

**Incidencia de la vulnerabilidad en la obligación alimentaria a cargo de los abuelos. Importancia del "diálogo de fuentes"**  
**-Comentario a fallo Expte N° 17013/21 – "M., R. G. C/ V., F.; L., S. - ALIMENTOS" – JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA DE PERSONAS Y FAMILIA DE SEGUNDA INSTANCIA DE ORÁN (Salta) - 04/04/2022 (sentencia no firme)-(\*)**

*Por Gabriela Yuba(\*\*)*

## **I.- Introducción**

El Juzgado de Primera Instancia de Personas y Familia de Segunda Nominación de Orán, en abril del 2022, en los autos caratulados **"M., R. G. C/ V., F.; L., S. -ALIMENTOS"**,<sup>1</sup> resolvió en un proceso de alimentos, eximir a los abuelos paternos demandados, de pagar los alimentos provisorios a favor de su nieto y dispuso medidas conminatorias para con el progenitor para asegurar el cumplimiento de la obligación alimentaria.

Para arribar a esa decisión, la Sra. Jueza realizó un minucioso análisis del contexto sociofamiliar de los demandados (abuelos paternos), de su situación de vulnerabilidad; de la actora y el hijo menor y de la posición del progenitor como principal obligado.

En este comentario, analizaremos el impacto de la vulnerabilidad de las personas en el ejercicio de derechos y obligaciones y la tensión con los derechos de otras personas vulnerables (en este caso, el niño, nieto de los demandados).

## **II.- Sobre los hechos y la decisión de la Jueza.**

En el presente caso, la actora (madre de un niño de ocho años) interpuso una demanda de alimentos contra los abuelos paternos de su hijo, frente al incumplimiento de la obligación alimentaria del padre, principal obligado de prestar alimentos conforme la responsabilidad parental.<sup>2</sup>

---

(\*) Expte N° 17013/21 – "M., R. G. C/ V., F.; L., S. - ALIMENTOS" – JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA DE PERSONAS Y FAMILIA DE SEGUNDA INSTANCIA DE ORÁN (Salta) - 04/04/2022 (sentencia no firme) ([elDial.com](https://www.eldial.com) - AACBBE)

(\*\*) Doctora Gabriela Yuba –abogada egresada de la Facultad de Derecho, UBA y Magíster en Minoridad - Universidad Notarial Argentina-  
Ex Defensora Pública Mayor D.J.S. Ministerio Público de la Defensa del Poder Judicial TDF.Ex Jueza de Familia y Minoridad del Juzgado nro. 1 de Ushuaia, Tierra del Fuego.  
Autora de numerosos artículos y comentarios sobre Derecho de Familia y juvenil. Co autora de libros sobre la temática y Código Civil y Comercial Comentado.  
Conferencista a nivel local, nacional, regional e internacional.

Docente en diversas diplomaturas y Especializaciones en el país y ámbito regional.

<sup>1</sup> Expte N° 17013/21 – "M., R. G. C/ V., F.; L., S. - ALIMENTOS" – JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA DE PERSONAS Y FAMILIA DE SEGUNDA INSTANCIA DE ORÁN (Salta) - 04/04/2022 (sentencia no firme) ([elDial.com](https://www.eldial.com) - AACBBE)

<sup>2</sup> El padre según sentencia firme tenía fijada una cuota alimentaria del 35% del SVM, ofreciendo abonar en la audiencia del presente caso, \$10.000.

Así, se fijaron alimentos provisorios a los abuelos paternos equivalentes al 20% (10% respecto de cada uno) de sus haberes jubilatorios.

Cabe destacar que el Defensor Oficial de la parte actora solicitó la suspensión del proceso por cuatro meses, sujeto a que el progenitor como principal obligado, pague la cuota alimentaria. Por otro lado, el Defensor Oficial de los abuelos paternos (demandados) petitionó se deje sin efecto la resolución que imponía alimentos provisorios, en base a la vulnerabilidad en la que se encontraban.

Oportunamente la Asesora de Incapaces dictaminó señalando la importancia de los alimentos para atender el interés superior del niño, no sin antes tener en cuenta la vulnerabilidad de los abuelos paternos demandados. En ese sentido propuso que se mantuvieran los alimentos provisorios, hasta que el progenitor acredite en los autos depósito de alimentos. Así también solicitó se intime al progenitor a que brinde garantías de cumplimiento, bajo apercibimientos de medidas conminatorias.

Luego de un análisis de la prueba producida ( informes socio ambientales), audiencias mantenidas, conforme el principio de inmediación, la Sra. Jueza resolvió declarar inaplicable el art. 668 del CCyC, conforme los arts. 1 y 2 del Código de fondo; dejó sin efecto los alimentos provisorios y dispuso medidas conminatorias respecto del progenitor , tales como : inscripción en el Registro de Deudores Morosos de la Corte de Justicia de Salta; prohibición de salir del país; retención del carnet de conducir y la suspensión de licencia de conducir.

### **III.- La perspectiva de vulnerabilidad: enfoque conforme el “diálogo de fuentes”.**

Los jueces como operadores del derecho son garantes de la realización de los derechos de las personas, especialmente de aquellas *más vulnerables*.<sup>3</sup> Esto implica que se exige un “*plus reforzado de protección*”, cuyo fundamento reposa en el plexo normativo constitucional/convencional.

En el caso de los niños,<sup>4</sup> el artículo 4 de la CDN claramente dispone que “*...Los Estados Parte adoptarán todas las medidas administrativas, legislativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos reconocidos en la presente Convención...*”.

El artículo 4 refleja la obligación general de los Estados de aplicar la Convención y es fundamental dado que según expresa el Comité de los Derechos del niño<sup>5</sup>, cuando un Estado ratifica la CDN, asume la obligación de aplicarla en virtud del principio de derecho internacional. Será el Estado en su conjunto (en su faz administrativa, legislativa y judicial, como en este caso) el que deberá adoptar medidas para garantizar la efectividad de los derechos del niño.

Y esta obligación del Estado prevista en el art. 4 de la CDN se vincula con la garantía de prioridad que prevé la ley nacional 26.061 en el art. 5 y con el principio de efectividad previsto en el art. 29 de la misma ley.

En el mismo sentido, con relación a las *personas adultas mayores*, la perspectiva de vulnerabilidad adquiere protagonismo, también fundada en normas constitucionales/convencionales .El dictado de la Ley Nacional 27.360 por la que se aprueba la *Convención Interamericana sobre Protección de los Derechos Humanos de las Personas Adultas Mayores* , brinda un marco jurídico normativo específico para las personas adultas mayores, con un

---

<sup>3</sup> Art. 75 inc. 23 CN

<sup>4</sup> Aclaración: utilizamos la expresión “niños” conforme la Convención de los derechos del niño” incluyendo a niños, niñas, adolescentes.

<sup>5</sup> Conf. Obs. General nro. 5 (2003) “Medidas generales de aplicación de la Convención sobre los derechos del niño. Arts. 4, 42, párrafo 6 del art. 44”. Comité de los Derechos del Niño. 34° Período de Sesiones, 19/9 al 3/10 de 2003.

enfoque que encierra en sí mismo un *imperativo ético* que lleva a concebir a las mismas como sujetos titulares de derechos y no como objetos de protección.

La vulnerabilidad que atraviesan no está dada solamente por la razón de la edad como único elemento, sino por la precariedad generalizada de los dispositivos de protección establecidos por el Estado.<sup>6</sup>

Las 100 Reglas de Brasilia, Reglas básicas de acceso a la Justicia de las Personas vulnerables, constituye por otro lado, un instrumento esencial en cuanto a la interpretación de la vulnerabilidad concebida como una condición de aquellas personas que, por determinados factores, encuentran especiales dificultades para ejercitar con plenitud ante el sistema de justicia los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico.<sup>7</sup>

Ahora bien, en el análisis de un caso como el de autos donde se encuentran comprometidos intereses vitales de un niño, como intereses y obligaciones de personas adultas mayores (abuelos paternos demandados en virtud del art. 668 del CCyC), la respuesta será el conjunto de una interpretación sistémica y holística de la realidad, con el fundamento normativo que la legitime, desde un enfoque de derechos humanos, transversal que permita brindar una respuesta adecuada, compatible con los derechos humanos y fundada en derecho.

La incorporación del “*diálogo de fuentes*” en el Código Civil y Comercial, importa un sistema de fuentes de manera integral, donde toman especial consideración los tratados de derechos humanos y derechos reconocidos en todo el bloque de constitucionalidad, receptando la constitucionalidad del derecho privado y estableciendo una comunidad de principio entre la Constitución, el derecho público y el derecho privado.<sup>8</sup>

Y es “*el diálogo de fuentes*” la herramienta que permite interpretar las normas y su aplicación respecto de la realidad sobre la que se debe decidir, de manera transversal con los derechos humanos, de modo de hacer efectivos los paradigmas protectores, no discriminatorio, de igualdad e inclusión.

La valoración de los intereses en juego (interés superior del niño y de las personas adultas mayores), de modo coherente con todo el ordenamiento vigente, brindará una respuesta integral, razonablemente fundada y compatible con los derechos humanos.

Ambos sujetos de derechos implicados en la presente causa, (niños y abuelos paternos) son sujetos vulnerables, merecedores de protección ante la delicada situación en la que se encuentran y es justamente a través de la transversalidad del enfoque de derechos humanos que se brinda un tratamiento y respuesta acorde con la situación de vulnerabilidad en se encuentran.

---

<sup>6</sup> CEPAL. Citado por Yuba, Gabriela, *El acceso al ejercicio de derechos humanos de las personas adultas mayores. Resignificación de acciones en materia de políticas públicas frente a la pandemia del COVID-19*. Publicado en la obra colectiva: *Derechos de las familias. Temas de fondo y forma. La incidencia de la interdisciplina*. Directora: Mariana Josefina Rey Galindo. Coordinadores: María Celeste del Huerto Solvia. Matías Nicolás Acuña. Ed. ConTexto. Noviembre 2021, Chaco, pág. 531.

<sup>7</sup> 100 Reglas de Brasilia, Capítulo I. Sección 2 párrafo 3: “... Se consideran en condición de vulnerabilidad aquellas personas que por razón de su edad, género, estado físico o mental, o por circunstancias sociales, económicas, étnicas y/o culturales, se encuentran en especiales dificultades para ejercitar con plenitud ante el sistema de justicia los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico...”.

Párrafo 6: “... El envejecimiento también puede constituir una causa de vulnerabilidad cuando la persona adulta mayor encuentre especiales dificultades, atendiendo a sus capacidades funcionales, para ejercitar sus derechos ante el sistema de justicia...”.

<sup>8</sup> Yuba, Gabriela, *Transversalidad de derechos humanos en el Código Civil y Comercial. Construcción de un nuevo paradigma*. Publicado en: SJA 13/12/2017, 13/12/2017, 5 - .Cita: TR LALEY AR/DOC/4248/2017

#### IV.- La vulnerabilidad de los abuelos paternos

El análisis de la situación de vulnerabilidad de los abuelos paternos no implica desplazar la situación de vulnerabilidad del niño (nieto), también sujeto de derechos y merecedor de un “plus reforzado de protección”, sino que supone poner en su justo lugar la norma vigente y los **contextos**, para que la efectividad de sus derechos no sea una mera utopía.

La vulnerabilidad de los adultos mayores debe ser analizada desde distintos ángulos (edad, aspectos sociales, familiares, habitacionales, económicos, políticos, de salud, física, de acceso a la justicia), y esto supone brindarle una *dimensión ética* que implica considerar como un todo la situación de los mismos. Esas “capas de vulnerabilidad”<sup>9</sup>, importan el desafío y obligación de analizarlas de manera integral, evitando compartimentos estancos y de manera transversal en términos de derechos humanos.<sup>10</sup> El derecho a la vida y supervivencia de los abuelos paternos se encuentra seriamente comprometido.

La mirada hacia los adultos mayores como vulnerables (en este caso los abuelos demandados en autos) obliga un estudio no solo desde lo individual de los mismos en tanto sujeto de derechos, sino también desde los aspectos socio culturales, ambientales, en definitiva, de los contextos. Esto junto con la aplicación de la normativa vigente, brindará la respuesta adecuada para el planteo que se formule a su respecto. La desobligación de los abuelos paternos de la obligación alimentaria en los términos del art. 668 del CCyC, no resulta ilógica y contraria al interés superior del niño, toda vez que éste se encuentra bajo la atención de su madre, familia y progenitor afín, habiéndose dispuesto medidas conminatorias al padre como principal obligado. Ello requiere de una evaluación de los intereses en juego donde no están uno enfrentado con el otro, sino que deben ser ponderados en virtud de las circunstancias específicas del caso.

Esto nos lleva al interrogante de si existen distintos grados o tipos de vulnerabilidad y si éstos merecen especial atención sobre otros. La vulnerabilidad debe ser tutelada por el derecho en tanto “... *se evidencia en una desigualdad real, en un desequilibrio de padecer la persona en relación con otras personas en circunstancias análogas. Es la vulnerabilidad que afecta o dificulta el efectivo ejercicio del derecho del que la persona es titular...*”.<sup>11</sup>

Así, la doctrina sostiene que “...*La clave de ponderación reside en la incidencia que la diferencia tiene en la situación de la persona y el efectivo ejercicio de sus derechos. En la situación de desequilibrio, desventaja o imposibilidad en el ejercicio de sus derechos. Este criterio aporta objetividad a la condición de vulnerabilidad de la persona. Permite que incida en menor medida las subjetividades del ponderador, al evidenciarse en el hecho concreto, insistimos, de la dificultad o imposibilidad con que la diferencia repercute sobre el ejercicio de los derechos. Lo expuesto permite advertir la conexión existente entre el nivel de vulnerabilidad del sujeto y el potencial de cambio que su situación reviste para el derecho. Una conexión entre el grado de vulnerabilidad del sujeto y la necesidad de una tutela diferenciada...*”.<sup>12</sup>

La clave justamente de esa adecuada ponderación es analizar los contextos, para que la tutela diferenciada y reforzada se aplique en su justa medida. Tal como sostiene Sosa, los principales factores de detección de sujetos con condición y/o en situación de vulnerabilidad con relevancia jurídica son: imposibilidad, dificultad, desproporción y excesivo sufrimiento.<sup>13</sup>

---

<sup>9</sup> Luna, Florencia, ¿“Vulnerabilidad” o “capas de vulnerabilidad” en las personas mayores? Publicado en: RDF 57, 07/11/2012, 69. Cita: TR LALEY AR/DOC/9481/2012

<sup>10</sup> “Diálogo de fuentes”.

<sup>11</sup> Sosa, Guillermina Leontina, *Hacia una teoría de la vulnerabilidad*. Publicado en: LA LEY 16/04/2019, 16/04/2019, 1 - LA LEY 2019-B, 939 - DFyP 2019 (junio), 28/06/2019, 137. Cita: TR LALEY AR/DOC/800/2019

<sup>12</sup> Conf. Cita anterior (Sosa, Guillermina Leontina).

<sup>13</sup> Sosa, Guillermina Leontina, *La “especial atención” a vulnerables como mandato convencional. Desafíos de siempre y de pandemia*. Publicado en: LA LEY 25/06/2021, 25/06/2021, 1 Cita: TR LALEY AR/DOC/1799/2021

Preservar el interés superior del niño, no implica desatender la situación de vulnerabilidad de los abuelos paternos demandados, debiendo ponderarse el estado de cada una de las partes, para lograr un equilibrio con fundamento constitucional/convencional. Tal es lo que ha decidido la jueza.

#### **IV.- Los contextos**

El análisis de los contextos constituye también una pauta de valoración, junto con la normativa constitucional/convencional, que permite una interpretación lógica de la realidad.

De esta manera, tal como surge del fallo objeto de este comentario, la situación socioeconómica familiar de los abuelos paternos no ha resultado ajena a la Sra. Jueza, surgiendo del informe socio ambiental de los mismos, situaciones de extrema vulnerabilidad y precariedad (económica, de salud, habitacional/ambiental), destacando que desempeñan un rol de abuelos paternos recibiendo y atendiendo al nieto dentro de sus posibilidades durante las visitas que mantenían frecuentemente.

Por otra parte, el contexto familiar de la actora (madre del niño), de su red familiar (hermanos) y de su pareja (progenitor afín) también han sido valorados. No se trata aquí de depositar en quienes tienen una obligación alimentaria subsidiaria (como es el caso del progenitor afín), la responsabilidad que le compete al principal obligado al pago (el padre que incumple), sino de valorar en conjunto y de modo integral cómo es la situación familiar, para brindar una solución (reitero) compatible con los derechos humanos.

La situación del progenitor, principal obligado al pago de los alimentos del hijo menor de edad, su incumplimiento, la capacidad laborativa del mismo, son elementos también que deben ser valorados y así fue realizado por la magistrada, imponiendo medidas conminatorias.

Desde el análisis global y sistémico de estos grupos familiares e implicados, valorados transversalmente con un enfoque de derechos humanos y vulnerabilidad, se arribó a la decisión que consideró inaplicable el art. 668 del CCyC respecto de los abuelos, dejando sin efecto los alimentos provisorios.

#### **V.- A modo de cierre**

El análisis de las vulnerabilidades requiere de una mirada sistémica e integral, donde la familia, en su sentido amplio (art. 7 Ley Nacional 26.061; art. 7 Decreto 415/2006) adquiere una vital importancia.

La perspectiva de infancia y de las vulnerabilidades, junto con una mirada interseccional, son herramientas necesarias para brindar una solución fundada en el “diálogo de fuentes” y acorde a la realidad compleja sobre la que se debe decidir.

En el análisis de la vulnerabilidad, concebida más allá de un problema global, sino como una condición del sujeto de derechos en contextos complejos, resulta imperioso poner la atención en los marcos jurídicos normativos que brinden a las personas vulnerables, ese “plus reforzado de protección” que los mismos requieren, en la realización de los derechos humanos, en un plano de igualdad.

Es que “... el derecho se erige en un factor clave para lograr que la efectividad de los derechos y la dignidad de la persona no resulte una mera expresión de deseos. Esta efectivización resulta el mayor desafío de la sociedad en su conjunto, del Estado entendido en sus tres poderes y, en

*última instancia, del Poder Judicial como tamiz doméstico definitivo del control de constitucionalidad y convencionalidad en los casos concretos que llegan a su conocimiento...".<sup>14</sup>*

Citar: elDial DC30A2

copyright © 1997 - 2022 Editorial Albrematica S.A. - Tucumán 1440 (CP 1050) - Ciudad Autónoma de Buenos Aires - Argentina

---

<sup>14</sup> Sosa, Guillermina Leontina, La "especial atención" a vulnerables como mandato convencional. *Desafíos de siempre y de pandemia*. Publicado en: LA LEY 25/06/2021, 25/06/2021, 1 Cita: TR LALEY AR/DOC/1799/2021