afeto como elemento importante para a sua manutenção, e os filhos o real motivo do poder familiar.

A Lei Maior menciona a possibilidade de a família ser constituída por qualquer dos pais e seus descendentes, desde que não haja designação discriminatória no tratamento dos filhos, estabelecendo tratamento igualitário.

Para Diniz (2005), o poder familiar constitui um múnus público, considerando o como um direito-função e um poder-dever. Além disso, a autora dá ao instituto outras cinco características: a irrenunciabilidade, tendo em vista os pais

não poderem dispensar o seu exercício e da titularidade; a inalienabilidade, pois o poder familiar não poderá ser transferido a nenhuma outra pessoa; a imprescritibilidade, tendo em vista que não perdem os pais por deixar de exercê-lo; a incompatibilidade com a tutela, porque não se pode nomear tutor a menor, cujo pai ou mãe não foi suspenso ou destituído do poder familiar; e, por fim, afirma que o poder familiar ainda preserva uma relação de autoridade, pois existe um vínculo de subordinação entre pais e filhos.

A única exceção em que será possível o titular do poder familiar dispor do seu poder-dever é nos casos de adoção, ou seja, os pais biológicos poderão abrir mão do dever concernente ao instituto. Nesse sentido, Gonçalves (2009, p. 123 - 124), afirma que

A única exceção é a prevista no art. 166 do Estatuto da Criança e do Adolescente, sob a forma de adesão ao pedido de colocação do menor em família substituta, mas feita em juízo (geralmente em pedidos de adoção, que transferem aos adotantes o poder familiar), cuja conveniência será examinada pelo juiz.

De acordo ainda com os ensinamentos de Diniz (2005), o moderno direito de família, marcado por grandes mudanças e inovações, rege-se por princípios, tais como o Princípio da “ratio” do matrimônio e da união estável, segundo o qual o fundamento básico da vida conjugal é a afeição e a necessidade de completa comunhão de vida; o Princípio da igualdade jurídica dos cônjuges e dos companheiros, no que atina aos seus direitos e deveres; o Princípio da igualdade jurídica de todos os filhos (CF, art. 227, § 6º, e CC, arts. 1.596 a 1.629); o Princípio da pluralidade familiar, uma vez que a norma constitucional abrange a família matrimonial e as entidades familiares (união estável e família monoparental); o Princípio da consagração do poder familiar (CC, arts. 1.630 a 1.638), substituindo o marital e o paterno, no seio da família; o Princípio da liberdade, fundado no livre poder de constituir uma comunhão de vida familiar por meio de casamento ou união estável; e o Princípio do respeito da dignidade da pessoa humana, que constitui base da comunidade familiar, garantindo o pleno desenvolvimento e a realização de todos os seus membros, principalmente da criança e do adolescente (CF, art. 227).

O código civil ressalta três formas de perda do exercício do poder familiar, à extinção, perda do poder e suspensão. A extinção ocorre em caso da morte dos pais ou filhos, a emancipação do menor mediante requerimento e homologação judicial e após atingir a maioridade esse poder familiar cessa, ficando habilitado a

prática de todos os atos da vida civil. A perda desse poder ocorre pela irresponsabilidade dos pais, infringindo artigo 1.638 inciso I (castigar imoderadamente o filho), II (deixar o filho em abandono), III (praticar atos contrários à moral e os bons costumes), IV (incidir, reiteradamente, nas faltas previstas no artigo antecedente) e V (por ato judicial do pai ou da mãe). É causa de suspensão do poder familiar o pai ou a mãe que forem condenados por sentença cuja a pena do crime exceda a dois anos de prisão; arruinar os bens dos filhos; o código civil estabelece as causas da modificação do poder familiar, dando ao magistrado maior liberdade para analisar com fulcro no artigo 1.637 e parágrafo único:

Art. 1.637. Se o pai, ou a mãe, abusar de sua autoridade, faltando aos deveres a eles inerentes ou arruinando os bens dos filhos, cabe ao juiz, requerendo algum parente, ou o Ministério Público, adotar à medida que lhe pareça reclamada pela segurança do menor e seus haveres, até suspendendo o poder familiar, quando convenha. Parágrafo único. Suspende-se igualmente o exercício do poder familiar ao pai ou à mãe condenados por sentença irrecorrível, em virtude de crime cuja pena exceda a dois anos de prisão.

A Lei do menino Bernardo ou a Lei da Palmada n. 13.010/2014, promulgada em 26 de junho de 2014 alterou o Estatuto da Criança e do Adolescente e a Lei de Diretrizes e Bases da Educação, assegura crianças e adolescentes o direito de serem educados sem o uso de castigo físico ou tratamento cruel. Essa lei tem o objetivo de acabar com uma permissão estabelecida pelo código civil em que foi permitido o castigo moderado, pois é possível resolver conflitos e diferenças sem o uso de violência física e psicológica mediante o diálogo, afeto e respeito.

Desse modo, a família deve ser entendida como o núcleo no qual o ser humano é capaz de desenvolver todas as suas potencialidades individuais, tendo em vista o princípio da dignidade da pessoa humana, além dos princípios do Direito das Famílias, garantindo as crianças e adolescentes condições de desenvolvimento físico e emocional.

## **2. PERSPECTIVAS RELACIONADAS AO CONCEITO DE GUARDA COMPARTILHADA**

A Constituição Federal de 1988 alterou significativamente a perspectiva jurídica sobre a família, abrangendo, inclusive, ao que se refere aos direitos dos

filhos, conforme Dias (2015). A partir disso, o presente tópico desta pesquisa se volta para a compreensão do conceito de guarda compartilhada, tendo como fundamentação a legislação e a doutrina brasileiras que se destacam na atualidade.

De acordo com Tartuce e Simão (2013), o Direito de Família brasileiro tem passado por profundas mudanças após o advento da Constituição Federal de 1988. Segundo os mesmos autores essas transformações partem, sobretudo, do reconhecimento do princípio da dignidade da pessoa humana como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil.

Com efeito, é lícito afirmar que tal princípio constitucional reflete um posicionamento jurídico no qual o ser humano é destinatário de direitos e prerrogativas que contribuam com seu pleno desenvolvimento, bem como, atribuam condições de uma vida digna e condizente com a busca pelo direito à felicidade (MORAES, 2016). Logo, a dignidade da pessoa humana confere direitos a homens e mulheres, à luz do princípio da igualdade, reconhece novos formatos da instituição familiar, e concede liberdade para a construção e fim de uniões e casamentos, atendidos princípios como o da paternidade responsável, entre outros.

O fato da Constituição Federal de 1988 atribuir maior liberdade à união e à dissolução de casais, com reconhecimento jurídico, ao mesmo tempo em que se passou a assegurar direitos específicos das crianças e dos adolescentes, à luz da Doutrina da Proteção Integral, alcança, diretamente, efeitos sobre a guarda. Dias (2015, p. 523) afirma que a lei civil brasileira define como primeiro “critério norteador na definição da guarda [...] a vontade dos genitores”, ao mesmo tempo em que “não se pode deixar de atentar para o momento de absoluta fragilidade emocional em que eles se encontram quando da separação”. Por certo, grande parte das dissoluções dos casamentos e uniões é caracterizada pelo estado emocional das partes, enfatizando eventuais conflitos que surgem com a separação, alcançando os filhos.

Não obstante, Lôbo (2011, p. 75) remete ao princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, e explica:

Em verdade ocorreu uma completa inversão de prioridades, nas relações entre pais e filhos, seja na convivência familiar, seja nos casos de situações de conflitos, como nas separações de casais. O pátrio poder existia em função do pai; já o poder familiar existe em função e no interesse do filho. Nas separações dos pais o interesse do filho era secundário ou irrelevante; hoje, qualquer decisão deve ser tomada considerando seu melhor interesse. O princípio parte da concepção de ser a criança e o adolescente como sujeitos de direitos, como pessoas em condição peculiar de

desenvolvimento, e não como mero objeto de intervenção jurídica e social quando em situação irregular, como ocorria com a legislação anterior sobre os “menores”. Nele se reconhece o valor intrínseco e prospectivo das futuras gerações, como exigência ética de realização de vida digna para todos.

Se na legislação anterior, o pátrio poder era previsto em função do pai, as normas atuais definem que o poder familiar deve ser exercido em função dos filhos. Isso inclui o que se relaciona com a guarda, tanto quanto à sua definição quanto ao seu exercício. Desse modo, antes, a guarda era definida conforme os interesses dos pais, agora, em razão dos interesses do menor, considerando a condição peculiar de desenvolvimento que o reveste. Esse entendimento parte do reconhecimento de que as crianças e os adolescentes de hoje serão os adultos de amanhã, que irão compor, dirigir, e vivenciar na sociedade futura. Desse modo, tem-se que a preocupação da lei é garantir o pleno desenvolvimento, sob o manto da dignidade da pessoa humana, das crianças e dos adolescentes.

Com efeito, as crianças e os adolescentes de hoje serão os adultos do amanhã, de forma que assegurar o pleno desenvolvimento desses sujeitos colabora para a construção de uma sociedade equilibrada no futuro e fundada no princípio da dignidade da pessoa humana. No entanto, há diversas situações em que a formação desses menores, em todos os aspectos, pode ser afetada, em face a desequilíbrios resultantes de fatores externos e internos com relação à entidade familiar. Dentre essas hipóteses, esta pesquisa destaca a ruptura de casamentos ou uniões estáveis, de forma que a guarda dos filhos menores deve ser estabelecida, impreterivelmente, em favor do interesse das crianças e dos adolescentes.

No mesmo sentido, Figueiredo e Alexandridis (2014, p. 34), à luz do princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, explanam:

Diante do atendimento a este preceito, devemos analisar a questão da guarda do menor e do direito convivencial estabelecido em razão da ruptura da família. É necessário que a guarda seja estabelecida de maneira a resguardar tanto quanto se possa as vertentes de desenvolvimento da personalidade dos filhos, de modo que sejam salvaguardados seus direitos fundamentais, humanos e de personalidade.

De acordo com a citação em exame é possível afirmar que a definição da guarda, quando da dissolução do matrimônio ou da união estável, deve acontecer conforme os interesses dos filhos e não dos pais. Esse entendimento leva em consideração não apenas o direito fundamental à convivência familiar, mas todos os

direitos, em normas brasileiras ou de direitos humanos, que possuem como destinatários as crianças e os adolescentes.

De fato, o fim do relacionamento amoroso dos pais não deveria ter o condão de atingir negativamente os filhos, que devem ter seus direitos assegurados com absoluta prioridade. Sob a égide do direito à convivência familiar, Gagliano e Pamplona Filho (2014) lecionam que a guarda deve favorecer para que os filhos não percam os vínculos com ambos os genitores, a partir do entendimento de que é por meio desses laços que as crianças e adolescentes encontram os subsídios necessários ao pleno desenvolvimento.

Ressaltam-se as considerações de Nader (2016, p. 417) sobre o assunto:

A natureza dotou os seres humanos de sentimento, propiciando-lhes um quadro psicológico onde há lugar para os elos de afetividade. A proteção aos filhos é uma tendência natural, espontânea. Como regra geral, a lei exerce função complementar, orientando os pais, seja quando lhes falte discernimento, seja quando ocorre dissídio na relação do casal. A proteção não é um dever que dimana da lei, mas diretamente da moral, e a sua observância é fato instintivo na escala animal; na espécie humana ganha dimensão maior, porque a carência dos filhos no conjunto não diz respeito apenas às necessidades de sobrevivência e afeto, também às de formação, **educação**, apoio, aconselhamento, cultura, encaminhamento na vida social. (grifo nosso).

O entendimento do autor supracitado revela que a convivência entre pais e filhos parte de uma tendência natural e espontânea que abrange, sobretudo, a proteção dos mais vulneráveis nessa relação: as crianças e os adolescentes. Além disso, para Nader (2016), a proteção dos filhos pelos pais é uma espécie de regra geral, de forma que a lei só interfere quando esse dever é abstraído, ou, quando da ruptura do relacionamento amoroso dos pais. Verifica-se, ainda, que a proteção dos filhos pelos pais, especialmente quando da dissolução do casamento ou união estável dos genitores, condiz com direitos fundamentais dos menores, inclusive, o que se refere à educação dos mesmos.

Nessa égide, Gonçalves (2012, p. 249) afirma que, quando da ruptura de casamentos ou uniões estáveis, a guarda dos filhos deve ser definida para quem dos pais “revela melhores condições para exercer a guarda dos filhos menores, cujos interesses foram colocados em primeiro plano”. Esse entendimento aduz que as crianças e os adolescentes devem ficar sob a guarda do genitor que melhor lhes atender os interesses e resguardar seus direitos, já que tais prerrogativas são colocadas a priori pela perspectiva jurídica atual.

Contudo, é preciso salientar que, em muitos casos, quando o relacionamento dos genitores chega ao fim, o abalo emocional do casal alcança tamanha proporção que acaba por se firmar uma verdadeira guerra, e obviamente, atinge os filhos. Na verdade, como salientam Gagliano e Pamplona Filho (2014), há casos em que os genitores se valem dos filhos como instrumentos de vingança pelo fim do relacionamento, com relação ao outro genitor, ou, ainda, praticam atos de alienação parental. Casos assim revelam que a falta de controle emocional dos pais acaba refletindo negativamente na formação dos filhos.

Por isso, o artigo 1.584, § 2º, do Código Civil de 2002, determina que no caso de não haver acordo entre os pais quanto à guarda dos filhos, e, 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” (BRASIL, 2018, *online*). Ou seja, em primeiro plano, os pais devem acordar sobre a guarda dos filhos quando da dissolução da união do casal. Não sendo possível transigir sobre isso, a lei prevê a aplicação da guarda compartilhada, salvo as situações em que um dos pais abrir mão dessa prerrogativa.

Em razão disso, avultam-se as lições de Dias (2015, p. 526):

Mesmo antes de inserido na legislação, o modelo compartilhado não era proibido, sendo amplamente aplaudido pela doutrina e admitido por alguns juízes. Além disso, as disposições legais que tratam do bem-estar do menor e da igualdade dos genitores traduzem parecer favorável a esse modo de exercício. **Agora a guarda compartilhada está definida na lei: responsabilização e exercício conjunto de direitos e deveres concernentes ao poder familiar (CC 1.583 § 1º).** Sua aplicabilidade exige dos cônjuges um desarmamento total, uma superação de mágoas e das frustrações. E, se os ressentimentos persistem, nem por isso deve-se abrir mão da modalidade de convívio que melhor atende ao interesse dos filhos. (grifo nosso)

Observa-se que Dias (2015) apresenta o conceito de guarda compartilhada, à luz das disposições do Código Civil de 2002, qual seja: o tipo de guarda em que as responsabilidades e o exercício de direitos e deveres referentes ao poder familiar são realizados conjuntamente por ambos os genitores. Segundo a perspectiva da autora em exame, a guarda compartilhada é a que melhor atende as necessidades e interesses dos filhos, ainda que não tenha ocorrido a superação de mágoas e outros dissabores por parte dos pais. Nota-se que esse tipo de guarda vem sendo aplicada mesmo antes de sua previsão legal, considerando os interesses dos menores envolvidos.

Gagliano e Pamplona Filho (2014, p. 67) entendem que a guarda compartilhada é considerada um dos reflexos do princípio da igualdade entre os genitores, sendo a “modalidade especial de arranjo em que pai e mãe, sem cunho de unilateralidade ou prevalência, exercem simultaneamente os direitos e deveres decorrentes e inerentes ao poder familiar, corresponsabilizando-se pelo seu filho”. Em outras palavras, a guarda compartilhada é um modo especial de exercer o poder familiar, de forma que direitos e deveres são divididos de forma igual aos genitores, ainda que estes não vivenciem mais a relação amorosa entre ambos. Ou seja, os pais se separam um do outro, mas não dos filhos, e, dividem os deveres, direitos e obrigações que participa o poder familiar.

Nader (2016, p. 419) acrescenta:

Na constância do casamento, a guarda dos filhos é dever inerente ao exercício do poder familiar. Quando a sociedade conjugal se desfaz, permanece o poder familiar, mas um dos ex consortes perde a guarda, ressalvada a hipótese de compartilhamento. Excepcionalmente a guarda é confiada, por razões diversas, a terceiros, geralmente avós ou outros parentes próximos. O legislador não formulou o conceito de guarda, talvez pelo receio de lhe escapar algum aspecto importante; em todo caso, a tarefa é própria dos doutores da lei e estes revelam alguma dificuldade ao fazê-lo. Por guarda deve-se entender não apenas o poder de conservar o menor sob vigilância e companhia, mas fundamentalmente o de orientá-lo no cotidiano, dando-lhe a assistência de que necessita, sem com isto exonerar a responsabilidade de outrem. São muitas as responsabilidades advindas da guarda, inclusive as decorrentes de ilícito civil praticado pelo menor, desde que positivada a culpa *in vigilando* do guardião.

A análise dessa citação permite dizer que o poder familiar exercido dos pais sobre os filhos na constância do casamento ou da união estável é inerente a ambos os genitores. Contudo, quando da dissolução do relacionamento entre o casal, é preciso definir quem vai exercer a guarda, que pode ser unilateral, compartilhada, ou ainda, exercida por um terceiro que melhor provenha aos interesses dos menores em questão. Ressalta-se na citação de Nader (2016) em exame que o exercício da guarda exige mais do que companhia e vigilância sobre o menor. A definição da guarda atribui quem será responsável por orientar a criança e o adolescente em prol de um desenvolvimento saudável e pleno, incluindo o que se refere à educação, entre outras responsabilidades.

Nesse sentido, tem-se que a guarda compartilhada permite que ambos os genitores se responsabilizem pelos filhos, assim como, possam exercer direitos como o da convivência familiar. Gonçalves (2012, p. 252) explica que a guarda

compartilhada possui como base a “ideologia da cooperação mútua entre os separandos e divorciandos, com vistas a um acordo pragmático e realístico, na busca do comprometimento de ambos os pais no cuidado aos filhos havidos em comum”, de forma que possibilita “encontrar, juntos, uma solução boa para ambos e, conseqüentemente, para seus filhos”. Isto é, a guarda compartilhada exprime a ideia de que, mesmo separados, os genitores são capazes de exercer o poder familiar conjuntamente visando o melhor para os filhos, e, até para si mesmos.

Não obstante, Dias (2015, p. 525) ressalta os seguintes aspectos sobre a guarda compartilhada:

Quando ocorre o rompimento do convívio dos pais, a estrutura familiar resta abalada, deixando eles de exercer, em conjunto, as funções parentais. Não mais vivendo com ambos os genitores, acaba havendo uma redefinição de papéis. Tal resulta em uma divisão dos encargos. O maior conhecimento do dinamismo das relações familiares fez vingar a guarda conjunta ou compartilhada, que assegura maior aproximação física e imediata dos filhos com ambos, mesmo quando cessado o vínculo de conjugalidade. Garante, de forma efetiva, a corresponsabilidade parental, a permanência da vinculação mais estrita e **a ampla participação de ambos na formação e educação do filho**, o que a simples visitação não dá espaço. O compartilhar da guarda dos filhos é o reflexo mais fiel do que se entende por poder familiar. Os fundamentos da guarda compartilhada são de ordem constitucional e psicológica, visando basicamente garantir o interesse da prole. (grifo nosso)

Percebe-se, no exame da citação supra, que a guarda compartilhada é a modalidade que mais facilita a readaptação às novas realidades vivenciadas por crianças e adolescentes cujos pais romperam o convívio entre si. Isso porque, a guarda compartilhada permite a manutenção do convívio de ambos os genitores com os filhos, e, com essa proximidade, há espaço para a ampla participação de ambos na formação e educação dessas crianças e adolescentes, o que contribui para o pleno desenvolvimento dos mesmos. De fato, essa modalidade de guarda, com fundamentos constitucionais e psicológicos, permite que o exercício do poder familiar seja melhor distribuído entre os pais e vivenciado pelos filhos, abarcando o direito fundamental à educação.

A partir do exposto o próximo tópico desta pesquisa visa identificar os principais aspectos legais e doutrinários que se referem à guarda compartilhada e ao direito à educação que é inerente aos filhos.

### 3. REFLEXÕES SOBRE A GUARDA COMPARTILHADA E O DIREITO À EDUCAÇÃO DOS FILHOS

Até o presente momento esta pesquisa demonstrou que a legislação no âmbito do Direito de Família tem passado por intensas transformações, sobretudo ao que se refere à vinculação desse ramo jurídico ao princípio da dignidade da pessoa humana. Com efeito, houve, por exemplo, a superação da noção de pátrio poder para a instituição do poder familiar, buscando-se resguardar os direitos dos filhos, assim como, a possibilidade legal da guarda compartilhada. Logo, este tópico da pesquisa tem finco nos principais aspectos, legais e doutrinários, que se referem à guarda compartilhada e ao direito à educação que é inerente aos filhos.

O direito fundamental à educação é um direito de todos, inclusive previsto explicitamente no artigo 227, da Constituição Federal de 1988, ao se dirigir às crianças e aos adolescentes. Não obstante, ressalta-se o seguinte dispositivo constitucional:

Art. 205. A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho (BRASIL, 2018, *online*).

O teor do referido comando constitucional demonstra que o direito à educação é estendido a todas as pessoas, sendo o mesmo um dever do Estado e da família, e que conta com a colaboração da sociedade. Apenas pela primeira parte desse dispositivo constitucional, em análise, já se revela a importância da família para a educação, sobretudo, ao que se refere às crianças e adolescentes, já que esses sujeitos dependem da instituição familiar, que tem como dever, o exercício do direito à educação. Além disso, percebe-se estão explícitos os objetivos desse direito: pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.

Nascimento (2004, p. 58), ao dispor sobre a Lei nº 9.394/96, a Lei de Diretrizes e Bases da Educação-LDB, informa que o direito à educação possui três finalidades específicas: “a) pleno desenvolvimento do educando; b) preparo para o exercício da cidadania; c) qualificação para o trabalho.” Logo, pode se dizer que os objetivos, ou finalidades, do direito à educação são compartilhados pela doutrina e

pela legislação infraconstitucional, em atendimento ao previsto no artigo 205, da Constituição Federal de 1988.

De acordo com Barros (2015, p. 119), “os direitos à educação, à cultura, ao esporte e ao lazer não podem ser menosprezados, vistos como supérfluos ou como meramente programáticos”. Ou seja, o direito fundamental à educação das crianças e dos adolescentes, assim como os direitos à cultura, ao esporte e ao lazer são muito importantes para que não sejam efetivados. O mesmo autor ainda acrescenta que

Esses direitos devem ser observados e realizados da melhor forma possível, pois estão ligados ao desenvolvimento sadio e pleno de nossas crianças e adolescentes. É através do acesso à educação e à cultura que formaremos adultos mais qualificados para o trabalho, mais conscientes de seus deveres cívicos, mais atentos à criação de seus próprios filhos. De igual modo, o acesso ao esporte e ao lazer afasta o adolescente das drogas, da marginalidade; é o esporte que o ensina a respeitar o adversário, a importância de perseverar em seus objetivos, a consciência de que a derrota serve de aprendizado, de superação, e que a vitória não é motivo para tripudiar sobre o concorrente. Todos esses componentes hão de formar adultos melhores, mais éticos e honrados. É esse o salto qualitativo de que necessita nossa sociedade, ou seja, é através do investimento público levado a sério em educação, cultura, esporte e lazer que poderemos elevar o desenvolvimento de nossos cidadãos (BARROS, 2015, p. 119).

Com efeito, o direito à educação, juntamente com os direitos à cultura, ao esporte e ao lazer, se revela essencial para o pleno desenvolvimento das crianças e dos adolescentes. Significa dizer que, por meio do exercício do direito à educação a pessoa encontra subsídios que interferem positivamente no desenvolvimento e formação de quem o exerce. Isso porque, o direito à educação propicia às pessoas a vivência de experiências que vão além do próprio conhecimento em si. Conforme Barros (2015), a educação das crianças e dos adolescentes promove a maior qualificação para o trabalho, consciência dos direitos e deveres relacionados à cidadania, bem como, favorece à criação de seus próprios filhos no futuro.

Nesse cenário, tem-se que a previsão constitucional que define a educação como direito fundamental das crianças e dos adolescentes possui o condão de assegurar que esses sujeitos tenham acesso ao conhecimento que os prepara para o futuro em sociedade. Ademais, a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 205, reforça o dever da família e do Estado a garantir o exercício do direito à educação, o qual também previsto nos artigos 6º e 227.

No que se refere ao dever do Estado em assegurar o direito à educação às crianças e aos adolescentes, Nucci (2014, p. 302) observa:

Garantia de acesso e não direito de acesso: o Estado deve assegurar aos jovens a viabilidade de acesso aos níveis mais elevados do ensino, atingindo o patamar superior, além de poder alcançar campos de pesquisa e criação artística, conforme a capacidade de cada um. Eis a diferença entre assegurar o acesso e o direito de acesso. As crianças têm direito ao ensino básico, mas os adolescentes não têm direito ao nível superior, pois este depende de cada um. [...] Abrir o acesso a níveis superiores de ensino, pesquisa, criação etc. permite a seleção de vocacionados, que estavam obscurecidos pela completa falta de oportunidade. Para tanto, conta-se com o ensino superior gratuito, além de outros programas estatais de descoberta e premiação de novos talentos.

De acordo com a citação em exame, a garantia de acesso à educação de crianças e adolescentes se refere ao ensino básico e fundamental. O direito de acesso à educação, por outro lado, se dirige ao ensino superior. Isto é, o Estado deve garantir que crianças e adolescentes frequentem o ensino fundamental e o ensino básico, enquanto o ensino superior depende do próprio aluno para conseguir uma vaga. Cumpre salientar, nesse contexto, que nem todas as pessoas possuem o desejo de cursar uma faculdade, se valendo de suas próprias habilidades para alcançar sucesso profissional, considerando os inúmeros casos em que mesmo sem se formar no ensino superior a pessoa consegue se estabelecer, de modo que o direito pode ou não ser exercido.

No que tange ao dever da família em promover e incentivar a educação, o Estatuto da Criança e do Adolescente, em seu artigo 55, determina: “Os pais ou responsável têm a obrigação de matricular seus filhos ou pupilos na rede regular de ensino” (BRASIL, 2018, *online*).

Sobre o referido dispositivo legal, Barros (2015, p. 129) explica que

o artigo 55 determina que os pais ou responsável têm a obrigação de matricular o filho ou pupilo em rede regular de ensino. Trata-se de dever jurídico, cujo descumprimento pode caracterizar o crime de abandono intelectual, previsto no art. 246 do Código Penal. Para sanar essa grave omissão, pode-se determinar a aplicação de medida proteção aos pais ou responsável (art. 129, inciso V).

Barros (2015) aponta, na citação em comento, que é dever da família a obrigação de matricular o filho ou pupilo em rede regular de ensino, eis que os menores de dezoito anos são considerados incapazes, sendo necessário a atuação dos pais ou responsáveis para o exercício do direito à educação. Além disso, o

mesmo autor ainda informa que o desatendimento a esse comendo se consubstancia em um crime previsto pelo Código Penal brasileiro.

Trata-se do crime de abandono intelectual, que de acordo com o artigo 246, do Código Penal brasileiro, o crime é configurado quando se “Deixar, sem justa causa, de prover à instrução primária de filho em idade escolar”, com pena de “detenção, de quinze dias a um mês, ou multa” (BRASIL, 2018, *online*). Ou seja, os pais e os responsáveis por crianças e adolescentes que deixarem de cumprir o dever exaurido no Estatuto da Criança e do Adolescente, no seu artigo 55, cometem o crime de abandono intelectual, ainda que a pena não seja grave. Isso demonstra a relevância do direito à educação, sendo digno de proteção pelo Direito Penal.

Por certo, a educação é um direito que os pais devem proporcionar aos filhos. Nucci (2014, p. 293) assevera que

durante a educação básica, os pais devem participar da formação escolar de seus filhos. As antigas e conhecidas reuniões de pais e mestres constituem uma realidade na maioria dos estabelecimentos de ensino, porém, o disposto neste parágrafo vai além, concedendo direito de interferência dos pais nas propostas educacionais, tais como currículo, atividades extras, modos de avaliação etc. Os responsáveis pelo aluno não somente têm ciência do processo pedagógico, mas coadjuvam a escola para o progresso do sistema educacional.

A citação em exame demonstra que o direito fundamental à educação, das crianças e dos adolescentes, deve contar com a intensiva participação dos pais. Logo, esse direito não se limita ao fato dos pais matricularem seus filhos. Na verdade, os pais devem acompanhar toda a formação escolar dos filhos, frequentando as reuniões de pais e mestres, interferindo, se for o caso, nas propostas educacionais, entre muitas outras tarefas. Segundo a perspectiva de Nucci (2014), esse dever possibilita, ao mesmo tempo, que os pais tenham ciência do processo pedagógico aplicado, bem como, permite a participação dos pais para o progresso do sistema educacional dos seus filhos.

Nader (2016, p. 418) salienta que “no mundo civilizado, o poder familiar se estrutura em princípios e regras que visam à efetiva proteção dos filhos, permitindo-lhes o pleno desenvolvimento de suas potencialidades”. Dessa forma, tem-se que os pais devem atuar em todos os aspectos que podem interferir, negativa ou positivamente, na formação de seus filhos. Logo, a educação é um desses aspectos que ensejam a participação dos pais, inclusive, de forma intensa o

suficiente para promover aos filhos o pleno desenvolvimento de suas potencialidades.

Tendo em vista que a educação é um dever da família, o fato dos pais terem o casamento, ou a união estável, dissolvido não pode interferir no exercício do direito à educação de seus filhos. Nesse sentido, Gagliano e Pamplona Filho (2014) apontam que o Código Civil de 2002, em seu artigo 1.566, IV, determina que a educação dos filhos é dever de ambos os cônjuges. Porém, com o fim da união dos pais, esse dever não deixa de existir, pois os filhos continuam sendo filhos.

Como visto no tópico anterior desta pesquisa, quando a guarda é unilateral, as responsabilidades e deveres para com os filhos é entregue a apenas um dos pais, ainda que caiba ao outro genitor, o não guardião, a obrigação de supervisionar o interesse dos filhos, bem como solicitar informações e prestação de contas, como se abstrai do artigo 1583, § 5º, do Código Civil de 2002. Logo, pode-se dizer que é possível que o guardião unilateral matricule o filho na escola, enquanto o outro genitor, o não guardião, supervisione e verifique se essa escola é adequada ou não para o filho.

No que tange à guarda compartilhada, Dias (2015, p. 525) assevera que “compartilhar a guarda de um filho se refere muito mais à garantia de que ele terá pais igualmente engajados no atendimento aos deveres inerentes ao poder familiar, bem como aos direitos que tal poder lhes confere”. Por conseguinte, na guarda compartilhada ambos os genitores terão participação, de forma plena e igual, na educação dos filhos.

Tartuce e Simão (2013, p. 209) afiançam acerca da guarda compartilhada e da educação dos filhos:

Isso garante que pai e mãe possam conviver com o filho durante a semana, o pai participando de sua **educação**, jantando com o filho, **levando-o à escola, ao curso de línguas**, à aula de futebol ou de judô, levando-o para dormir na casa da mãe, dentre outros. Um dos pais detém a guarda física do filho, embora mantidos os direitos e deveres emergentes do poder familiar em relação a ambos. Dessa forma, **o genitor não detentor da guarda física não se limita a supervisionar a educação dos filhos, mas sim a participar efetivamente dela**, com autoridade para decidir diretamente sobre sua formação, no que concerne aos cuidados com a saúde, o lazer, os estudos, enfim, podendo influir na vida cotidiana do menor (grifos nossos).

À luz das lições de Tartuce e Simão (2013) demonstram que a guarda compartilhada permite que ambos os genitores participem efetivamente da vida dos

filhos, especialmente o que se refere à educação. Tendo em mente que na guarda unilateral, em grande parte dos casos, se restringe a visitas do genitor não guardião ao filho, dificilmente será possível uma participação efetiva na sua educação. Por outro lado, a distribuição de tarefas da guarda compartilhada permite que ambos os genitores possam acompanhar e participar ativamente da educação dos filhos.

Salienta-se que “a educação deve ser motivadora da autoestima e reconhecer o valor de cada filho, estimulando-os a desenvolver o seu potencial e na superação de suas dificuldades” (NADER, 2016, p. 564). Tal entendimento revela que a educação prepara a criança e o adolescente para a vida adulta, de forma que possam alcançar a plena realização. Em razão disso, a participação efetiva dos pais na educação pode resultar em melhores condições de desenvolvimento aos filhos.

Dias (2015, p. 525) ainda acrescenta:

Os fundamentos da guarda compartilhada são de ordem constitucional e psicológica, visando basicamente garantir o interesse da prole. Significa mais prerrogativas aos pais, fazendo com que estejam presentes de forma mais intensa na vida dos filhos. A participação no processo de desenvolvimento integral leva à pluralização das responsabilidades, estabelecendo verdadeira democratização de sentimentos. Indispensável manter os laços de afetividade, minorando os efeitos que a separação sempre acarreta nos filhos, conferindo aos pais o exercício da função parental de forma igualitária. A finalidade é consagrar o direito da criança e de seus dois genitores, colocando um freio na irresponsabilidade provocada pela guarda individual. Para isso, é necessária a mudança de alguns paradigmas, levando-se em conta a necessidade de compartilhamento entre os genitores da responsabilidade parental e das atividades cotidianas de cuidado, afeto e normas que ela implica.

A guarda compartilhada é o modo mais favorável à participação de ambos os genitores na vida dos filhos. Devido ao fato de permitir um maior convívio dos filhos com os pais. Dias (2015) entende que a divisão da responsabilidade parental e das atividades cotidianas de cuidado geram resultados que são compatíveis com o melhor interesse das crianças e dos adolescentes, o que inclui o aspecto educacional.

No entanto, Tartuce e Simão (2013) ressaltam o fato de que a determinação de qual modalidade da guarda será aplicada, depende do caso concreto. Com efeito, há inúmeras pessoas que são filhos de pais separados, criados por apenas um dos genitores, por vezes nem sabendo quem é o outro genitor, e nem por isso deixaram de ter o desenvolvimento completo e alcançado a

autorrealização. Por outro lado, também existem casos em que os pais são casados, ou mantêm uma união estável, e os filhos não possuem uma educação adequada ou se tornam adultos frustrados.

Ocorre que o fato da guarda compartilhada permitir a atuação de ambos os pais na educação dos filhos se revela como um importante instrumento para o pleno desenvolvimento da prole. Se um dos pais pode fazer muito pelos filhos, ambos podem fazer muito mais. No entanto, para que a teoria se torne prática, com relação aos efeitos da guarda compartilhada na educação dos filhos, é preciso focar no melhor interesse das respectivas crianças e adolescentes. Não basta a incidência da guarda compartilhada em abstrato, é preciso que os pais assumam seus deveres para com seus filhos de forma efetiva, proporcionando a adequada educação que os levará ao pleno desenvolvimento e autorrealização.

## **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

A primeira parte desta pesquisa permitiu constatar que a família deve ser entendida como o núcleo no qual o ser humano é capaz de desenvolver todas as suas potencialidades individuais, tendo em vista o princípio da dignidade da pessoa humana, além dos princípios do Direito das Famílias, garantindo as crianças e adolescentes condições de desenvolvimento físico e emocional. Não obstante, verificou-se que o poder familiar constitui um múnus público, considerado como um direito-função e um poder-dever. Além disso, foram verificadas as principais características desse instituto, quais sejam: a irrenunciabilidade; a inalienabilidade; a imprescritibilidade; a incompatibilidade com a tutela; e, o poder familiar ainda preserva uma relação de autoridade, pois existe um vínculo de subordinação entre pais e filhos.

A segunda parte da pesquisa, a qual foi direcionada à compreensão da guarda compartilhada levou ao entendimento de que essa é a modalidade que mais facilita a readaptação às novas realidades vivenciadas por crianças e adolescentes cujos pais romperam o convívio entre si. Isso porque, a guarda compartilhada permite a manutenção do convívio de ambos os genitores com os filhos, e, com essa proximidade, há espaço para a ampla participação de ambos na formação e

educação dessas crianças e adolescentes, o que contribui para o pleno desenvolvimento dos mesmos.

A terceira parte da pesquisa, por sua vez, demonstrou a relevância do direito fundamental à educação dos filhos, com aspectos voltados para a participação dos pais nesse processo. Tendo em vista que a guarda compartilhada permite a atuação de ambos os pais na educação dos filhos, de forma efetiva, evidencia-se que a mesma pode ser considerada como um importante instrumento para o pleno desenvolvimento da prole. Se um dos pais pode fazer muito pelos filhos, ambos podem fazer muito mais. No entanto, para que a teoria se torne prática, com relação aos efeitos da guarda compartilhada na educação dos filhos, é preciso focar no melhor interesse das respectivas crianças e adolescentes. Não basta a incidência da guarda compartilhada em abstrato, é preciso que os pais assumam seus deveres para com seus filhos de forma efetiva, proporcionando a adequada educação que os levará ao pleno desenvolvimento e autorrealização, à luz do princípio do melhor interesse da criança e do adolescente.

Sendo assim, a resposta ao problema indicado no início da pesquisa é: a posição do sistema normativo brasileiro quanto à guarda compartilhada dos filhos, no momento da dissolução da união dos casais, em face ao exercício do direito fundamental à educação dos menores, é de que a guarda compartilhada apresenta melhores condições para a formação educacional de crianças e adolescentes, considerando a possibilidade de intensa participação de ambos os genitores nesse importante processo. Contudo, é preciso atentar para o fato de que a definição da guarda está intrínseca ao princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, o que inclui o aspecto educacional dos filhos. Conseqüentemente, tem-se que a guarda compartilhada assegura o convívio familiar com ambos os genitores, de forma que, conjuntamente, os pais possam participar da educação dos filhos de maneira igualitária e efetiva, porém, é preciso que os pais atuem com esse intuito para o sucesso na realização desse dever constitucional.

## REFERÊNCIAS

BARROS, Guilherme Freire de Melo. **Estatuto da criança e do adolescente**. 3. ed., rev., ampl. e atual. Salvador: JusPODIVM, 2015.

BRASIL. **Constituição federal da república federativa do brasil**, de 05 de outubro de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em 05 de abril de 2018.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 2.848**, De 7 De Dezembro De 1940. Código Penal. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-lei/Del2848compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-lei/Del2848compilado.htm)>. Acesso em 14 de dezembro de 2018.

BRASIL, **Lei nº 8.069**, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8069.htm)>. Acesso em 06 de abril de 2018.

BRASIL. **Lei nº 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/2002/L10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10406.htm)>. Acesso em 06 de abril de 2018.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 10. ecl. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

DINIZ, Maria Helena. Curso de direito civil brasileiro, vol. 5: Direito de Família. 20 ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 17-24.

FIGUEIREDO, Fábio Vieira; ALEXANDRIDIS, Georgios. **Alienação parental**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

FIRMO, Maria de Fátima Carrada. **A criança e o adolescente no ordenamento jurídico brasileiro**. 2. ed., rev. e atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil**, volume 6: direito de família: as famílias em perspectiva constitucional. 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2014.

GARCEZ, Sergio Matheus. **O novo direito da criança e do adolescente**. 2. ed. Campinas, SP: Alínea, 2011.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**, volume 6: direito de família. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

LÔBO, Paulo. **Direito civil**: famílias. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 32. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2016.

NADER, Paulo. **Curso de direito civil**, v. 5: direito de família. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

NASCIMENTO, Grasielle Augusta Ferreira. **A educação e o trabalho do adolescente**. Curitiba: Juruá, 2004.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Estatuto da criança e do adolescente**: em busca da constituição federal das crianças e dos adolescentes. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. vol. V: direito de família. 22. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios fundamentais norteadores do direito de família**. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

TARTUCE, Flávio; SIMÃO, José Fernando. **Direito civil**: direito de família, vol. 5. 8. ed., rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2013.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil**: direito de família. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2013.