

**TRIBUNAL SUPREMO**

*Sentencia núm. 1251/2025, de 16 de septiembre de 2025*

*Sala de lo Civil*

*Rec. núm. 510/2024*

**SUMARIO:****Medidas paternofiliales. Fijación de un régimen de visitas. Interés superior del menor.**

Los órganos jurisdiccionales, así como las autoridades administrativas que intervengan en los procesos en los que se encuentren concernidos los intereses de los menores, no deben adoptar una posición pasiva, sino activa de garantía de la protección de sus derechos mediante la **adopción, incluso de oficio, de las medidas** que mejor se concilien con sus intereses. Cuentan para ello con las facultades que les brinda el ordenamiento jurídico derivadas del mandato constitucional tuitivo del art. 39 CE y las procesales del art. 752 de la LEC.

Ante una alegación de **existencia de episodios de violencia de género**, no pueden los tribunales ignorarla, bajo el argumento de que no existe en el proceso una actividad probatoria al respecto, cuando una de las partes litigantes aporta datos concretos sobre la existencia de procedimientos de tal clase, y resolver con base al razonamiento de que el juzgado no hizo referencia a ellos.

El interés superior del menor, cuya satisfacción compete a los tribunales, no puede conformarse con una fundamentación de tal naturaleza, que implica la aceptación del riesgo de adopción de una decisión en la que no se hayan ponderado debidamente **circunstancias fácticas de indiscutible importancia** a la hora de fijar las medidas a adoptar en relación con los menores. Su valoración constituye el interés superior de éstos por cuya protección han de velar los operadores jurídicos que intervienen en el proceso.

Precisamente, en situaciones como las expuestas, entra en juego el art. 752 LEC, y el correlativo deber de los órganos jurisdiccionales de garantizar el cumplimiento del estatuto jurídico de los menores, inspirado en el **principio de orden público** de su interés superior de raíz constitucional.

En los procedimientos en los que está en juego el interés superior de los menores y, especialmente, en los procedimientos sobre medidas de protección adoptadas por la Administración, debe optarse por soluciones hermenéuticas que favorezcan que pueda entrarse en el fondo del asunto y que puedan realizarse con flexibilidad alegaciones y aportarse medios de prueba. Acordar jurisdiccionalmente la aportación al proceso de una documentación de tal clase, **no genera indefensión a la contraparte**, dado que no impide darle traslado de ella, antes de proceder a su ulterior valoración.

**PONENTE:** Excmo. Sr. D. José Luis Seoane Spiegelberg

**SENTENCIA****Magistrados/as**

MARIA DE LOS ANGELES PARRA LUCAN

JOSE LUIS SEOANE SPIEGELBERG

MANUEL ALMENAR BELENGUER

RAQUEL BLAZQUEZ MARTIN

**TRIBUNAL SUPREMO****Sala de lo Civil****Sentencia núm. 1.251/2025**

Fecha de sentencia: 16/09/2025

Tipo de procedimiento: RECURSO DE CASACIÓN

Número del procedimiento: 510/2024

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 03/09/2025

Ponente: Excmo. Sr. D. José Luis Seoane Spiegelberg

Procedencia: AUD. PROVINCIAL DE TOLEDO, SECCIÓN 1.ª

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Aurora Carmen Garcia Alvarez

Transcrito por: EAL

Nota:

RECURSO DE CASACIÓN núm.: 510/2024

Ponente: Excmo. Sr. D. José Luis Seoane Spiegelberg

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Aurora Carmen Garcia Alvarez

**TRIBUNAL SUPREMO****Sala de lo Civil****Sentencia núm. 1251/2025**

Excma. Sra. y Excmos. Sres.

D.ª M.ª Ángeles Parra Lucán

D. José Luis Seoane Spiegelberg

D. Manuel Almenar Belenguer

D.ª Raquel Blázquez Martín

En Madrid, a 16 de septiembre de 2025.

Esta Sala ha visto el recurso de casación interpuesto por D.ª Purificación, representada por la procuradora D.ª Teresa Aguado Dorrego, bajo la dirección letrada de D.ª Rocío Pérez Cuesta, contra la sentencia n.º 1022 dictada por la Sección 1.ª de la Audiencia Provincial de Toledo, en el recurso de apelación n.º 444/2023, dimanante de las actuaciones n.º 541/2020, del Juzgado de Primera Instancia n.º 3 de Illescas, sobre guardia, custodia y alimentos de hijo menor no matrimonial. Ha sido parte recurrida D. Jose Ramón, representado por el procurador D. Álvaro Molinary Gozalo y bajo la dirección letrada de D. Eugenio Ribón Seisdedos.

Ha sido parte el Ministerio Fiscal.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. José Luis Seoane Spiegelberg.

**ANTECEDENTES DE HECHO****PRIMERO.- Tramitación en primera instancia**

1.-El procurador D. José Pablo García Hospital, en nombre y representación de D.ª Purificación, interpuso demanda contenciosa de guarda, custodia y alimentos respecto a su hijo, Luis Antonio, contra D. Jose Ramón, en la que solicitaba se dictara sentencia:

«[p]or la que se acuerden los siguientes efectos:

»1.- Que se atribuya la patria potestad a ambos progenitores y se otorgue la guarda y custodia del menor Luis Antonio a la madre. Igualmente solicitamos que la madre disponga de la patria potestad ordinaria sin necesidad de contar con el consentimiento del padre para cuestiones relativas a la misma, entre ellas, la expedición de documentos de identificación, cambio de domicilio o de centro escolar.

»2.- Que se establezca una pensión de alimentos de TRESCIENTOS CINCUENTA EUROS #350,00 €# mensuales a favor del hijo, los cuales serán abonados por el padre en la cuenta bancaria designada por la madre, dentro de los cinco primeros días de cada mes.

»El importe de la pensión de alimentos se actualizará anualmente, conforme a las variaciones que experimente el Índice de Precios al consumo publicado por el Instituto Nacional de Estadística y, para el caso de que éste sea negativo, que se mantenga el mismo importe, hasta que el IPC suba.

»Ambos progenitores, abonarán por mitad y al cincuenta por ciento (50%), los gastos extraordinarios correspondientes a la hija de la pareja. A estos efectos se deberán considerar como gastos extraordinarios aquellos que sean necesarios para los menores, como gastos medios que no sean cubiertos por el Sistema General de Seguridad Social, clases de apoyo escolar que sean necesarias, gastos odontológicos y oftalmológicos que no sean cubiertos por el régimen General de Sanidad Pública, así como los gastos de colegio, viajes de estudios, libros y material escolar al inicio de cada curso, etc ... Igualmente se consideran gastos extraordinarios las clases extraescolares del menor.

»Para el pago de los gastos extraordinarios, será suficiente el envío de presupuesto o factura pro-forma a fin de que el padre remita la mitad de su importe a la madre para el pago, salvo en casos de urgencia médica.

»3.- Que no se fije régimen de visitas a favor del padre».

2.-La demanda fue repartida al Juzgado de Primera Instancia n.º 3 de Illescas y se registró con el n.º 541/2020. Una vez fue admitida a trámite, se procedió al emplazamiento de la parte demandada.

3.-Transcurrido el plazo concedido al demandado sin que compareciera en el procedimiento, por diligencia de 27 de abril del 2021, fue declarado en rebeldía.

4.-Tras seguirse los trámites correspondientes, el Juez del Juzgado de Primera Instancia n.º 3 Illescas dictó sentencia de fecha 21 de mayo de 2021, con la siguiente parte dispositiva:

«PRIMERO.- Atribuyo la titularidad de la Patria Potestad a ambos progenitores. Atribuyo el ejercicio exclusivo de la Patria Potestad así como la guarda y custodia a Doña Purificación.

»SEGUNDO.- No ha lugar a régimen de visitas a favor de Don Jose Ramón.

»TERCERO.- Establezco una pensión de alimentos a cargo de Don Jose Ramón a favor de su hijo de 350 euros mensuales a satisfacer por mensualidades anticipadas, en los 5 primeros días de cada mes, en la cuenta que designe la madre y actualizables anualmente al IPC a partir del 1 de enero de cada año. Los gastos extraordinarios serán por mitad en los términos expuestos en el respectivo fundamento de derecho.

»CUARTO.- Cada parte pagará las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad».

#### **SEGUNDO.- Tramitación en segunda instancia**

1.-La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de D. Jose Ramón.

2.-La resolución de este recurso correspondió a la sección 1.ª de la Audiencia Provincial de Toledo, que lo tramitó con el número de rollo 444/2023, y tras seguir los correspondientes trámites dictó sentencia en fecha 23 de noviembre de 2023, cuya parte dispositiva dispone:

«Que ESTIMANDO el recurso de apelación que ha sido interpuesto por la representación procesal de Jose Ramón, debemos REVOCAR Y REVOCAMOS EN PARTE la sentencia dictada por el Juzgado de 1ª Instancia Núm. 3 de Illescas, con fecha 21 de mayo de 2021, en el procedimiento núm. 541/20, de dimana este rollo, y en su lugar:

»1º) Se establece un régimen progresivo de visitas que se desarrollará del siguiente modo.

»a) Durante seis meses el padre podrá estar con el niño durante dos horas los sábados. Tales visitas se desarrollarán en el Punto de Encuentro que fijara el horario según lo requiera el servicio.

»b) Pasados los seis meses, o antes si la evolución fuese satisfactoria, se aumentará ese tiempo, a criterio de los profesionales del Punto de Encuentro, durante otros seis meses, sin perjuicio de anticipar la siguiente fase si la evolución lo aconseja.

»c) En un tercer momento, pasados otros seis meses, el padre podrá tener consigo al niño un día a la semana, sábado o domingo, sin pernocta.

»d) Superado ese tiempo con una buena evolución el régimen será de fines de semana alternos con pernocta.

»Si la evolución lo permitiese el juzgado podrá autorizar, cuando se llegue a la segunda fase, que puedan salir del punto de encuentro por la mitad del tiempo de duración de las visitas.

»2º) Se establece una pensión por alimentos en cuantía de doscientos euros, pagaderos con las mismas condiciones que las fijadas en la sentencia de instancia.

»Todo ello sin efectuar especial pronunciamiento sobre las costas causadas en el procedimiento, y con devolución del depósito para recurrir».

### **TERCERO.- Interposición y tramitación del recurso de casación**

1.-La procuradora D.<sup>a</sup> Teresa Aguado Dorrego, en representación de D.<sup>a</sup> Purificación, interpuso recurso de casación.

El motivo del recurso de casación fue:

«El motivo primero alegado en este recurso se basa en la inobservancia por parte de la Audiencia Provincial de Toledo en su Sentencia ahora recurrida de cuanto hay regulado, no sólo en nuestro ordenamiento jurídico, sino a nivel comunitario e internacional sobre la PROTECCIÓN JURÍDICA DEL MENOR y EL INTERÉS SUPERIOR DEL MISMO.

»Se consideran infringidos por aplicación indebida y/ o incorrecta del artículo 92 CC, en relación con el artículo 3.1 de la Convención de Naciones Unidas sobre los derechos del Niño de fecha 20 de noviembre de 2011, el artículo 2 de la LO 1/1996 de Protección del Menor y el artículo 39, párrafo segundo de la Constitución Española, al igual que el art. 154 y 160 CC en relación con el art. 90.1 y 2 del mismo texto legal, al oponerse a la doctrina del Tribunal Supremo que consagra el interés del menor, como principio básico que determina la adopción de la guarda y custodia compartida de ambos progenitores, pero el derecho de visitas ha de ceder, ante los supuestos de presentarse peligro concreto y real para la salud física, psíquica o moral del menor, en especial en supuestos probados de violencia de género, y en este sentido se ha pronunciado el Parlamento Europeo el 17 de noviembre de 1992, (aunque con referencia a los divorcios de parejas europeas que no tuviesen la misma nacionalidad), para establecer que el derecho de visitas ha de suspenderse cuando se pone con elevada probabilidad directa y seriamente en peligro la salud del hijo en todas sus dimensiones».

2.-Las actuaciones fueron remitidas por la Audiencia Provincial a esta Sala, y las partes fueron emplazadas para comparecer ante ella. Una vez recibidas las actuaciones en esta Sala y personadas ante la misma las partes por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento, se dictó auto de fecha 2 de octubre de 2024, cuya parte dispositiva es como sigue:

«1º.- Admitir el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de D.<sup>a</sup> Purificación contra la sentencia dictada con fecha de 23 de noviembre de 2023 por la Audiencia Provincial de Toledo (Sección 1.<sup>a</sup>), en el rollo n.º 444/2023, dimanante del juicio de medidas paternofiliales n.º 541/2020 del Juzgado de Primera instancia n.º 3 de Illescas.

»2º.- Abrir el plazo de veinte días, a contar desde la notificación de este auto, para que la parte o partes recurridas y el Ministerio Fiscal formalicen por escrito su oposición al recurso.

»Contra la presente resolución no cabe recurso alguno».

3.-Se dio traslado a la parte recurrida y al Ministerio Fiscal para que formalizaran su oposición, lo que hizo únicamente el Ministerio Fiscal mediante la presentación del correspondiente escrito.

4.-Por providencia de 7 de julio de 2025 se nombró ponente al que lo es en este trámite y se acordó resolver el recurso sin celebración de vista, señalándose para votación y fallo el 3 de septiembre del presente, fecha en que ha tenido lugar.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

### **PRIMERO.- Antecedentes relevantes**

A los efectos decisorios del presente recurso de casación partimos de los antecedentes siguientes:

1.º-Consiste el proceso en la demanda de fijación de medidas paternofiliales promovida por la actora con respecto a su hijo menor de edad, nacido el NUM000 de 2019. La demanda se dirigió contra el padre del niño que fue declarado en situación procesal de rebeldía.

2.º-Seguido el procedimiento se dictó sentencia por parte del Juzgado de Primera Instancia número 3 de Illescas, en cuya parte dispositiva se acordaron las medidas siguientes: la atribución de la patria potestad a ambos progenitores, con ejercicio exclusivo de la misma por parte de la madre, que ostentará además la guarda y custodia del menor, sin establecimiento de un régimen de visitas a favor del padre, y con la obligación de este de contribuir a los alimentos de su hijo con la suma 350 euros mensuales, así como la mitad de los gastos extraordinarios.

3.º-El juzgado, para dictar su resolución, partió de la base de que el demandado admitió que solo había tenido contacto con su hijo un día antes del COVID-19, que no paga la pensión de alimentos porque no había llegado a un acuerdo con la madre, que no tiene problemas con las drogas aunque reconoció el consumo de hachís, que cuenta con antecedentes penales, que trabaja, de manera esporádica, con una retribución que oscila entre los 600 y 1000 euros mensuales, así como que actualmente vive en la casa de su madre y que nunca había pernoctado con su hijo.

Los elementos de juicio ponderados por el juzgado para determinar la suspensión del régimen de visitas entre padre e hijo radican en la falta de relación entre ambos, la existencia de numerosos antecedentes penales, el consumo de drogas por el demandado, la edad del menor, así como el dictamen desfavorable del Ministerio Fiscal.

4.º-Contra dicha sentencia se interpuso por el demandado recurso de apelación, cuyo conocimiento correspondió a la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Toledo, que dictó sentencia revocatoria de la pronunciada por el juzgado, en el sentido de rebajar la pensión de alimentos a 200 euros mensuales, así como estableció un régimen progresivo de visitas entre padre e hijo.

Consideró la sentencia del tribunal provincial que no podía tener en cuenta los hechos que la apelada reseñó, en su escrito de oposición al recurso de apelación, relativos a la existencia de episodios y denuncias por violencia de género, toda vez que la sentencia del juzgado no hizo referencia a ellos, y evitar de esta manera la indefensión del demandado, en tanto en cuanto no podría articular argumentos para rebatirlos, y especialmente su repercusión negativa en la fijación de un régimen de visitas con respecto al niño. Además, de que tampoco se han aportaron medios de prueba que acrediten el estado en que se encuentran tales procedimientos. La existencia de antecedentes penales tampoco deviene decisiva, puesto que no constan tengan una incidencia negativa con respecto a las relaciones con el menor. No es decisivo que no haya tenido contactos con el niño, y, en cuanto al consumo de drogas, no dice el juez a quo de dónde queda probada tal afirmación ni, menos aún, el nivel, el grado o incidencia de tal consumo en la persona del padre y repercusión negativa con relación a la comunicación con su hijo. Tampoco, la edad del niño -contaba 22 meses al dictarse la sentencia del juzgado- afecta a la imposibilidad de establecer un régimen de visitas, sin perjuicio de su determinación con carácter progresivo a medida que se vaya asentando la relación paternofamiliar.

5.º-Contra dicha sentencia se interpuso por la madre recurso de casación, en el que sostuvo la vulneración del principio del interés superior del menor, así como la lesión del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva.

**6.º-**Por parte del Ministerio Fiscal, tras analizar las circunstancias concurrentes y con apoyo en la jurisprudencia de esta Sala, solicitó la estimación del recurso de casación y la suspensión del régimen de visitas con respecto al menor, como consecuencia de la ponderación de las siguientes circunstancias: la amplia hoja histórica de antecedentes penales del padre, la edad del menor (falta de madurez), el reconocimiento por el demandado del consumo de estupefacientes (expresamente dijo haber consumido cocaína y consumir hachís), la ausencia de relación en un plazo de un año, la falta de ayuda económica a pesar del reconocimiento de que obtenía ingresos variables de su trabajo, la existencia de una medida de alejamiento y de episodios de violencia de género de los cuales cabe deducir que existe un riesgo para el menor y para la madre. Y, por último, que tampoco favorece al padre su pasividad durante la tramitación del procedimiento en primera instancia, en el que fue declarado en situación procesal de rebeldía, como la persistente pasividad en casación, al dejar transcurrir el plazo para oponerse al presente recurso, sin haber realizado alegaciones para su impugnación.

#### **SEGUNDO.-** *Motivos del recurso de casación*

El primero de los motivos del recurso de casación, con la oportuna cita de las normas de derecho material o sustantivo consideradas infringidas, así como de la jurisprudencia de esta Sala y del Tribunal Constitucional, se fundamentó en la vulneración del principio del interés superior del menor.

En su desarrollo, se consideró, en síntesis, que la fijación de un régimen de visitas a favor del demandado es contrario al interés del niño, en atención a las circunstancias concurrentes tales como la existencia de episodios de violencia de género, drogadicción del padre, pauta de comportamiento delictivo constatado a través de una amplia hoja de antecedentes penales, falta de absoluto contacto con el niño, y la ausencia de un interés real en la fijación de un régimen de comunicación con el menor, evidenciado en el dato de que el procedimiento en primera instancia se tramitó en rebeldía del demandado y que no se opuso al recurso de casación interpuesto, sin que tampoco atendiera a las necesidades alimenticias del niño, lo que implica una desatención manifiesta sobre su persona.

Se reprochó al tribunal provincial que no hubiese analizado la existencia de episodios de violencia de género, alegados por la madre en el hecho cuarto de su escrito de demanda, y, posteriormente, en su oposición al recurso de apelación, cuando contaba con facultades para hacerlo ( art. 752 LEC), cuyo ejercicio además imponía el principio de orden público de la protección del menor ( art. 39 CE).

El segundo motivo se fundamentó en la lesión del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE, por la falta de comprobación de la precitada situación de riesgo, pese a que se hizo en la demanda expresa referencia a la existencia de episodios de violencia de género, con cita de los archivos de los juzgados de Illescas y Fuenlabrada, y por no haber solicitado tampoco información al fichero Viogen a disposición de los órganos jurisdiccionales. Incluso, en una de tales denuncias, consta una agresión cuando la madre se encontraba embarazada.

La íntima conexión existente entre ambos motivos del recurso de casación interpuesto determina su examen conjunto, tal y como admite este tribunal.

#### **TERCERO.-** *El interés superior de los menores*

La jurisprudencia de esta sala hace referencia a las pautas a ponderar, a la hora de proceder a la determinación del interés superior del menor en los procesos que versan sobre las medidas personales y/o patrimoniales en que dicho interés resulte comprometido, y de esta manera hemos declarado:

**1.**La importancia que ostenta la infancia en el desarrollo ulterior de la personalidad de los menores, y la protección que es preciso dispensarles con la finalidad de preservarlos de eventuales perjuicios en la integración posterior en el mundo de los adultos, de manera tal que sucesos vividos no se proyecten negativamente sobre sus personas, incluso mediante el padecimiento de trastornos psicológicos ( SSTS 234/2024, de 21 de febrero; 915/2024, de 26 de junio y 1695/2024, de 17 de diciembre.

**2.**También, señalamos que la consustancial falta de madurez y competencia de los menores, la ausencia de recursos con los que cuentan para solventar situaciones desfavorables en las que pueden verse inmersos, los colocan, en no pocas ocasiones, en una posición de especial

vulnerabilidad, que constituye campo abonado para sufrir abusos, maltratos y lesiones en sus derechos fundamentales, o, incluso, para ser instrumentalizados en los conflictos intersubjetivos entre los adultos, dentro de los cuales alcanzan especial significación aquellos en los que se encuentran inmersos sus progenitores ( SSTS 625/2022, de 26 de septiembre; 129/2024, de 5 de febrero y 379/2024, de 14 de marzo).

**3.**Consecuencia de lo anteriormente expuesto, es que el menor, como individuo en formación, precisa de una protección especial, en tanto en cuanto tiene una personalidad en desarrollo que es necesario preservar. En este sentido, el art. 2.2, apartados d) y e) de la LO 1/1996, de protección jurídica del menor, establece, como manifestaciones de dicho interés, «promover la efectiva integración y desarrollo del menor en la sociedad»; «minimizar los riesgos que cualquier cambio de situación material o emocional pueda ocasionar en su personalidad y desarrollo futuro»; así como la «preparación del tránsito a la edad adulta e independiente».

En definitiva, quien no puede, por su edad, defenderse por sí mismo, ni velar por sus intereses, transfiere tal función a las instituciones públicas y privadas, para garantizar que aquellos sean debidamente respetados, y siempre, además, previa audiencia de los menores con suficiente juicio, para no ser postergados de las decisiones que más directamente les afectan.

Manifestación de lo expuesto la constituye la intervención preceptiva del Ministerio Fiscal en los procedimientos judiciales y administrativos para cuidar de dichos intereses ( art. 749 LEC); o la posibilidad de la fijación de medidas de oficio por parte de los tribunales de justicia, como excepción a los principios dispositivo y de aportación de parte, conformadores de los pilares esenciales sobre los que se sustenta el edificio del proceso civil ( arts. 158 CC y 752 LEC).

**4.**En el sentido expuesto, el Tribunal Constitucional insiste, de forma reiterada, en la necesidad de que: «[t]odos los poderes públicos cumplan el mandato dirigido a ellos por el art. 39 CE y atiendan de un modo preferente a la situación del menor de edad, observando y haciendo observar el estatuto del menor como norma de orden público» ( SSTC 178/2020, de 14 de diciembre, FJ 3, y 81/2021, de 19 de abril, FJ 2).

**5.**Este estatuto del menor está regido por su interés superior, que es «la consideración primordial a la que deben atender todas las medidas concernientes a los menores que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos», según lo previsto en el art. 3.1 de la Convención sobre los derechos del niño (por todas, SSTC 64/2019, de 9 de mayo, FJ 4; 131/2023, de 23 de octubre, FJ 3; 148/2023, de 6 de noviembre, FJ 4; 28/2024, de 27 de febrero, FJ 5 y 82/2024, de 3 de junio, FJ 2).

**6.**Nosotros hemos precisado, en numerosas ocasiones, en qué consiste dicho interés superior y su trascendencia en la decisión de los procesos en que se adoptan medidas referentes a los niños y a las niñas; por ejemplo, en las SSTS 129/2024, de 5 de febrero; 234/2024, de 21 de febrero; 1695/2024, de 17 de diciembre y 242/2025, de 12 de febrero, entre otras muchas, al considerarlo: (i) como un principio axiológico preferente en la interpretación y aplicación de las normas; (ii) un concepto jurídico indeterminado de necesaria integración con respecto a las concretas circunstancias concurrentes; (iii) una regla de orden público de obligada aplicación; (iv) un límite indisponible a la autonomía de la voluntad de los progenitores; (v) un principio de aplicación preferente en casos de imposibilidad de armonizarlo con los otros intereses convergentes que concurren; (vi) sometido a una motivación reforzada sobre la ordinaria de toda resolución judicial a la hora de apreciarlo en cada supuesto concreto sometido a consideración de los tribunales; (vii) un instrumento de flexibilización del rigor procesal; (viii) susceptible de apreciación mediante el auxilio de ciencias extrajurídicas como la psicología, y (ix) fiscalizable a través del recurso de casación.

**7.**Ahora bien, la determinación del interés del menor no puede llevarse a efecto «[m]ediante una simple especulación intelectual que prescinda del concreto examen del contexto en que se manifiesta. O, dicho de otro modo, no puede fijarse a priori para cualquier menor, sino que debe ser apreciado con relación a un menor determinado en unas concretas circunstancias» ( SSTS 281/2023, de 21 de febrero; 981/2024, de 10 de julio; 1149/2024, de 18 de septiembre y 237/2025, de 12 de febrero).

**8.**No es de extrañar, entonces, que nos hayamos manifestado también ( SSTS 281/2023, de 21 de febrero; 1671/2024, de 13 de diciembre y 242/2025, de 12 de febrero) en el sentido de que

en estos procedimientos especiales, tuitivos frente a las situaciones de riesgo en las que puedan hallarse los menores, se sustancian con gran flexibilidad procedimental, de manera tal que las partes gozan de un amplio margen para formular nuevas alegaciones y proponer pruebas sobre ellas ( art. 752 LEC), susceptibles de ser sometidas al principio de contradicción.

**9.** Además, como quiera que las relaciones y comportamientos humanos no son estáticos, sino dinámicos, no pueden ser ignorados acontecimientos ulteriores u otros hechos que afecten a la resolución del caso, so pena de vulnerarse el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE. Es, por ello, que cabe, en estos juicios del Libro IV de la LEC, el acopio y consideración judicial de nuevos datos trascendentes para tomar la decisión que sea más adecuada en la delicada misión de velar por los intereses preferentes de los menores ( SSTS 281/2023, de 21 de febrero; 1671/2024, de 13 de diciembre y 242/2025, de 12 de febrero).

A esta finalidad responde el art. 752 de la LEC que, bajo el epígrafe «prueba», contiene una específica regulación, que excepciona el régimen procesal de los juicios declarativos en una pluralidad de aspectos, que tienen su justificación en las peculiaridades del derecho material o sustantivo que constituye su objeto, relativos a la preclusión de las alegaciones, a la iniciativa probatoria del Juez, a la conformidad explícita o implícita con respecto a los hechos, a la fuerza legal probatoria del interrogatorio de las partes, de los documentos públicos y de los privados reconocidos.

**10.** Bajo este criterio de flexibilidad procesal, la jurisprudencia se ha expresado en el sentido de que la aplicación del art. 752.1 LEC no solo opera en primera, sino también en segunda instancia ( SSTS 759/2011, de 2 de noviembre, 559/2016, de 21 de septiembre; 721/2011, de 26 de octubre; 529/2016, de 12 de septiembre y 899/2021, de 21 de diciembre), con declaración, incluso, de la nulidad del procedimiento por no haberse acordado la práctica de pruebas pertinentes y necesarias en la alzada, todo ello, también, con la posibilidad de la aportación de prueba documental durante la sustanciación del recurso de casación ( SSTS 350/2016, de 26 de mayo; 711/2016, de 25 de noviembre; 665/2017, de 13 de diciembre, 598/2019, de 7 de noviembre, 705/2021, de 19 de octubre, 308/2022, de 19 de abril; 281/2023, de 21 de febrero; 1671/2024, de 13 de diciembre y 242/2025, de 12 de febrero), entre otras).

Por consiguiente, en esta clase de procesos, la prueba puede practicarse tanto a instancia de parte, como a petición del Ministerio Fiscal e incluso de oficio por parte del propio tribunal que conozca de los procesos en los que se encuentre comprometido el interés superior del menor, cuya satisfacción debe tutelar y asegurar.

**11.** El art. 94 III CC prevé que la autoridad judicial podrá limitar o suspender el régimen de visitas «[s]i se dieran circunstancias relevantes que así lo aconsejen o se incumplieran grave o reiteradamente los deberes impuestos por la resolución judicial»; sin perjuicio, además, de las prevenciones específicas que establece su párrafo cuarto.

Por su parte, la STC 53/2024, de 8 de abril, FJ 3, con respecto al régimen de comunicación de los padres con sus hijos, señala que: «[t]anto la regulación del régimen de estancias, comunicaciones y visitas, exista o no acuerdo parental, como su aplicación por los órganos judiciales y por los poderes públicos, deben estar presididas por la protección del interés superior del menor», que «[o]pera, precisamente, como contrapeso de los derechos de cada progenitor y obliga a la autoridad judicial a ponderar tanto la necesidad como la proporcionalidad de la medida reguladora de la guarda y custodia del menor».

En efecto, pueden concurrir determinadas circunstancias, debidamente constatadas y objeto de reforzada motivación, que justifiquen la limitación del régimen de comunicación paterno-filial, incluso su suspensión, en tanto en cuanto sean perjudiciales para el interés superior de los menores, pues las medidas que deben adoptarse al respecto «[s]on las que resulten más favorables para el desarrollo físico, intelectual e integración social del menor» ( SSTS 170/2016, de 17 de marzo; 625/2022, de 26 de septiembre; 915/2024, de 26 de junio y 67/2025, de 13 de enero, entre otras).

#### **CUARTO.- Estimación del recurso de casación**

Los órganos jurisdiccionales, así como las autoridades administrativas que intervengan en los procesos en los que se encuentren concernidos los intereses de los menores, no deben adoptar una posición pasiva, sino activa de garantía de la protección de sus derechos mediante la adopción, incluso de oficio, de las medidas que mejor se concilien con sus intereses. Cuentan

para ello con las facultades que les brinda el ordenamiento jurídico derivadas del mandato constitucional tuitivo del art. 39 CE y las procesales del art. 752 de la LEC.

En el presente caso, la madre alegó la existencia de episodios de violencia de género tanto en su demanda como en su oposición al recurso de apelación. La existencia o no de hechos de esta naturaleza no resulta indiferente a la hora de resolver sobre la procedencia del establecimiento de un régimen de visitas entre padre e hijo, sino que, por el contrario, devienen trascendentales, como así resulta de lo dispuesto en el art. 94 IV del CC, que veda, en dichos casos, el establecimiento de un régimen de comunicación de tal clase, salvo resolución judicial motivada fundada expresamente en el interés superior del menor.

Ante una alegación de tal clase de la existencia de episodios de violencia de género, no pueden los tribunales ignorarla, bajo el argumento de que no existe en el proceso una actividad probatoria al respecto, cuando una de las partes litigantes aporta datos concretos sobre la existencia de procedimientos de tal clase, y resolver con base al razonamiento de que el juzgado no hizo referencia a ellos.

El interés superior del menor, cuya satisfacción compete a los tribunales, no puede conformarse con una fundamentación de tal naturaleza, que implica la aceptación del riesgo de adopción de una decisión en la que no se hayan ponderado debidamente circunstancias fácticas de indiscutible importancia a la hora de fijar las medidas a adoptar en relación con los menores. Su valoración constituye el interés superior de éstos por cuya protección han de velar los operadores jurídicos que intervienen en el proceso.

Precisamente, en situaciones como las expuestas, entra en juego el art. 752 LEC, y el correlativo deber de los órganos jurisdiccionales de garantizar el cumplimiento del estatuto jurídico de los menores, inspirado en el principio de orden público de su interés superior de raíz constitucional ( art. 39.2 y 4 CE). En este sentido, STC 106/2022, de 13 de septiembre, FJ 2, y STS 242/2025, de 12 de febrero.

Como hemos señalado en la reciente STS 854/2025, de 28 de mayo:

«Debemos partir de la doctrina del Tribunal Constitucional y la jurisprudencia de esta sala, de las que se desprende la necesidad de que en los procedimientos en los que está en juego el interés superior de los menores y, especialmente, en los procedimientos sobre medidas de protección adoptadas por la Administración, debe optarse por soluciones hermenéuticas que favorezcan que pueda entrarse en el fondo del asunto y que puedan realizarse con flexibilidad alegaciones y aportarse medios de prueba ( SSTC 187/1996, de 25 de noviembre; 77/2018, de 5 de julio; 178/2020, de 14 de diciembre; 65/2016, de 11 de abril; SSTS 371/2018, de 19 de junio; 525/2017, de 27 de septiembre; 304/2012, de 21 de mayo; 308/2022, de 19 de abril y 705/2021, de 19 de octubre; 178/2020, de 14 de diciembre».

Acordar jurisdiccionalmente la aportación al proceso de una documentación de tal clase, no genera indefensión a la contraparte, dado que no impide darle traslado de ella, antes de proceder a su ulterior valoración.

Por todo ello, el recurso debe ser estimado y procede, en consecuencia, asumir la instancia.

#### **QUINTO.- Asunción de la instancia y examen de las circunstancias concurrentes.**

Pues bien, con el escrito de interposición del recurso de casación, la parte recurrente aportó prueba documental sobre la existencia de un procedimiento de violencia de género, y ante tal aportación este tribunal solicitó información al fichero Viogen, con lo que se abre una nueva perspectiva resolutoria.

A los efectos decisorios del presente proceso, hemos de partir de las circunstancias siguientes:

1) Se alega en el recurso el abandono afectivo y material del padre con respecto a su hijo, al no hacer honor a su deber legal de contribuir a la satisfacción de sus alimentos ( arts. 110, 142 y 154 CC). Se considera manifestación de su falta de interés, el hecho de que no se personó en el procedimiento de primera instancia en el que la madre solicitó que no se fijase a su favor un régimen de comunicación con su hijo, si bien acudió al acto de la vista en el que fue interrogado, y además apeló la sentencia sobre la cuantía de los alimentos, pero también por no fijarse un régimen de visitas a su favor. Motivos de recurso que fueron estimados por la audiencia.

Es cierto que el demandado, que litiga acogido al beneficio de justicia gratuita, no evacuó el traslado del recurso de casación interpuesto, aunque sí pidió una ampliación del plazo para oponerse con el alegato de las dificultades de acceder a los antecedentes del asunto, lo que fue rechazado por esta sala con fundamento en lo dispuesto en el art. 234.2 LOPJ, así como por tener la parte a su disposición el expediente digital en la secretaria de este tribunal, por lo que bien pudo instruirse y almacenar las actuaciones en el formato que deseara.

No obstante, de tal hecho no cabe inferir, de forma concluyente y con rigor necesario, que responda a una falta de interés del demandado con respecto a la comunicación con su hijo que le sea personalmente imputable, para obtener, de un proceder de tal clase, consecuencias jurídicas determinantes.

2) Solo existe una manifestación constatada de violencia de género sufrida por la demandante, tal y como resulta de la aportación de la documentación del correlativo procedimiento judicial, con auto de fijación de medidas de alejamiento de 28 de junio de 2018 del Juzgado de Instrucción de Fuenlabrada, como consecuencia de una supuesta agresión a la demandante con fecha 26 de junio de 2018, cuando no había nacido el menor. No obra en autos, ni en el Registro Viogen, otras diligencias seguidas contra el demandado por violencia de género contra la demandante.

Las partes se debieron de reconciliar, dado que el hijo común nació el NUM000 de 2019, y consta, en la documentación aportada por la recurrente con su escrito de interposición del recurso de casación, una comparecencia de retirada de tal denuncia de 17 de julio de 2018, lo que puede explicar una dilación temporal de siete años, sin que tal procedimiento fuese enjuiciado y máxime cuanto se trata de una causa de escasa complejidad.

3) Es cierto que obran en autos órdenes de búsqueda y detención contra el demandado por delitos de usurpación de funciones, estafa, hurto y robo con fuerza en las cosas, pero sobre hechos acaecidos entre 2012 a 2017 y tratarse de simples antecedentes policiales. Existen, no obstante, condenas judiciales por delitos de estafa, hurto y amenazas por hechos acaecidos en tal horquilla temporal, sin constancia de nuevos hechos delictivos.

4) El otro dato es que el demandado consume hachís, y aunque un consumo de tal clase no es deseable, no resulta que afecte de forma peyorativa a sus relaciones con el menor, ni que conforme una situación de riesgo real y efectiva para éste.

5) Actualmente, el niño cuenta con seis años y no concurre indicio de manifestación de violencia vicaria.

6) Por otra parte, el régimen de comunicación entre padres e hijos constituye el interés de los menores salvo excepciones que justifiquen su suspensión.

Esta sala ha destacado la importancia que tiene la fijación del régimen de comunicación entre los progenitores y sus hijos como mecanismo para mantener los lazos de unión y afectividad inherentes a las relaciones parentales ( STS 1149/2024, de 18 de septiembre). Es, por otra parte, un derecho de doble titularidad, al que se refiere la STC 176/2008, de 22 de diciembre, en los términos siguientes:

«[d]ebe tenerse presente que la comunicación y visitas del progenitor que no ostenta la guarda y custodia permanente del hijo menor de edad se configura por el art. 94 del Código Civil como un derecho del que aquél podrá gozar en los términos que se señalen judicialmente, pero sin que pueda sufrir limitación o suspensión salvo "graves circunstancias que así lo aconsejen o se incumplieren grave o reiteradamente los deberes impuestos por la resolución judicial". Se trata, en realidad, de un derecho tanto del progenitor como del hijo, al ser manifestación del vínculo filial que une a ambos y contribuir al desarrollo de la personalidad afectiva de cada uno de ellos».

En definitiva, como señalamos en la STS 373/2013, de 31 de enero, cuya doctrina se ratifica en las SSTS 1149/2024, de 18 de septiembre y 1695/2024, de 17 de diciembre:

«[d]ebe asegurarse que tanto la función paterna como la materna estén garantizadas, porque ambas funciones precisa el niño para el desarrollo emocional. El niño no puede ver cortada la relación y comunicación con personas que le son próximas humana y afectivamente por causa de las diferencias entre dichas personas».

También, se ha manifestado en tal sentido la STS 106/2022, de 13 de setiembre (FJ 2), cuando sostiene que:

«[d]ebe tenerse presente que la comunicación y visitas del progenitor que no ostenta la guarda y custodia permanente del hijo menor de edad se configura por el art. 94 del Código civil como un derecho del que aquel podrá gozar en los términos que se señalen judicialmente" ( STC 176/2008, de 22 de diciembre, FJ 5). En el mismo fundamento de esta sentencia hemos referido que "los instrumentos jurídicos internacionales sobre protección de menores, integrados en nuestro ordenamiento ex art. 10.2 CE y por expresa remisión de la propia Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, sobre protección jurídica del menor (art. 3), contemplan el reconocimiento del derecho a la comunicación del progenitor con el hijo como un derecho básico de este último, salvo que en razón a su propio interés tuviera que acordarse otra cosa"».

Señala la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos que la «[d]esintegración de una familia constituye una medida muy grave que debe reposar en consideraciones inspiradas en el interés del niño y tener bastante peso y solidez» ( STEDH de 13 de julio de 2000, asunto Scozzari y Giunta c. Italia, § 148). También, ha sostenido, en numerosas ocasiones, que «[e]l artículo 8 implica el derecho de un progenitor, a medidas propias para reunirse con su hijo y la obligación de las autoridades a tomarlas» ( SSTEDH de 22 de junio de 1989, asunto Eriksson c. Suecia, § 71, y de 27 de noviembre de 1992, asunto Olsson c. Suecia, § 90).

Constituye, pues, interés del niño que los lazos con su familia deben mantenerse, excepto en los casos en los que la familia o alguno de los progenitores resulten contraproducentes para el ulterior desarrollo de la personalidad del menor. De ello se infiere que los lazos familiares solo pueden romperse en circunstancias muy excepcionales y que se debe hacer todo lo posible para mantener las relaciones personales y, en su caso, si llega el momento, «reconstruir» la familia ( SSTEDH de 19 de septiembre de 2000, asunto Gnahoré c. Francia, § 59, y de 6 de septiembre de 2018, asunto Jansen c. Noruega, § 88-93).

En cualquier caso, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en los asuntos Gnahoré c. Francia, § 59, y Jansen c. Noruega, § 88 a 93 ( SSTEDH de 19 de septiembre de 2000 y de 6 de septiembre de 2018), ha considerado con insistencia de que solo excepcionalmente estaría justificado el cese absoluto de dichas relaciones en casos cuya gravedad o especial naturaleza o circunstancias concurrentes lo aconsejaren.

Es cierto que el art. 94 del CC, establece, en su párrafo cuarto, que:

«No procederá el establecimiento de un régimen de visita o estancia, y si existiera se suspenderá, respecto del progenitor que esté incurso en un proceso penal iniciado por atentar contra la vida, la integridad física, la libertad, la integridad moral o la libertad e indemnidad sexual del otro cónyuge o sus hijos. Tampoco procederá cuando la autoridad judicial advierta, de las alegaciones de las partes y las pruebas practicadas, la existencia de indicios fundados de violencia doméstica o de género».

No obstante, se hace una salvedad, conforme a la cual «[l]a autoridad judicial podrá establecer un régimen de visita, comunicación o estancia en resolución motivada en el interés superior del menor o en la voluntad, deseos y preferencias del mayor con discapacidad necesitado de apoyos y previa evaluación de la situación de la relación paterno-filial».

Tal precepto ha sido interpretado por la STC 106/2022, de 13 de septiembre, al resolver un recurso de inconstitucionalidad con respecto a su adecuación con la Carta Magna, en la que se señaló que:

«Es la autoridad judicial la que tomará la decisión de suspender, de restringir o no el régimen de visitas y estancias, y lo deberá hacer guiada por la finalidad de velar por el interés del menor ( art. 39 CE). A tal fin, el precepto impugnado no limita la posibilidad de que el órgano judicial valore la gravedad, naturaleza y alcance del delito que se atribuye a un progenitor o a ambos, ni su incidencia en la relación paterno o materno filial, su carácter doloso o imprudente, la persona o personas directamente afectadas por el mismo, así como las concretas circunstancias del caso. De este modo, a diferencia de lo que afirman los recurrentes, el precepto impugnado faculta a la autoridad judicial para que pondere entre otras las consecuencias irremediables que el trascurso del tiempo de duración de la instrucción puede tener para las relaciones entre el niño y los progenitores que no viven con él (por todas, STEDH Saleck Bardi c. España, § 52), el carácter provisional de la condición de investigado en un proceso penal, así como su deber de adoptar medidas eficientes y razonables para proteger a los niños de actos de violencia o de atentados contra su integridad personal. Dichas medidas, desde luego, pueden ocasionar la pérdida de los

derechos dimanantes de la patria potestad si el interés superior del menor, que puede incluir la seguridad de la víctima, no se puede garantizar de ninguna otra forma ( art. 45 del Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica, hecho en Estambul el 11 de mayo de 2011)».

En este caso, el episodio de violencia de género acaeció cuando el menor no había nacido, y existen dudas razonables sobre la pendencia de un procedimiento de tal clase cuando han transcurrido más de siete años sin su enjuiciamiento. No existe constatación de que exista actualmente latente o enquistada una situación de violencia de género con su natural repercusión negativa sobre la persona del menor.

Por todo ello, en función del conjunto de las razones expuestas procede ratificar la fijación del régimen de visitas, si bien con las prevenciones que se dirán, sometidas a efectivo control judicial, con la posibilidad, en su caso, de dejar sin efecto la comunicación entre padre e hijo en el caso de incumplimiento de la presente resolución judicial, así como en atención a la evolución del comportamiento del padre y sus relaciones con su hijo menor.

Sin embargo, no podemos aceptar, sin más, el régimen progresivo acordado por el tribunal provincial, que deja en manos de los técnicos del Punto de Encuentro la ampliación del régimen de visitas, que opera de esta forma sin un efectivo y real control judicial. Habrá de ser una resolución judicial, adoptada tras audiencia de las partes, la que en su caso establezca la ampliación del régimen de comunicación entre padre e hijo, como así lo hemos acordado en el caso de las SSTS 33/2024, de 11 de enero y 1149/2024, de 18 de septiembre.

Por todo ello, se fija el régimen de visitas de la forma que se reseña en la parte dispositiva de esta sentencia, dejando sin efecto el establecido por la audiencia.

#### **SEXTO.- Costas y depósitos**

Al estimarse el recurso de casación no se condena en las costas de dicho recurso a ninguno de los litigantes ( art. 398.2 LEC) y se dispone la devolución del depósito constituido para recurrir ( apartado 8 de la disposición adicional decimoquinta LOPJ).

#### **FALLO**

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

:

1.º-Estimar parcialmente el recurso de casación interpuesto por D.ª Purificación contra la sentencia 1022/2023, de 23 de noviembre, dictada por la Sección 1.ª de la Audiencia Provincial de Toledo, en el recurso de apelación 444/2023, y casarla.

2.º-Estimar en parte el recurso de apelación interpuesto, y con revocación parcial de la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia número 3 de Illescas, se modifica dicha resolución, y se fija de la manera siguiente la forma de desarrollarse el régimen de visitas entre padre e hijo:

a) Durante los primeros seis meses el padre podrá estar con el niño durante dos horas los sábados. Tales visitas se desarrollarán en el Punto de Encuentro más próximo, que fijará el horario según lo requiera el servicio.

b) Pasados los seis meses, o antes si la evolución fuese satisfactoria, se aumentará ese tiempo, a criterio de los profesionales del Punto de Encuentro, durante otros seis meses, con la correspondiente comunicación al juzgado. Dicha relación se llevará a efecto en los locales del punto de encuentro.

c) Transcurrida esta segunda fase, el régimen de visitas será judicialmente determinado previa audiencia de las partes, con la práctica, de considerarse necesario, de los correlativos informes psicosociales y otras pruebas aportadas para evaluar la situación existente, y configurar, mediante resolución judicial, en trámite de ejecución de sentencia, con la celeridad que impone la efectividad de una medida de tal clase, la ampliación del régimen de visitas del padre con su hijo, hasta que pueda normalizarse la situación a través de un régimen convencional de visitas.

Se confirman los otros pronunciamientos de la sentencia de la audiencia.

**3.º**-No imponer las costas del recurso de casación ni las del recurso de apelación a ninguno de los litigantes y disponer la devolución de la totalidad de los depósitos constituidos para recurrir.

Líbrese al mencionado tribunal la certificación correspondiente, con devolución de los autos y del rollo de sala.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

---

*El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ).*