

EVOLUCIÓN DE LA SUPRESIÓN Y RESTRICCIÓN DEL DERECHO
DE VISITA DEL PROGENITOR NO CUSTODIO DESDE EL ESTUDIO
JURISPRUDENCIAL

por

MARÍA ISABEL DE LA IGLESIA MONJE
*Profesora Contratada Doctora Acreditada a Titular
Derecho Civil. UCM*

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. SUPRESIÓN Y RESTRICCIÓN DEL RÉGIMEN DE VISITAS.—II. SUPRESIÓN POR PELIGRO REAL Y CONCRETO PARA LA SALUD FÍSICA, PSÍQUICA O MORAL DEL MENOR.—III. OTRAS CAUSAS PRÁCTICAS: LA FALTA DE VINCULACIÓN REAL EN LAS RELACIONES PATERNO-FILIALES.—IV. LA ORIENTACIÓN SEXUAL DE UNO DE LOS PROGENITORES: ¿SUSPENDE O LIMITA EL RÉGIMEN DE VISITAS?—V. LOS INCUMPLIMIENTOS OBLIGACIONALES Y LA SUSPENSIÓN O LIMITACIÓN DEL DERECHO DE VISITAS: A) EL INCUMPLIMIENTO DEL DERECHO DE VISITAS. B) EL DE LAS OBLIGACIONES ALIMENTICIAS.—VI. BIBLIOGRAFÍA.—VII. ÍNDICE DE SENTENCIAS CITADAS (POR ORDEN CRONOLÓGICO).—VIII. LEGISLACIÓN CITADA.

I. INTRODUCCIÓN. SUPRESIÓN Y RESTRICCIÓN DEL RÉGIMEN DE VISITAS

El artículo 94 del Código Civil hace referencia a aquellos progenitores que no tengan consigo (bajo su guarda y custodia) a los menores para establecer el derecho que les asiste a *visitarlos*. Dicho derecho sólo podrá ser limitado o suspendido cuando se dan graves circunstancias que así lo aconsejen.

En esos casos de *limitación o suspensión* está actuando como excepción a la regla general de carácter imperativo —el precepto emplea el término «gozará»—, en cuanto a las relaciones personales entre padres e hijos, y como toda excepción ha de ser cumplidamente probada¹.

Por otro lado, el artículo 160 del Código Civil contempla aquellos casos en que el padre o la madre no ejerzan la patria potestad, para reconocerles el *derecho a relacionarse* con sus hijos, lo que podrá *impedirse* si concurren justas causas².

El derecho de visitas debe estar subordinado al *interés y beneficio del menor*. Así se recoge en la Convención de los Derechos del Niño de Naciones Unidas, de 20 de noviembre de 1989. Su artículo 9, en relación con el 3, permite a los Tribunales decretar la separación del menor de sus padres, cuando, conforme a la Ley y procedimientos aplicables, tal separación sea necesaria, en interés

¹ Como ejemplo tenemos el supuesto de la supresión de la pernocta de la hija menor en el domicilio del padre dos días entre semana por suponer una custodia compartida *no acordada por los progenitores ni aconsejada por el equipo psicosocial del juzgado*. STS, Sala Primera de lo Civil, de 28 de septiembre de 2009, rec. 200/2006. Ponente: Encarnación Roca Trías. Número de sentencia: 614/2009. Número de recurso: 200/2006. Jurisdicción: CIVIL. LA LEY 184085/2009.

² Tampoco podrán impedirse, sin justa causa, las relaciones personales del hijo con sus abuelos y otros parientes y allegados, según el citado precepto

superior del niño. En este sentido, la Ley Orgánica de 15 de enero de 1996, de Protección Jurídica del Menor, sienta como principio general la primacía del interés como superior de los menores sobre cualquier otro interés legítimo que pudiera concurrir (arts. 2 y 11-2-a).

Principio que ha de ser respetado por todos los poderes públicos, padres, familiares y ciudadanos y sobre todo por los juzgadores, de manera que han de adoptarse aquellas medidas que sean más adecuadas a la edad del menor; evitando que pueda ser manipulado o sujeto de actuaciones reprobables, pues progresivamente, con el transcurso de los años³, se encontrará en condiciones de decidir lo que más pueda convenirle para su integración tanto familiar como social⁴.

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 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 nacionalidad⁵, para establecer que el derecho de visitas ha de suspenderse cuando

³ En beneficio del menor y a la vista de los hechos probados, se atribuye un amplio régimen de visitas entre el progenitor no custodio y el hijo y elimina solamente una pernocta, lo que no es esencial en el régimen amplio de relaciones parentales que se fija, teniendo en cuenta las circunstancias concurrentes en el caso. Por ello, hay que entender que se ha aplicado correctamente el principio del interés del menor a los efectos de la determinación del régimen de las visitas y la Sala no puede entrar a juzgar sobre los criterios utilizados para su determinación cuando sean razonables y se ajusten a dicho interés. *En cualquier caso, se podrá pedir el cambio del régimen establecido inicialmente por medio del procedimiento de modificación de medidas, cuando sea conveniente para el interés del niño*». STS, Sala Primera de lo Civil, de 13 de julio de 2012, rec. 1148/2010. Ponente: Encarnación ROCA TRIAS. Número de sentencia: 499/2012. Número de recurso: 1148/2010. Jurisdicción: CIVIL. LA LEY 134899/2012.

⁴ Reconocida la característica de orden público del interés del menor, «el problema procesal se plantea en torno al órgano que debe apreciar dicho interés, porque como señala la doctrina más autorizada, en esta cuestión, la discusión sobre si se ha aplicado o no la norma fundando la decisión en el interés del menor tiene aspectos casacionales, mientras que la delimitación de la realidad que determina en cada caso concreto cuál es el interés del menor, no los tendrá. Este Tribunal ha considerado que por tratarse de una facultad discrecional del juzgador, en el segundo aspecto no cabe impugnación casacional, a menos que en las actuaciones figuren “esas graves circunstancias que aconsejen otra cosa” (STS de 17 de julio de 1995), así como que “el interés superior del menor es un bien jurídico protegido en esta materia [la privación de la patria potestad], tal como se deriva de la Convención de 1989 y de la LO de 1996, y acreditado aquél en autos, no puede ser objeto de recurso de casación”». STS, Sala Primera de lo Civil, de 28 de septiembre de 2009, rec. 200/2006. Ponente: Encarnación ROCA TRIAS. Número de sentencia: 614/2009. Número de recurso: 200/2006. Jurisdicción: CIVIL. LA LEY 184085/2009.

⁵ La STS de 9 de julio de 2002 (RJ 2002/5905) estableció que: «El derecho de visitas no debe ser objeto de interpretación restrictiva por su propia fundamentación filosófica y tratarse de un derecho que actúa válidamente para la reanudación de las relaciones entre los padres y los hijos, evitando rupturas definitivas o muy prolongadas por el tiempo, que resultan difíciles de recuperar. Este derecho sólo cede en caso de darse peligro concreto y real para la salud física, psíquica o moral del menor (sentencias de 30-4-1991, 19-10-1992 [RJ 1992/8083] y 22-5 y 21-7-1993 [RJ 1993/6175]). En este sentido se pronunció el Pleno del Parlamento Europeo, el 17 de noviembre de 1992, con referencia a los casos de divorcio de las parejas europeas que no tuvieran la misma nacionalidad. Según la Cámara, la suspensión del derecho de visitas sólo ha de aplicarse si se pone con elevada probabilidad, directa y seriamente en peligro la salud física o psíquica del hijo y también si existe una resolución incompatible ya ejecutable al respecto».

se pone con elevada probabilidad directa y seriamente en peligro la salud del hijo en todas sus dimensiones y lo mismo si existe una resolución incompatible ya ejecutable al respecto⁶.

A fin de iniciar nuestro estudio jurisprudencial en relación con la supresión o eliminación del derecho de visitas, hay que indicar que este derecho está, a nuestro juicio, mal denominado. Como veremos a continuación, la filiación crea una serie de deberes-derechos genéricos derivados de la patria potestad⁷, que hace que el derecho de visita sea algo más profundo y continuado que lo que indica su denominación. Así los progenitores deben:

- *Velar por los hijos*, es decir, cuidar, vigilar y asegurarse del crecimiento del menor en todos los ámbitos (físico, intelectual y moral), donde no sólo es importante el derecho de visita sino la comunicación permanente con el hijo y con el otro progenitor. De modo que se exigirá del padre no custodio una necesidad de comunicación continua a fin de saber las necesidades del menor y comprobar que el proceso de desarrollo y desenvolvimiento del menor se produce correctamente en base también a la actuación del otro progenitor (que es el custodio)⁸.
- *Alimentar a los hijos menores* (art. 154 CC). Además se configura como obligación de todo progenitor independientemente de que ostente o no la patria potestad (arts. 110 y 111 CC). El posible incumplimiento de este deber lo analizaremos posteriormente.
- *Relacionarse con ellos*: el progenitor no custodio no solo deberá relacionarse con los hijos menores durante los periodos de convivencia que se establezcan entre ambos, sino también deberá comunicarse de forma permanente con ellos (carta, teléfono, mail...).

Cuestiones que han sido puestas de manifiesto por la SAP de Madrid, Sección 22.^a, de 11 de enero de 2013, que insiste en que el derecho de visita incluye además de la visita propiamente dicha, la comunicación y la convivencia, sin

⁶ Recordemos además que «la normativa relativa al interés del menor tiene características de orden público, por lo que debe ser observada necesariamente por los jueces y tribunales en las decisiones que se tomen en relación a los menores, como se afirma en la STC 141/2000, de 29 de mayo, que lo califica como “estatuto jurídico indisponible de los menores de edad dentro del territorio nacional”, destacando como relevantes a estos efectos la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, de 1989, ratificada por España en 1990, la Carta Europea de los Derechos del Niño del Parlamento Europeo (Resolución A 3-0172/92, de 8 de julio) y la Ley Orgánica 1/1996, de Protección Jurídica del Menor». Como dice la STS, Sala Primera de lo Civil, de 28 de septiembre de 2009, rec. 200/2006. Ponente: Encarnación ROCA TRIAS. Número de sentencia: 614/2009. Número de recurso: 200/2006. Jurisdicción: CIVIL. LA LEY 184085/2009.

⁷ En torno a este tema, ver: AGUILERA RODERO, Juan, «El progenitor no custodio ante el ejercicio de la patria potestad», en *Diario La Ley*, núm. 7826, Sección Doctrina, de 27 de marzo de 2012, año XXXIII, Ref. D-134, Editorial LA LEY. LA LEY 2852/2012.

⁸ STS de 2 de julio de 2004 (LA LEY 1714/2004), al señalar que «es deber de los padres el de velar por sus hijos sujetos a la patria potestad, deber que no cesa por la atribución de la guarda y custodia al otro padre en procedimiento matrimonial; por ello, la adopción del progenitor separado de sus hijos de medidas dirigidas a comprobar que estos hijos se encuentren correctamente atendidos por aquel a cuya guarda y custodia han sido confiados, encuentran plena justificación ya que, en otro caso, el padre o madre separado de sus hijos se vería imposibilitado de cumplir con este deber impuesto por la patria potestad de la que no ha sido privado».

que pueda constituir una excusa a través de la cual se proyecten las tensiones, enemistades y discrepancias entre los padres, puesto que su fin no es otro que el de facilitar de manera real y posible los contactos entre el progenitor no custodio y sus hijos, exigiéndose una colaboración entre ambos progenitores presidida por el principio de la buena fe⁹.

Como todas las cuestiones referidas al Derecho de Familia, el derecho de visitas también está en continua evolución. Además, el progresivo aumento en la práctica de la figura de la custodia compartida tiene como ventaja real que según como se configuran los periodos de custodia se podría suprimir el régimen de visitas y consecuentemente el problema que vamos a estudiar a continuación, pues origina numerosos conflictos y desavenencias entre las partes y siempre en detrimento del menor¹⁰.

Pero también haremos hincapié en que la tendencia actual con la asunción de roles diferentes por parte de ambos progenitores (y la madurez de la sociedad en estos temas) está en la práctica modificando la realidad de este derecho, pues las nuevas vías que se abren tienden a suprimir toda referencia al tradicional derecho de visita (por ejemplo, la custodia compartida o la posibilidad de ser designado el padre como progenitor custodio). Esto implica además que atrás quedan muchos de los problemas iniciales de los años noventa en torno a este derecho¹¹.

Por otro lado, la Administración, consciente de los numerosos problemas existentes, ha creado unos mecanismos que facilitan el derecho de visita en supuestos especiales, uno de ellos son los Puntos de Encuentro Familiar, que facilitan la práctica real del derecho¹².

⁹ SAP de Madrid, Sección 22.ª, de 11 de enero de 2013, rec. 1564/2011. Ponente: María del Rosario HERNÁNDEZ HERNÁNDEZ. Número de sentencia: 10/2013. Número de recurso: 1564/2011. Jurisdicción: CIVIL. LA LEY 7505/2013.

¹⁰ GODOY MORENO, A., «La guarda y custodia compartida. Guarda conjunta y guarda alternada», en *Diez años de Abogados de Familia*, LA LEY, Madrid, 2003, págs. 318 y sigs.

PASTOR VITA, Francisco Javier, «Una primera aproximación al Proyecto de Ley de reforma del Código Civil en materia de separación y divorcio», en *Diario La Ley*, núm. 6235, Sección Doctrina, de 20 de abril de 2005, Ref. D-93, Editorial LA LEY. LA LEY 1096/2005.

¹¹ CARRETERO SÁNCHEZ daría una nueva redacción del artículo añadiendo un nuevo párrafo del tenor siguiente: «El juez podrá también privar de la custodia de los hijos menores o incapacitados al cónyuge titular de la misma cuando incumpliera o perturbara dos o más veces el derecho de visita del otro cónyuge. En estos casos, la custodia pasará automáticamente al cónyuge privado del derecho de visita, salvo que el juez, en resolución motivada, atribuyera la custodia a otro pariente o a un extraño». Con ello se evitará la situación actual del derecho de visita, institución que sirve para que los progenitores transmitan su mutuo rencor a los hijos menores utilizándolas y convirtiéndolas en víctimas de su fracaso (CARRETERO SÁNCHEZ, Adolfo, «El nuevo planteamiento del derecho de visita», en *Diario La Ley*, 1994, pág. 1020, tomo 2, Editorial LA LEY. LA LEY 13053/2001).

¹² La creación de PEF obedeció inicialmente a la necesidad de contar con un recurso social apto para garantizar la efectividad del régimen de visitas en casos de grave conflicto entre los progenitores. Además, la introducción de la prohibición de aproximación a la víctima en la lucha contra la violencia doméstica y de género ha disparado el número de derivaciones al PEF para la implementación del régimen de visitas reconocido al agresor. Ello ha provocado una masiva utilización judicial de los PEF que justifica sobradamente el análisis de su problemática (vid. GONZÁLEZ DEL POZO, Juan Pablo, «Algunas consideraciones sobre el régimen de visitas, los puntos de encuentro familiar y la orden de alejamiento», en *Diario La Ley*, núm. 6998, Sección Doctrina, de 28 de julio de 2008, año XXIX, Ref. D-238, Editorial LA LEY. LA LEY 38862/2008).

A continuación vamos a analizar, desde el punto de vista de las resoluciones judiciales, cuáles son las circunstancias graves que aconsejan limitar o suspender el derecho de visita.

II. SUPRESIÓN POR PELIGRO REAL Y CONCRETO PARA LA SALUD FÍSICA, PSÍQUICA O MORAL DEL MENOR

En el supuesto de que el progenitor no custodio se encuentre incurso en un *procedimiento penal por violencia de género*, el ejercicio del régimen de visitas del progenitor imputando o ya condenado presenta numerosos problemas que van surgiendo al hilo de la realidad práctica y que han sido tratados por la Jurisprudencia como ha recogido GUTIÉRREZ ROMERO¹³.

Así, la jurisprudencia posibilita la supresión o restricción del régimen de visitas en los casos de violencia de género, cuando, por ejemplo,

- El padre ha incumplido los deberes inherentes a la patria potestad, como son velar por los hijos, alimentarlos, educarlos y procurarles una formación integral, por lo que debe ser *privado totalmente de su potestad*¹⁴.

¹³ GUTIÉRREZ ROMERO, Francisco Manuel, «Incidencias de la violencia de género en el Derecho de Familia: especial tratamiento del régimen de visitas», en *Diario La Ley*, núm. 7480, año XXXI, de 1 de octubre de 2010, Ref. D-291, Editorial LA LEY.

¹⁴ SAP de Zaragoza, Sección 4.ª, de 5 de febrero de 2002, rec. 216/2001. Ponente: José Javier SOLCHAGA LOITEGUI. Número de sentencia: 71/2002. Número de recurso: 216/2001. Jurisdicción: CIVIL. LA LEY 28483/2002.

Que va más allá y establece la privación de la patria potestad y de las visitas, respecto del padre ante su carácter violento, las agresiones y amenazas proferidas por éste a la madre en presencia de sus hijos, las cuales continuaron tras la separación. «De lo actuado en el procedimiento entendemos acreditado que Herminia T. A. convivió como pareja con José María D. durante siete años, de cuya unión nacieron Mónica y Juan José, que cuentan en la actualidad con diez y siete años de edad.

En los años de convivencia, tanto Herminia como sus hijos fueron sometidos a episodios de violencia física y amenazas, como a cambios continuos de domicilio, motivados por los conflictos vecinales y laborales provocados por el señor D., que terminó por abandonar sistemáticamente sus respectivos trabajos, lo que creó en la familia una situación de inestabilidad y precariedad económica, así como absentismo escolar en los menores, ya que Mónica a los cuatro años de edad no se hallaba escolarizada.

En abril de 1994, tras uno de los episodios de violencia referidos, el señor D. abandonó la finca en la que trabajaba de pastor y vivía con la familia, dejando a Herminia que contaba con veintidós años de edad y a Mónica y Juan José de cuatro años y dieciocho meses, respectivamente, totalmente desasistidos, siendo acogidos durante unos días por la familia para la cual había trabajado, pasaron posteriormente y a través del Servicio Social de Base de Ariz a la Casa de Acogida para mujeres maltratadas del Ayuntamiento de Zaragoza.

Las agresiones y amenazas del señor D. han continuado pese a la separación, extendiéndose a otros miembros de la familia de Herminia T., como queda acreditado a través de la testifical practicada.

En la actualidad, la situación de los menores se encuentra normalizada, gozan de seguridad económica y afectiva, que no conviene alterar, así, según informe efectuado por la psicóloga, Mónica presenta pequeños pero intensos recuerdos de vivencias de agresión y tensiones unidas al recuerdo que tiene de su padre, que le provocan angustia y rechazo.

- El padre es condenado por *sentencia penal firme* por haber causado lesiones al hijo, acordándose la *suspensión* del régimen de visitas¹⁵.
- El padre se halla en prisión y además existe un informe psicosocial que desaconseja que los menores visiten a su padre en el centro penitenciario por considerarla perturbadoras para el desarrollo de su personalidad, y por ello se suspende el régimen de visitas¹⁶.
- El progenitor no custodio es alcohólico y se suspende el régimen de visitas¹⁷.

Juan José, por el contrario, no tiene ningún recuerdo de su padre biológico, presentando un fuerte vínculo afectivo hacia el compañero de su madre. Por tanto, la irrupción del padre biológico con toda la problemática que arrastra consigo, solo lograría desestabilizar, la situación que la madre ha creado durante estos años.

Pese a los esfuerzos, efectuados por el señor D. y su familia, para demostrar su interés por los menores, véase procedimiento 176/95 del Juzgado número 2 de Calatayud, en demanda de guarda y custodia sobre los mismos, cuentas abiertas en Argentina por la abuela, Ana D., a favor de sus nietos, de fechas 21 de diciembre de 1999 y 6 de agosto de 1999, entendemos que el señor D. ha incumplido los deberes inherentes a la patria potestad, como son velar por los hijos, alimentarlos, educarlos y procurarles una formación integral, por lo que debe ser privado totalmente de su potestad».

¹⁵ STS, Sala Primera de lo Civil, de 21 de noviembre de 2005, rec. 5030/2000. Ponente: Alfonso VILLAGÓMEZ RODIL. Número de sentencia: 903/2005. Número de recurso: 5030/2000. Jurisdicción: CIVIL. LA LEY 10112/2006. En ella se dice que: «Aquí tenemos una sentencia firme penal condenatoria que vincula a la Jurisdicción Civil en cuanto a los hechos declarados probados (sentencias de 26-9-1994, 28-3-1996 y 31-10-1998) y los mismos ponen bien de manifiesto la conducta agresiva y violenta del padre hacia el hijo y con ello el peligro que para éste puede suponer mantener relaciones personales en los actuales momentos, al concurrir tanto graves circunstancias como justas causas para poder decretar la suspensión del derecho de visita, respecto a lo cual los juzgadores gozan de amplias facultades discrecionales, que aquí no se establece con carácter definitivo para dejar abierta su modificación según las circunstancias futuras concurrentes».

¹⁶ SAP de Barcelona, Sección 18.^a, de 7 de febrero de 2000, rec. 829/1999. Ponente: José M.^a BACHS ESTANY. Número de recurso: 829/1999. Jurisdicción: CIVIL. LA LEY 31669/2000. Tras el internamiento en prisión del padre de los menores y existencia además, de drogodependencia, son los propios hijos los que muestran reticencias a visitar al padre en prisión. Escasez de visitas a los hijos en los últimos años, y cuando éstas se produjeron fueron psicológicamente perjudiciales para los menores. Posibilidad de reanudación de las relaciones, una vez haya cumplido sus actuales condenas y rehabilitado de su dependencia de la droga.

En su fallo se acuerda «la suspensión de presente de las visitas y contactos entre el demandado y sus hijos, en el sentido de que procede establecer que, para cuando salga en libertad definitiva, siempre y cuando se constate merced a un seguimiento del SATAV que se halle rehabilitado de su tóxicodependencia y se esté en condiciones —que ello no perjudique a los menores, no les resulte traumático y se haya trabajado la situación con colaboración de ambos— se instaurará un régimen progresivo de encuentros primero y de visitas después, que deberá cumplimentarse en ejecución de sentencia cuando se reúnan todas estas condiciones».

¹⁷ SAP de Cuenca de 3 de febrero de 1999: «Para ello tuvo en cuenta el juzgador el informe de la Unidad de Salud Mental Infanto-juvenil acerca del alcoholismo del ahora recurrente, informe ciertamente escueto y no apoyado en oportuno seguimiento del interesado, y sobre todo, en los resultados de la exploración de los menores Yésica y Gabriel, lo que conduce al juez a la necesidad en que se encuentra de acordar el mantenimiento de la suspensión del derecho de visitas, si bien articulando las condiciones para que en ejecución de sentencia se restablezca la relación paterno-filial».

- El *padre tiene una patología mental* que afecta directamente a su capacidad para hacerse cargo del cuidado de sus hijos y se suspende el derecho de visita¹⁸.
- El *padre es drogadicto* y tras previo informe psicológico se limita el derecho de la visita sin pernocta¹⁹.
- El padre al estar *incurso en un proceso penal por malos tratos*, ha mantenido poco contacto con sus hijos y en interés del menor ha ido estableciéndose progresivamente un régimen de visitas²⁰.

Por otro lado, hay Resoluciones de las Audiencias Provinciales donde, pese a la concurrencia de condenas por malos tratos, no suprime, ni restringe, el derecho de visitas del condenado, sino que por el contrario *se alientan en interés del menor*, resoluciones judiciales que comienzan a despuntar a comienzos de siglo:

En la SAP de Albacete, Sección 1.^a, de 28 de abril de 2005, el padre presenta *problemas con el alcohol, tiene esquizofrenia paranoide y envía mensajes amenazadores al móvil de la madre, lo cual no prueba que afecte a sus deberes como padre*, pues «estando la enfermedad del padre actualmente controlada, no hay razones para privarle del contacto con su hijo, aunque la Sala considera oportuno introducir una cautela adicional: exigir al demandante que acredite

¹⁸ SAP de Barcelona, Sección 1.^a, 11 de febrero de 1999, psicosis maníaco depresiva; SAP de Barcelona, Sección 12.^a, 19 de junio de 2002: «El perito también expuso que el informado no tiene consciencia de su naturaleza y está en la creencia que las relaciones con su hijo son muy buenas. Su padecimiento le priva de capacidad crítica y su inmadurez le impide tener consciencia del límite entre lo correcto y lo incorrecto, y le conduce a un comportamiento a veces irresponsable, precisando de un tratamiento psicoanalítico».

¹⁹ SAP de Cuenca, de 7 de julio de 1999, rec. 362/1998. Ponente: Leopoldo PUENTE SEGURA. Número de recurso: 362/1998. Jurisdicción: CIVIL. LA LEY 107240/1999. En este supuesto ambos padres han sido adictos a las drogas, pero actualmente la madre está rehabilitada. No obstante la hija mayor se niega a convivir con su padre. «El juzgador de instancia ha resuelto suspender las visitas con pernocta y limitarlas a los días domingo de cada semana, de diez de la mañana a ocho de la tarde, resolución que nos parece medida y perfectamente ajustada a lo que se juzga como el preferente interés de las menores en este caso. No obstante, también compartimos los razonamientos del juzgador de instancia en el sentido de que, precisamente, en esas visitas dominicales que van a seguir manteniéndose, es donde podrán potenciarse las hoy delicadas relaciones entre padres e hijas y conforme conviene a los deseos del padre y a la conveniencia de las propias menores, acaso no esté lejano el día en que el régimen de visitas que ahora se confirma pueda ser ampliado de forma notable, sin necesidad de violentar los deseos de las menores y desde luego y sobre todo, sin poner en riesgo el mejor desarrollo de su propia personalidad».

²⁰ SAP de Granada, Sección 5.^a, de 25 de enero de 2008, rec. 522/2007. Ponente: José MALDONADO MARTÍNEZ. Número de sentencia: 30/2008. Número de recurso: 522/2007. Jurisdicción: CIVIL. LA LEY 144900/2008, indica que: «Considerándose por esta Sala ajustada a los mismos el progresivo régimen de visitas establecido, sobre la base de las indicaciones del informe psicosocial, dadas las nulas relaciones entre progenitor y su hija y la necesidad de que la menor cuente con la referencia paterna. El temor que puede abrigar la recurrente, dada la conducta previa del demandado, no ha dejado de tenerlo en cuenta la juzgadora de instancia, y de ahí la inicial limitación de las visitas a hora y media semanal los viernes progresivamente ampliada si la supervisión de los profesionales que las controlan evidencia un beneficio para el menor, hasta llegar a un régimen normalizado si se confirma la evolución favorable y supeditada a un procedimiento de modificación. Es un régimen prudente y equilibrado que debe ser mantenido en sus propios términos no procediendo pues la suspensión del mismo por el momento y sin perjuicio de los resultados de su evolución».

a satisfacción del responsable del “Punto de Encuentro” y mediante certificado emitido por el centro sanitario público donde se le atienda, que ha seguido el tratamiento psiquiátrico que le haya pautado durante el mes anterior a la visita, y que su enfermedad está compensada. Con ello se evitan los posibles peligros que las visitas pudieran entrañar para el menor»²¹.

En la SAP de Valencia, Sección 10.^a, de 29 de junio de 2004, el padre tenía un amplio historial delictivo, había sido condenado por maltrato de obra y amenazas a la madre e incumplir las obligaciones de carácter económico, *aunque al probarse que haya perpetrado conductas específicamente lesivas para el interés de los hijos no se le priva de la patria potestad. Ni se restringe o suprime el derecho de visita*²².

La SAP de Murcia, Sección 5.^a, de 2 de marzo de 2001, *estableció un régimen de visitas a favor de un padre que asesinó al compañero sentimental de la madre en presencia del hijo*. En la sentencia se dice que «el contacto del hijo con el padre ha de ser beneficioso para el mismo en cuanto aceptación de la realidad y el percibo del cariño y la atención del otro progenitor... en todo caso, los encuentros entre padre e hijo deben ser paulatinos». De hecho establece como régimen de visitas todos los domingos alternos desde las 9,00 horas de la mañana a las 9,00 horas de la noche, en que el padre podrá de esta forma verse con su hijo un domingo sí y otro no, durante todo el día en que podrá recogerlo y estar con él durante toda la jornada²³.

²¹ SAP de Albacete, Sección 1.^a, de 28 de abril de 2005, rec. 71/2005. Ponente: Manuel MATEOS RODRÍGUEZ. Número de sentencia: 113/2005. Número de recurso: 71/2005. Jurisdicción: CIVIL. LA LEY 95218/2005.

²² La madre solicita que se suspenda el ejercicio de la patria potestad del padre en base a su historial delictivo en el que consta una condena por robo y hurto de uso de vehículos, otra por conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas y por negativa a someterse a pruebas de alcoholemia, así como una condena por dos faltas de maltrato de obra y amenazas a la actora.

Pero la AP entiende que como «no se comprueba que haya perpetrado conductas específicamente lesivas para el interés de su hijo, y por lo tanto, estos hechos no revisten la gravedad necesaria para desencadenar la consecuencia jurídica pretendida por la demandante».

Sin embargo, el dato reconocido por el padre consistente en que hace siete u ocho meses que no ve a su hijo, y la necesidad de distribuir mejor entre los dos progenitores los periodos de ocio del menor, aconsejan por un lado, no permitir al demandado la relación con su hijo en los periodos vacacionales, pues la relación en estos periodos prolongados no casa bien con que el niño no duerma en el domicilio de su padre en los fines de semana, y por otro, acordar que los contactos en los fines de semana tengan lugar con carácter alterno, porque de esta manera la madre podrá estar con su hijo en fines de semana.

Medidas que se establecen sin perjuicio de que a la vista del *fortalecimiento de los vínculos paterno-filiales, al que sin duda ayudará tanto el cumplimiento de sus obligaciones económicas como el respeto a las normas penales, pueda en el futuro intensificarse la relación paterno-filial*.

SAP de Valencia, Sección 10.^a, de 29 de junio de 2004, rec. 437/2004. Ponente: Carlos ESPARZA OLCINA. Número de sentencia: 417/2004. Número de recurso: 437/2004. Jurisdicción: CIVIL. LA LEY 153078/2004.

²³ SAP de Murcia, Sección 5.^a, de 2 de marzo de 2001, rec. 269/2000. Ponente: Matías Manuel SORIA FERNÁNDEZ-MAYORALAS. Número de sentencia: 57/2001. Número de recurso: 269/2000. Jurisdicción: CIVIL. LA LEY 48813/2001. En el momento del examen por la AP del caso «el menor acaba de cumplir doce años, ha manifestado su deseo de no ver al padre. Pero no es menos cierto que el día en que ocurrieron los hechos del asesinato del compañero de su madre, el menor se encontraba con el padre. Y cuando la madre acudió con el amigo con la pretensión de llevarse al menor el hijo exteriorizó su deseo de permanecer con su padre lo que demuestra que en aquellos momentos existía una buena sintonía

En otras ocasiones, son los *menores quienes rechazan tener contacto con el progenitor no custodio*, padeciendo síntomas ansioso-depresivos, con problemas de insomnio, alimentación, falta de concentración, bajo rendimiento escolar, angustia. Pero en tales casos, como así se indica por la SAP de Guadalajara, teniendo en cuenta la actual situación del menor, se establece un régimen de visitas supervisado a realizar en el Punto de Encuentro, por ser un entorno que ofrece seguridad al niño y que a la vez dispone de profesionales que pueden colaborar para conseguir la normalización de la relación paterno-filial; proponiendo además un régimen progresivo de las visitas, hasta que el menor supere el sentimiento de rechazo hacia su padre²⁴.

Todo ello porque el TS insiste en que en interés del menor, se acuerda mantener el régimen de visitas señalado, condicionándolo a los resultados del programa de seguimiento psicológico de las relaciones paterno filiales (vid. STS, Sala Primera de lo Civil, de 12 de julio de 2004)²⁵.

Más innovadora resulta la SAP de Asturias, Sección 7.^a, sentencia de 11 de marzo de 2013, que además de no suprimir el régimen de visitas con el padre,

entre padre e hijo. Y que tras el ingreso en prisión del padre se ha producido una larga separación entre ambos. Conocido es la necesidad de la figura del padre en la educación de los hijos, siempre que aquella no consista en una malévola influencia, que no cabe esperar del padre en este caso, ya que su ingreso en prisión, ha sido por un hecho puntual relativo a la situación conyugal y no por una habilidad delictiva. Y por otro lado, la larga separación entre hijo y padre, y la influencia de la madre a tan corta edad, determina que la manifestación del hijo de no desear ver a su padre, deba acogerse como encuadrada en dichas circunstancias.

Dicho lo anterior, pensamos, que el contacto del hijo con el padre, ha de ser beneficioso para el mismo, en cuanto aceptación de la realidad y el percibo del cariño y la atención del otro progenitor. Y ello solo puede tener valor, si se reanuda la relación lo antes posible, pues este es el momento en el que cabe adoptar disposiciones sobre los hijos, aun en contra de la voluntad de los mismos, pensando siempre en su beneficio. Porque luego más tarde, ya serán ellos los que decidirán por sí mismos».

²⁴ Es el supuesto tratado en la SAP de Guadalajara, de 11 de mayo de 2006 que, tras apreciar dichos síntomas en el menor que repercuten en su estabilidad emocional, descartar la existencia de manipulación por parte de la madre y la constatación por el equipo psicossocial, acuerda suspender el régimen de visitas.

Pero previamente había señalado que «el derecho de visitas, pues, no debe ser objeto de interpretación restrictiva y sólo debe ceder en caso de darse peligro concreto y real para la salud física, psíquica o moral del menor (SSTS de 30-4-1991, 22-5 y 21-7-1993); habiendo señalado la STS de 19 de octubre de 1992, que el derecho de visitas del cónyuge separado constituye continuación o reanudación de la relación paterno-filial, evitando la ruptura por falta de convivencia, de los lazos de afecto que deben mediar entre ellos, argumentos que sólo ceden en caso de peligro concreto y real para la salud física, psíquica o moral del hijo, sin que para privar de este régimen de visitas quepa utilizar (añade el TS) la inconciliable postura de enfrentamientos de la pareja; de semejante tenor STS 720/2002, de 9 de julio, al señalar que el artículo 160 del Código Civil establece el derecho del padre o de la madre a relacionarse con sus hijos, aunque no ejerzan la patria potestad, añadiendo que dicho precepto resulta imperativo al declarar que no podrán impedirse las relaciones personales sin justa causa y al tiempo, en caso de conflicto, se autoriza a los jueces a resolver lo más conveniente, atendiendo a las circunstancias». SAP de Guadalajara, sentencia de 11 de mayo de 2006, rec. 130/2006. Ponente: María Ángeles MARTÍNEZ DOMÍNGUEZ. Número de sentencia: 79/2006. Número de recurso: 130/2006. Jurisdicción: CIVIL. LA LEY 54720/2006.

²⁵ STS, Sala Primera de lo Civil, de 12 de julio de 2004, rec. 4793/1999. Ponente: José Ramón FERRÁNDIZ GABRIEL. Número de sentencia: 653/2004. Número de recurso: 4793/1999. Jurisdicción: CIVIL. LA LEY 163830/2004.

en base a que debe establecerse un modo en el que la figura paterna pueda estar presente en la vida del hijo y éste en la de aquél. Insiste en que al tener el hijo una hermana menor fruto de un segundo matrimonio del progenitor común, con la que debe relacionarse no solo por los lazos biológicos que les unen, sino porque su interés, que este aspecto debería ser coincidente con el de la madre, lo aconseja toda vez que ello contribuirá al *desarrollo integral de ambos hermanos*²⁶.

III. OTRAS CAUSAS PRÁCTICAS: LA FALTA DE VINCULACIÓN REAL EN LAS RELACIONES PATERNO-FILIALES

Ya hemos indicado cómo será el juez o tribunal, quienes por imperativo legal (art. 94 CC) concretarán en cada supuesto la limitación o supresión del derecho de visita cuando se den graves circunstancias que así lo aconsejen, o simplemente como vamos a ver a continuación, *cuando la realidad práctica de ambas partes imposibiliten las relaciones personales entre padres e hijos*.

Así, la SAP de Valencia, Sección 10.^a, de 17 de enero de 2013, ante *la falta de vinculación paterno-filial* suspende el régimen de comunicación de la hija con su padre, tanto respecto a las vacaciones escolares como a los fines de semana, por ser lo más beneficioso para la menor. Teniendo en cuenta esta falta de vinculación, el juez considera desaconsejable mantener el régimen de visitas en su día establecido *hasta que* las pruebas periciales consideren apropiado reanudar el contacto²⁷.

La SAP de Asturias, Sección 4.^a, de 8 de marzo de 2013, suprime el régimen de visitas del padre biológico del menor por el *cambio de residencia del progenitor no custodio a Canadá*. El demandado carece de cualquier relación con sus hijos desde hace más de cinco años. Aun en el hipotético supuesto de que reapareciera y pretendiese reanudar la relación con sus hijos, ésta debería ser de forma progresiva y tutelada pues es un auténtico desconocido para los menores²⁸.

La SAP de Murcia, Sección 4.^a, de 17 de enero de 2013, modifica el régimen de visitas fijado en la sentencia de divorcio por alteración sustancial de las circunstancias, señalándose que será el que libremente acuerden el progenitor no custodio y su hija, estableciéndose uno de carácter supletorio en caso de desacuerdo aunque limitado temporalmente hasta que la hija cumpla catorce años, siendo ésta la edad que, con carácter general y en atención al grado de madurez del menor, se establece para otorgar viabilidad a la libre voluntad de los hijos.²⁹

²⁶ SAP de Asturias, Sección 7.^a, sentencia de 11 de marzo de 2013, rec. 575/2012. Ponente: Paz FERNÁNDEZ-RIVERA GONZÁLEZ. Número de sentencia: 115/2013. Número de recurso: 575/2012. Jurisdicción: CIVIL. LA LEY 33416/2013.

²⁷ SAP de Valencia, Sección 10.^a, de 17 de enero de 2013, rec. 1289/2011. Ponente: Motta José Enrique DE GARCÍA-ESPAÑA. Número de sentencia: 33/2013. Número de recurso: 1289/2011. Jurisdicción: CIVIL. LA LEY 24410/2013.

²⁸ SAP de Asturias, Sección 4.^a, de 8 de marzo de 2013, rec. 51/2013. Ponente: María Nuria ZAMORA PÉREZ. Número de sentencia: 89/2013. Número de recurso: 51/2013. Jurisdicción: CIVIL. LA LEY 33015/2013.

²⁹ SAP de Murcia, Sección 4.^a, de 17 de enero de 2013, rec. 1162/2012. Ponente: Carlos MORENO MILLÁN. Número de sentencia: 22/2013. Número de recurso: 1162/2012. Jurisdicción: CIVIL. LA LEY 5800/2013.

IV. LA ORIENTACIÓN SEXUAL DE UNO DE LOS PROGENITORES: ¿SUSPENDE O LIMITA EL RÉGIMEN DE VISITAS?

Ya hemos indicado que sólo se producirá la supresión o restricción de las visitas si el juez considera que el supuesto en concreto es grave. Cabe preguntarse si la orientación sexual —o el cambio de la misma— de uno de los progenitores conformarían un supuesto grave, y consiguientemente suspendería el derecho de visitas y en tal caso se iría en contra del principio de igualdad por razón de sexo (art. 14 CE)³⁰.

El caso fue estudiado por el TC, que se centró en un supuesto concreto, como fue el de la transexualidad del padre. Ante esta situación, el menor pudo sentir confusión, sorpresa... al ver cómo su padre se transformaba en «otra persona», con una identidad sexual diferente a la que hasta ese momento había poseído³¹.

El derecho fundamental del progenitor podría afectar al desenvolvimiento de las relaciones paterno-filiales, y repercutir negativamente en el desarrollo de la personalidad del menor. No olvidemos que siempre se considera como prioritario el *favor filii* (ya que el menor es la parte más débil), lo cual, a su vez, implicaría que el progenitor vería limitado su derecho de visita.

No obstante, dentro del derecho más amplio de comunicación que permite el derecho de visitas y los medios actuales de comunicación (móvil, wassap, mail...) permitiría que las relaciones paterno-filiales continuasen, al menos inicialmente y el choque sería menos traumático en el menor, pues recordemos que la feminización del transexual puede crear un trauma en el niño.

El supuesto fue estudiado en 2008 y se determinó la restricción del régimen de visitas, pero que no se produjo como resultado de la transexualidad del progenitor, sino por la situación de *inestabilidad emocional* por la que éste atravesaba, «pues no cabe duda que un cambio de sexo comporta una serie de transformaciones tanto a nivel físico cuanto psíquico, lo cual es innegable y puede, efectivamente, repercutir en la estabilidad emocional y afectiva del hijo menor de seis años y la etapa evolutiva en la que se encuentra».

Esto concluye que la orientación sexual de los progenitores no siempre va a constituir un riesgo relevante para el hijo, pero si la inestabilidad emocional del progenitor no custodio.

³⁰ ROMERO COLOMA, Aurelia María, «Transexualidad del progenitor y derecho de visitas, sentencia del Tribunal Constitucional de 22 de diciembre de 2008 y las limitaciones al derecho de visitas», en *Diario La Ley*, núm. 7471, Sección Tribuna, de 20 de septiembre de 2010, año XXXI, Ref. D-276, Editorial LA LEY. *Abogados de Familia*, núm. 58, Sección Tribuna Abierta, cuarto trimestre de 2010, Editorial LA LEY. LA LEY 3990/2010.

³¹ ROMERO COLOMA, Aurelia María («Transexualidad del progenitor y derecho de visitas», en *Diario La Ley*, núm. 7471, año XXXI, 20 de septiembre de 2010, Ref. D-276, Editorial LA LEY, *Abogados de Familia*, núm. 58, cuarto trimestre de 2010, Editorial LA LEY) e IGLESIA MONJE, María Isabel DE LA («Transexualidad y restricción del régimen de visitas», en *RCDI, Sección: Análisis Crítico de jurisprudencia. Derecho Civil*, 2009, núm. 713, págs. 1518-1524 - Vlex: 58031144).

V. LOS INCUMPLIMIENTOS OBLIGACIONALES Y LA SUSPENSIÓN O LIMITACIÓN DEL DERECHO DE VISITAS

A) EL INCUMPLIMIENTO DEL DERECHO DE VISITAS

El incumplimiento del derecho-deber de visitas surge si se obstaculiza, se impide o si no se realizan las visitas pactadas de acuerdo al régimen. Puede haber cumplimiento defectuoso si no se van los días pactados, o si se «devuelve al menor» al progenitor custodio antes del tiempo estipulado, o si se va tarde a recogerle, o si se le deja en manos de terceros, o lo desatienda.

La cuestión a dilucidar es si tales incumplimientos darán lugar o no a la supresión o suspensión del derecho de visitas (siempre que no haya causa que justifique tales actuaciones, obviamente). Incumplimientos que pueden derivar en una responsabilidad civil con derecho a indemnización o a sanción³².

ROMERO COLOMA considera que en tales casos hay un abuso de derecho, esto es, un abuso del ejercicio del régimen de visitas, ya que se sobrepasan manifiestamente los límites normales del ejercicio de este derecho. Pero si ese ejercicio abusivo, «se sitúa dentro del ámbito o del marco de lo antijurídico, al ser muy manifiesto, en la práctica forense hay que hablar ya de un auténtico y verdadero incumplimiento»³³.

Los efectos de estos incumplimientos producen una frustración e incluso un daño en el menor en vez de ser un enriquecimiento desde el punto de vista personal, humano, en el marco de las relaciones paterno-filiales para ambos.

Cabía preguntarse si en relación con estos incumplimientos, y el nacimiento del Síndrome de Alienación Parental daría lugar a la supresión del régimen de visitas, por el juez³⁴. Pensemos que, cuando hay un incumplimiento en el marco de las obligaciones paterno-filiales, lo lógico es establecer una sanción para esa

³² ROMERO COLOMA propone la posibilidad de acudir al artículo 776.2 LEC, que establece que en los supuestos de incumplimiento de obligaciones no pecuniarias de carácter personalísimo, no procederá la sustitución automática por el equivalente pecuniario previsto en el apartado 3 del artículo 709 LEC, pero sí la imposición de multas coercitivas. Recoge el Auto de la AP de Barcelona, de 14 de junio de 2005, que confirmó, a su vez, el Auto dictado en primera instancia, en un supuesto en el que el progenitor de unos menores había incumplido todo el mes de vacaciones que le correspondía. Se acudió al artículo 712 LEC y se le condenó al pago de los gastos de la «canguro», más una cantidad de seis euros diarios por manutención del hijo menor.

El matiz del Auto es importante, no impone sanción, sino el pago de los gastos por un incumplimiento, tanto de alimentación como de la canguro. No se habla de compensación económica del custodio, o de compensación por daños morales del hijo quien es el perjudicado porque ve frustrado su derecho.

³³ ROMERO COLOMA, Aurelia María, «Incumplimientos del régimen de visitas por el progenitor no custodio: problemática jurídica», en *Diario La Ley*, núm. 7550, año XXXII, de 19 de enero de 2011, Ref. D-22, Editorial LA LEY. *Abogados de Familia*, núm. 60, segundo trimestre de 2011, Editorial LA LEY. E «Incumplimientos del régimen de visitas y daños morales», en *RCDI. Análisis Crítico de jurisprudencia. Derecho Civil*, año 2012, núm. 729, págs. 419-432.

³⁴ Síndrome de Alienación Parental: conjunto de síntomas que resultan del proceso por el cual el progenitor no custodio transforma, o intenta transformar, la conciencia de su hijo, mediante diversas estrategias, al objeto de destruir los vínculos afectivos, el cariño y el amor filial que el hijo, de forma natural, siente por su progenitor. Se produce cuando tienen lugar las visitas y comunicaciones con su hijo. Trabajo que puede desembocar en un clima de inestabilidad emocional y afectiva para el hijo.

dejación de funciones, pues queda en manos de la voluntad del progenitor el cumplimiento o incumplimiento del derecho. Y recordemos que debemos reforzar el interés del menor en todo momento. Además conforme al artículo 94 del Código Civil, una vez que el progenitor a favor del cual se haya establecido el derecho de visitas incumpla grave o reiteradamente los deberes impuestos por la resolución judicial, podrá ser acordada por el órgano jurisdiccional la limitación o la suspensión de esas visitas.

B) EL DE LAS OBLIGACIONES ALIMENTICIAS

El incumplimiento del deber de pago en la *pensión alimenticia* que a favor de los hijos se establezca en la resolución judicial puede constituir el presupuesto fáctico de la limitación o suspensión del régimen de visitas. Para ello será necesario que dicho incumplimiento pueda ser *calificado de grave o que sea reiterado*. Será el juez quien lo valore teniendo en cuenta que, en ocasiones de perentoria necesidad, bastará incluso con el impago de un mes para que pueda considerarse grave.

Incumplimiento que debe ser voluntario, pues no puede sancionarse al progenitor obligado a algo que no puede cumplir. Esta es la tesis que mantiene cierto sector doctrinal, pues con dicha medida se consigue la protección de los hijos³⁵. Aunque hay otro sector doctrinal que opina lo contrario argumentando que dicha solución distanciaría a los hijos del progenitor³⁶.

El artículo 94 utiliza dos términos muy concretos: «limitación o suspensión del derecho de visitas», y el artículo 160 «impedirá». En ningún caso se habla de la supresión, de modo que la doctrina se ha planteado si cabría dicha supresión en los casos más graves e irreversibles de incumplimiento de los deberes impuestos al progenitor. Quien argumenta a favor alega que no existe ningún precepto en contra, y que el juez podrá acordar tal medida siempre en beneficio del menor.

Entiendo que sería una medida excesivamente radical, cuya adopción por el órgano judicial será difícil de acordar, teniendo en cuenta que el derecho de visitas es un derecho recíproco del progenitor y del menor; en interés de ambos y establecido en beneficio del menor. Generalmente se procederá a la suspensión indefinida del derecho hasta que desaparezcan los motivos que la originaron, de manera que si las circunstancias no cambian, no se producirá el levantamiento de la suspensión, por lo que los *efectos* serán los mismos que si de una supresión se tratara.

En base a estos argumentos y viendo las resoluciones judiciales comentadas, el juez no va a condicionar el derecho de visitas al pago de los alimentos. Aunque el juez podrá advertir al cónyuge obligado de la posibilidad de verlo limitado o suprimido a fin de que no se produzca el incumplimiento de su obligación.

Ahora bien, condicionar en la sentencia el régimen de visitas al pago de los alimentos supondría dejar en manos del progenitor custodio la consideración de si se dan o no los presupuestos que el artículo 94 del Código Civil exige para limitar o suspender el régimen de visitas. Por imperativo legal sólo el juez podrá

³⁵ PALACIOS GONZÁLEZ, M.^a Dolores, «Limitación y suspensión del régimen de visitas por incumplimiento de las obligaciones alimenticias», en *Diario La Ley*, 1992, pág. 942, tomo 1, Editorial LA LEY.

³⁶ ÁLVAREZ CAPEROCHIPÍ, José Antonio, *Curso de Derecho de Familia. Matrimonio y Régimen económico*, 1.^a ed., Civitas, Madrid, 1988.

determinar cuándo el incumplimiento es grave o reiterado y si se ha producido por la voluntad del deudor³⁷.

Frente a esta postura, el Alto Tribunal mantiene la importancia de la consideración del derecho de visita como un derecho-deber donde prima el *favor filii*, y no debe de acudirse a la suspensión o limitación del mismo ante el impago de la pensión sino que deben utilizarse otros mecanismos correctores (STS, Sala Primera de lo Civil, de 26 de diciembre de 2002)³⁸.

En el mismo sentido que la Jurisprudencia del Supremo expuesta, la SAP de Valladolid, Sección 3.ª, de 25 de febrero de 2002, entiende que no debe suprimirse el régimen de visitas del padre al menor por el incumplimiento del pago de la pensión, ya que no es causa suficiente de justificación. La comunicación de los hijos con su padre es necesaria para la educación y desarrollo de los niños. La supresión del régimen de visitas solo se produce cuando exista una razón de suficiente entidad, esto es, que el contacto del hijo con su progenitor sea más perjudicial para el niño que la supresión de dicha comunicación³⁹.

Incluso podría producir el efecto contrario: de modo que si se suspenden las visitas del padre hacia la hija, que no son perjudiciales para ésta sino todo lo contrario, podría privarla de su ayuda económica por más que a la madre le parezca un medio de conseguir que el demandado cumpla con sus obligaciones económicas. Se insiste siempre en que la comunicación entre el progenitor y los hijos no es solo un deber de aquel sino un derecho de ambos (SAP de Albacete, Sección 1.ª, de 22 de septiembre de 2005)⁴⁰.

³⁷ Medida que deberá solicitarse por el procedimiento previsto por la ley de *modificación de medidas*, que cuenta con todas las garantías y donde el juez ponderará todas las circunstancias concurrentes a fin de llegar a una solución.

En esta ponderación y dentro de las circunstancias que concurren, el juzgador para valorar si el progenitor obligado al pago de la pensión que no cumple puntualmente con su obligación puede hacerlo y por tanto, si procede decretar la limitación o suspensión de las visitas, utilizará módulos indicativos del nivel de vida del mismo. En la mayoría de los casos serán trabajadores que pueden ocultar sus ingresos, habrán de arbitrase criterios jurisprudenciales que puedan ayudar a determinar cuál sea el nivel de vida y de ingresos del deudor de la pensión alimenticia.

³⁸ STS, Sala Primera de lo Civil, de 26 de diciembre de 2002, rec. 1899/1997. Ponente: Antonio ROMERO LORENZO. Número de sentencia: 1285/2002. Número de recurso: 1899/1997. Jurisdicción: CIVIL. LA LEY 11422/2003, establece que: «La relación de los padres con los hijos que no estén confiados a su cuidado debe ser considerada como un derecho y a la vez como un deber de aquellos en la que adquiere una especial relevancia el interés del menor y que, por ello, no puede hacerse depender de otras circunstancias, como podría ser el puntual cumplimiento de la obligación alimenticia, pues la posible inobservancia de ésta podría obedecer en ocasiones a causas justificadas, siendo susceptible —en otros supuestos— de ser corregida a través de las amplias facultades que al juez se confieren en el artículo 158 del Código Civil, sin que deba olvidarse que puede llegar a determinar la privación parcial o total de la patria potestad (art. 170) y a entenderse constitutiva de los delitos tipificados en los artículos 226 y 227 CP».

³⁹ SAP de Valladolid, Sección 3.ª, de 25 de febrero de 2002, rec. 397/200. Ponente: Miguel Ángel SENDINO ARENAS. Número de sentencia: 53/2002. Número de recurso: 397/2001. Jurisdicción: CIVIL. LA LEY 43061/2002.

⁴⁰ (SAP de Albacete, Sección 1.ª, de 22 de septiembre de 2005), rec. 191/2005. Ponente: Manuel MATEOS RODRÍGUEZ. Número de sentencia: 199/2005. Número de recurso: 191/2005. Jurisdicción: CIVIL. LA LEY 183257/2005.

VI. BIBLIOGRAFÍA

- ÁLVAREZ CAPEROCHIPÍ, José Antonio: *Curso de Derecho de Familia. Matrimonio y régimen económico*, 1.ª ed., Civitas, Madrid, 1988.
- CARRETERO SÁNCHEZ, Adolfo: «El nuevo planteamiento del derecho de visita», en *Diario La Ley* 1994, pág. 1020, tomo 2, Editorial LA LEY. LA LEY 13053/2001.
- DE LA IGLESIA MONJE, María Isabel: «Transexualidad y restricción del régimen de visitas», en *RCDI, Sección: Análisis Crítico de jurisprudencia. Derecho Civil*, 2009, núm. 713, págs. 1518-1524 - Vlex: 58031144.
- «Alteración del régimen de visitas de los progenitores», en *RCDI, Sección: Análisis Crítico de Jurisprudencia. Derecho Civil*, 2009, núm. 712, págs. 925-931 - Vlex: 57716912.
- GONZÁLEZ DEL POZO, Juan Pablo: «Algunas consideraciones sobre el régimen de visitas, los puntos de encuentro familiar y la orden de alejamiento», en *Diario La Ley*, núm. 6998, Sección Doctrina, de 28 de julio de 2008, año XXIX. Ref.: D-238, Editorial LA LEY. LA LEY 38862/2008.
- GUTIÉRREZ ROMERO, Francisco Manuel: «Incidencias de la violencia de género en el Derecho de Familia: especial tratamiento del régimen de visitas», en *Diario La Ley*, núm. 7480, año XXXI, de 1 de octubre de 2010. Ref.: D-291, Editorial LA LEY.
- PALACIOS GONZÁLEZ, M.ª Dolores: «Limitación y suspensión del régimen de visitas por incumplimiento de las obligaciones alimenticias», en *Diario La Ley*, 1992, pág. 942, tomo 1, Editorial LA LEY.
- ROMERO COLOMA, Aurelia Marfa: «Incumplimientos del régimen de visitas por el progenitor no custodio: problemática jurídica», en *Diario La Ley*, núm. 7550, año XXXII, de 19 de enero de 2011. Ref.: D-22, Editorial LA LEY. *Abogados de Familia*, núm. 60, segundo trimestre de 2011, Editorial LA LEY.
- «Incumplimientos del régimen de visitas y daños morales», en *RCDI. Análisis Crítico de Jurisprudencia. Derecho Civil*, año 2012, núm. 729, págs. 419-432.
- «Transexualidad del progenitor y derecho de visitas», en *Diario La Ley*, núm. 7471, año XXXI, de 20 de septiembre de 2010. Ref.: D-276, Editorial LA LEY. *Abogados de Familia*, núm. 58, cuarto trimestre de 2010, Editorial LA LEY.

VII. ÍNDICE DE SENTENCIAS CITADAS (POR ORDEN CRONOLÓGICO).

- STS, Sala Primera de lo Civil, de 24 de mayo de 2013, rec. 732/2012. Ponente: José Antonio SEIJAS QUINTANA. Número de sentencia: 359/2013. Número de recurso: 732/2012. Jurisdicción: CIVIL. LA LEY 45896/2013.
- STS, Sala Primera de lo Civil, de 13 de julio de 2012, rec. 1148/2010. Ponente: Encarnación ROCA TRÍAS. Número de sentencia: 499/2012. Número de recurso: 1148/2010. Jurisdicción: CIVIL. LA LEY 134899/2012.
- STS, Sala Primera de lo Civil, de 28 de septiembre de 2009, rec. 200/2006. Ponente: Encarnación ROCA TRÍAS. Número de sentencia: 614/2009. Número de recurso: 200/2006. Jurisdicción: CIVIL. LA LEY 184085/2009.
- STS, Sala Primera de lo Civil, de 21 de noviembre de 2005, rec. 5030/2000. Ponente: Alfonso VILLAGÓMEZ RODIL. Número de sentencia: 903/2005. Número de recurso: 5030/2000. Jurisdicción: CIVIL. LA LEY 10112/2006.
- STS, Sala Primera de lo Civil, de 12 de julio de 2004, rec. 4793/1999. Ponente: José Ramón FERRÁNDIZ GABRIEL. Número de sentencia: 653/2004. Número de recurso: 4793/1999. Jurisdicción: CIVIL. LA LEY 163830/2004.

- STS, Sala Primera de lo Civil, de 26 de diciembre de 2002, rec. 1899/1997. Ponente: Antonio ROMERO LORENZO. Número de sentencia: 1285/2002. Número de recurso: 1899/1997. Jurisdicción: CIVIL. LA LEY 11422/2003.
- STS, Sala Primera de lo Civil, de 20 de septiembre de 2002, rec. 577/1997. Ponente: José DE ASÍS GARROTE. Número de sentencia: 858/2002. Número de recurso: 577/1997. Jurisdicción: CIVIL. LA LEY 7868/2002.
- SAP de Asturias, Sección 7.^a, sentencia de 11 de marzo de 2013, rec. 575/2012. Ponente: Paz FERNÁNDEZ-RIVERA GONZÁLEZ. Número de sentencia: 115/2013. Número de recurso: 575/2012. Jurisdicción: CIVIL. LA LEY 33416/2013.
- SAP de Asturias, Sección 4.^a, de 8 de marzo 2013, rec. 51/2013. Ponente: María Nuria ZAMORA PÉREZ. Número de sentencia: 89/2013. Número de recurso: 51/2013. Jurisdicción: CIVIL. LA LEY 33015/2013.
- SAP de Murcia, Sección 4.^a, de 17 de enero de 2013, rec. 1162/2012. Ponente: Carlos MORENO MILLÁN. Número de sentencia: 22/2013. Número de recurso: 1162/2012. Jurisdicción: CIVIL. LA LEY 5800/2013.
- SAP de Valencia, Sección 10.^a, de 17 de enero 2013, rec. 1289/2011. Ponente: José Enrique DE MOTTA GARCÍA-ESPAÑA. Número de sentencia: 33/2013. Número de recurso: 1289/2011. Jurisdicción: CIVIL. LA LEY 24410/2013.
- SAP de Madrid, Sección 22.^a, de 11 de enero de 2013, rec. 1564/2011. Ponente: María del Rosario HERNÁNDEZ HERNÁNDEZ. Número de sentencia: 10/2013. Número de recurso: 1564/2011. Jurisdicción: CIVIL. LA LEY 7505/2013.
- SAP de Granada, Sección 5.^a, de 25 de enero de 2008, rec. 522/2007. Ponente: José MALDONADO MARTÍNEZ. Número de sentencia: 30/2008. Número de recurso: 522/2007. Jurisdicción: CIVIL. LA LEY 144900/2008.
- SAP de Albacete, Sección 1.^a, de 22 de septiembre de 2005, rec. 191/2005. Ponente: Manuel MATEOS RODRÍGUEZ. Número de sentencia: 199/2005. Número de recurso: 191/2005. Jurisdicción: CIVIL. LA LEY 183257/2005.
- SAP de Valladolid, Sección 3.^a, de 25 de febrero de 2002, rec. 397/200. Ponente: Miguel Ángel SENDINO ARENAS. Número de sentencia: 53/2002. Número de recurso: 397/2001. Jurisdicción: CIVIL. LA LEY 43061/2002.
- SAP de Zaragoza, Sección 4.^a, de 5 de febrero de 2002, rec. 216/2001. Ponente: José Javier SOLCHAGA LOITEGUI. Número de sentencia: 71/2002. Número de recurso: 216/2001. Jurisdicción: CIVIL. LA LEY 28483/2002.
- SAP de Barcelona, Sección 18.^a, de 7 de febrero de 2000, rec. 829/1999. Ponente: José M.^a BACHS ESTANY. Número de recurso: 829/1999. Jurisdicción: CIVIL. LA LEY 31669/2000.
- SAP de Cuenca, de 7 de julio de 1999, rec. 362/1998. Ponente: Leopoldo PUENTE SEGURA. Número de recurso: 362/1998. Jurisdicción: CIVIL. LA LEY 107240/1999.
- SAP de Barcelona, Sección 1.^a, de 11 de febrero de 1999: NO ENCONTRADO BD.
- SAP de Cuenca, de 3 de febrero de 1999: NO ENCONTRADO BD.

VIII. LEGISLACIÓN CITADA

- Artículo 39 CE (el principio constitucional de protección de la familia y de la infancia).
- Artículo 159 del Código Civil.
- Artículo 2 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, de modificación parcial del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

- Artículo 776.3 LEC.
- Artículo 9.3 de la Convención sobre los Derechos del Niño de 1989, ratificada por España el 30 de noviembre de 1990.
- Artículo 12 del Convenio de La Haya de 26 de octubre de 1980, sobre aspectos civiles de la sustracción internacional de menores dirigido.
- Resolución de 29 de mayo de 1967, del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas.

RESUMEN

DERECHO DE VISITAS. SUSPENSIÓN

El derecho de visita incluye la comunicación y la convivencia y no puede constituir el medio por el que se proyecten tensiones, enemistades y discrepancias de los progenitores. Se exige una colaboración entre ambos progenitores presidida por el principio de la buena fe. Su supresión sólo puede acordarla por imperativo legal el juez en cada caso concreto y siempre de acuerdo con el principio general del interés del menor.

ABSTRACT

VISITING RIGHTS. SUSPENSION

Visiting rights entitle a parent to communication and cohabitation with his or her child, but they must never be used as the vehicle for airing tensions, enmity and disagreements with the other parent. Both parents must cooperate in good faith. Visiting rights can be taken away only by a court, in specific cases where the authorities are compelled by law to act, and the guiding general principle is always the child's best interest.