



UNIVERSIDAD DE CHILE
FACULTAD DE DERECHO
ESCUELA DE POSTGRADO
PROGRAMA DE MAGISTER EN DERECHO

LA OBLIGACIÓN DE ALIMENTOS Y SU CUMPLIMIENTO EN CASO DE MUERTE Y LIQUIDACIÓN CONCURSAL DEL ALIMENTANTE

Actividad Formativa Equivalente a Tesis (AFE) para optar al grado de Magíster en Derecho
de Familia(s) y Derecho de la Infancia y de la Adolescencia

JAVIERA PAZ ERAZO HERMOSILLA

Profesora guía: María Agnes Salah Abusleme

Santiago de Chile

2024

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....	3
CAPÍTULO I.....	7
NATURALEZA JURÍDICA DE LA OBLIGACIÓN ALIMENTICIA EN RAZÓN DE SU EXIGIBILIDAD.....	7
1. CONCEPTO Y NATURALEZA JURÍDICA DE LA OBLIGACIÓN DE ALIMENTOS.....	9
2. REQUISITOS PARA SOLICITAR ALIMENTOS.....	15
3. RÉGIMEN LEGAL DE CUMPLIMIENTO DE OBLIGACIÓN ALIMENTARIA DE LA LEY N°14.908 Y SUS MODIFICACIONES LEGALES	17
CAPÍTULO II.....	20
SOBRE LA TRANSMISIBILIDAD DE LA OBLIGACIÓN ALIMENTICIA A LA LUZ DE LOS PRINCIPIOS DEL DERECHO DE FAMILIA	20
1. EL PROBLEMA DEL PAGO DE ALIMENTOS UNA VEZ VERIFICADA LA MUERTE DEL ALIMENTANTE	20
2. ALCANCE DEL TÉRMINO “TRANSMISIBILIDAD O INTRANSMISIBILIDAD”	22
3. TRANSMISIBILIDAD DE LA OBLIGACIÓN DE PRESTAR ALIMENTOS Y TRANSMISIBILIDAD DEL DERECHO A SOLICITARLOS.....	26
4. INTERPRETACIÓN DE LA TRANSMISIBILIDAD DE LA OBLIGACIÓN ALIMENTICIA A LA LUZ DEL MODERNO DERECHO DE FAMILIA	32
5. CUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN ALIMENTICIA UNA VEZ FALLECIDO EL ALIMENTANTE, CONSERVACIÓN Y PROTECCIÓN DE LA MASA DE BIENES DE LA HERENCIA.	34
6. DETERMINACIÓN DE LOS ACERVOS DEL PATRIMONIO DEL CAUSANTE FALLECIDO Y LOS ALIMENTOS COMO BAJA GENERAL DE LA HERENCIA	36
a. <i>Obligados al pago de las pensiones de alimentos devengadas y no pagadas y de aquellas por devengarse, ¿qué acervo debe soportarlas y cuál es la forma de proceder a su pago?.....</i>	<i>38</i>
b. <i>Forma en cómo debe exigirse la obligación de alimentos de acuerdo con las diversas hipótesis en la que éstas puedan encontrarse.</i>	<i>40</i>
CAPÍTULO III.....	46
EL PAGO DE LA OBLIGACIÓN DE ALIMENTOS EN CASOS DE LIQUIDACIÓN CONCURSAL DEL ALIMENTANTE PERSONA NATURAL.....	46
1. EXORDIO GENERAL DEL TEMA.....	46
2. PRELACIÓN DEL CRÉDITO ALIMENTICIO DENTRO DEL CONCURSO Y DEL EFECTO <i>DISCHARGE</i> DE LA RESOLUCIÓN DE TÉRMINO DEL PROCEDIMIENTO CONCURSAL.....	47
3. PAGO DE LA OBLIGACIÓN DE ALIMENTOS EN EL CONCURSO BAJO LOS TÉRMINOS DE LA LEY N° 20.720. ..	51
CONCLUSIONES.....	54
BIBLIOGRAFÍA	58

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo tiene como objetivo principal analizar el cumplimiento de la obligación de alimentos en el contexto de dos hechos jurídicos de significación patrimonial y jurídica que alteran esta obligación en su configuración inicial. En primer lugar, este trabajo analizará las normas que regulan el cumplimiento de la obligación alimenticia cuando se ha verificado la muerte del alimentante debiendo el deudor procurar la satisfacción de su crédito al amparo del régimen sucesorio chileno. En segundo lugar, este trabajo analizará el pago de la obligación alimenticia cuando se ha dictado una resolución judicial que declara la insolvencia del alimentante en los términos de la Ley N°20.720 que sustituye el régimen concursal vigente por una ley de reorganización y liquidación de empresas y personas.

Para realizar el análisis de estos dos hechos de relevancia patrimonial (fallecimiento e insolvencia) este trabajo tendrá como presupuesto de partida la innegable realidad de que en nuestro país existe un problema de interés público asociado a los altos niveles de incumplimiento en el pago de las pensiones alimenticias. Esta realidad ha gatillado una reacción por parte del legislador promulgando distintas modificaciones legales que tienen por objetivo *promover* el pago de los alimentos para hacer frente a los altos índices de incumplimiento que se advierten en Chile.

En el referido contexto, el trabajo abordará la naturaleza de la obligación alimenticia, poniendo énfasis a las diferencias que presenta respecto de las obligaciones civiles clásicas, concretamente la existencia del elemento volitivo como fundamento de ésta a diferencia de aquella. Así, y después de destacar esta característica no voluntaria del crédito alimenticio, se estudiará su régimen general de *cumplimiento* bajo el prisma de un moderno derecho de familia que intenta hacerse cargo de los evidentes cambios sociológicos, culturales y económicos en que este derecho se desenvuelve¹. De esta forma se podrá observar el funcionamiento de las normas del derecho sucesorio vinculadas al pago de pensiones alimenticias² y también se detallará el cumplimiento de las obligaciones alimenticias de acuerdo a las normas del derecho concursal chileno y así poder concluir razonablemente si

¹ Espada Mallorquín, Susana (2021), pp. 113 a 140.

² Guzmán Brito, Alejandro (2008).

en las referidas normas se logra satisfacer el interés primario del alimentario, esto es que se *cumpla íntegramente* con el pago de sus alimentos aun encontrándose fallecido el alimentante o declarada su insolvencia.³

Para realizar lo anterior, se dividirá este estudio en tres capítulos. El primero dedicado principalmente a exponer sucintamente aspectos teóricos sobre la naturaleza de la obligación alimenticia destacando cómo parte de la doctrina chilena da cuenta de una incompatibilidad en la terminología de obligación en su sentido estrictamente civil patrimonial con el término de alimentos, obligación alimentaria o relación alimenticia. La intención de este capítulo es remarcar que la tensión conceptual entre ambas nociones de obligación obedece a que el crédito alimenticio es de carácter no voluntario en cuanto su nacimiento y determinación del contenido de la obligación, a diferencia de la obligación civil clásica, cuya teorización se hace al amparo de obligaciones contractuales. Una vez expuesto lo anterior se analizan los conceptos formulados por la doctrina y los presupuestos propios de la acción declarativa de alimentos para luego exponer sobre las formas o mecanismos de *cumplimiento* elaborados por el legislador.

En el segundo capítulo se esboza el estado de esta *obligación alimenticia* bajo el supuesto de la muerte del alimentante, exponiendo el debate sobre la *transmisibilidad* de la obligación de otorgar alimentos, dando cuenta del estado de la discusión en la doctrina chilena. Una vez expuesto lo anterior se indicará la forma de *cumplir* la obligación de alimentos en cuanto su naturaleza de asignación forzosa que le asigna el derecho sucesorio chileno, exponiendo mecanismos para resguardar el patrimonio del causante y de esa forma garantizar el interés del alimentario en satisfacer su crédito.

Finalmente, el tercer capítulo dará cuenta del régimen de cumplimiento de la obligación alimenticia en el caso que se declaró la liquidación concursal del alimentante a la luz de la ley concursal chilena, exponiendo cómo ha ido mutando el tratamiento de este crédito alimenticio. Así se estudiará que primitivamente la obligación alimenticia era

³ El artículo 27 de la Convención sobre los Derechos del Niño, establece expresamente la obligación de los Estados Parte de tornar todas las medidas apropiadas para asegurar el pago de la pensión alimenticia, considerando que todo niño tiene derecho a beneficiarse de un nivel de vida adecuado para su desarrollo y es responsabilidad primordial de padres y madres proporcionárselo. Es obligación del Estado adoptar medidas apropiadas para que dicha responsabilidad pueda ser asumida y que lo sea de hecho, si es necesario, mediante el pago de la pensión alimenticia.

considerada un crédito valista, pero que, gracias a las recientes modificaciones legales, la legislación concursal le ha otorgado un tratamiento de crédito preferente. En efecto y conectando con lo que indicaremos en el primer capítulo respecto de la “no voluntariedad” de la obligación alimenticia que determina ciertas inconsistencias conceptuales con el marco teórico general, indicaremos cómo esta característica es la que subyace en las recientes modificaciones legales a la ley concursal, la que ha otorgado un tratamiento especial respecto a su prelación, procedimiento de pago en el concurso, y como excepción a los efectos liberatorios o extintivos de todas las obligaciones civiles una vez terminado el concurso.

Los contenidos que se exponen en este trabajo pretenden dar cuenta de ciertos aspectos prácticos en la realidad judicial chilena, resultando fundamental actualizar los mecanismos que deben operar para el caso que el causante alimentante fallece ya que, y sin perjuicio que en el evento de la muerte del alimentante nuestra actual legislación permite dirigir una nueva acción declarativa de alimentos a los otros sujetos que refiere el artículo 321 del Código Civil, quienes probablemente también detentarán la calidad de herederos, a juicio de este trabajo, perseguir la satisfacción de este crédito en los bienes que componen la masa hereditaria puede resultar, en determinados casos, como la vía más eficaz para satisfacer el crédito alimenticio.

Respecto al régimen concursal chileno, se pueden advertir que las recientes modificaciones legales que procuran mejorar el tratamiento del crédito alimenticio en el procedimiento concursal se encuentran correctamente orientados ya que se alinean con los principios e intereses que el actual derecho de familia propone ya que -y como se verá- se facilita la participación del acreedor alimenticio en este procedimiento.

Finalmente se debe tener presente que los cambios culturales, sociales y económicos en Chile han abierto una serie de situaciones en el ámbito familiar y económico que complejizan el pago de los alimentos, donde perfectamente pueden existir herederos provenientes de relaciones afectivas diversas que de facto pueden controlar el patrimonio del causante o por un vaivén económico el alimentario deba concurrir al concurso como un

acreedor más⁴. En ambos casos la legislación debe propender en proteger el interés último del alimentario, que es la satisfacción de su crédito.

⁴ Espada Mallorquín, Susana (2021), p. 127.

CAPÍTULO I

NATURALEZA JURÍDICA DE LA OBLIGACIÓN ALIMENTICIA EN RAZÓN DE SU EXIGIBILIDAD

El régimen legal sobre cumplimiento de obligaciones alimenticias ha sido un tema de particular preocupación por parte del legislador. Esta preocupación se debe a que en Chile el 84% de las pensiones alimenticias decretadas por los Tribunales de Familia son incumplidas.⁵

En palabras del Presidente de la República en el mensaje del proyecto de ley Boletín 13.330-07, la deuda de pensión de alimentos en Chile:

“asciende a un total de 180.000 millones de pesos. Esto significa que, en promedio, setenta mil alimentarios, principalmente niños, niñas y adolescentes, no reciben lo que por ley les corresponde. En este sentido, son miles las personas, especialmente mujeres, quienes deben enfrentar a solas la mantención de sus hijos y la persecución de la deuda por pensiones alimenticias”.⁶

Aparentemente no existe una explicación satisfactoria que permita entender por qué el pago de las pensiones de alimentos tiene estos niveles de incumplimiento. Sin perjuicio de ello, se han publicado estudios académicos que han identificado siete áreas críticas en el régimen de cumplimiento de obligaciones alimenticias que a la postre favorecen la posibilidad de eludir el pago de la pensión. En efecto, Valdivia afirma que estas áreas serían las siguientes: **(i)** Mediaciones ineficientes; **(ii)** Incidencias al momento de liquidar y reliquidar la deuda de alimentos; **(iii)** Problemas al momento de notificar al alimentario incumplidor; **(iv)** Problemas para determinar la real capacidad económica del demandante; **(v)** Valor nominal de la pensión de alimentos; **(vi)** Dificultad para hacer efectivo los apremios contemplados en la ley; **(vii)** Abuso de los alimentarios en la facultad legal de “suspender” el pago de la pensión.⁷

⁵ Boletín N°13.330-07. Proyecto de ley, de S. E. el Presidente de la República, que incorpora a los deudores de pensiones de alimentos al Boletín de Informaciones Comerciales, 2007, p. 2. También véase Cortez-Monroy (2020) en <https://www.ciperchile.cl/2020/08/06/pago-de-pensiones-de-alimentos-de-quien-es-la-deuda/> Consultado el 26 de septiembre del 2024.

⁶ Boletín N°13.330-07, p. 2.

⁷ Valdivia, Claudio; Cortez-Monroy, Fabiola; Escárte, Carolina y Salinas, Carolina (2014), p. 315.

Por si fuera poco, la misma Corte Suprema, por medio de su Departamento de Estudios, afirma que en Chile no existe una preocupación por parte de la doctrina en estudiar la fase de *cumplimiento* de la obligación o relación alimenticia,⁸ a pesar de existir distintos proyectos de ley actualmente en tramitación cuyo contenido se centra precisamente en esta fase de la “relación alimenticia/obligatoria”.⁹ Si bien existe una multiplicidad de factores que determinan este fenómeno incumplidor de pensiones de alimentos, se advierte que las modificaciones legales ya realizadas - así como los proyectos de ley actualmente en tramitación - abordan este problema bajo la óptica de que se está en presencia de un incumplidor frecuente que manifiesta una ‘desidia’ en cumplir con su obligación. En palabras de Pérez Ahumada y Vargas Pávez:

“Desde el año 2011 en adelante se han venido planteando diversos proyectos de ley que buscan revertir esta situación. Ello se ha hecho principalmente por la vía de endurecer las sanciones a los alimentantes, de modo de ‘persuadirlos’ a cumplir con el pago de las pensiones adeudadas (...) En general, estas propuestas abordan el problema de manera unidireccional, como si la única razón del no pago de las pensiones fuese la existencia de deudores contumaces respecto de los cuales no queda más remedio que elevar los costos del incumplimiento”.¹⁰

Adicionalmente a los problemas que se han detectado en cuanto al cumplimiento de las obligaciones de alimentos en Chile, éste se torna aún más complejo cuando el alimentante fallece. En este caso, además de no existir datos estadísticos como los comentados en los párrafos más arriba, no existe claridad de cómo pueden aquellos alimentarios afectados por un hecho como éste, proseguir de manera eficaz frente a los herederos.

Ahora bien, parte de los objetivos de esta investigación es exponer que en materia de obligación alimenticia no existe una armonía sistemática de cara a los conceptos jurídicos

⁸ Dirección Estudios Corte Suprema (2023). El referido estudio afirma “En Chile es escasa la atención que la doctrina ha dado a las problemáticas de la etapa de cumplimiento o ejecución de las obligaciones alimentarias. Destacan, entre la literatura jurídica disponible, dos obras publicadas el año 2018: Alimentos y su ejecución en materia de familia. Cuadernos Jurídicos de la Academia Judicial, de Nel Greeven B. y Juan Andrés Orrego A. y Derecho de alimentos como derecho humano y apremios para obtener el cumplimiento, también de Nel Greeven B.”, p.15.

⁹ 1) Boletín 7.765-07. 2); Boletín N°10.259-18; 3) Boletín N°10.450-18; 4) Boletín N°11.738-18; 5) Boletín N°11.813-18; 6) Boletín 12.068-18; 7) Boletín 12.147-18; 8) Boletín 12.182-18; 9) Boletín N°12.244-18; 10) Boletín N°12.394- 18; 11) Boletín N°13.330-07; y 12) Boletín 13.465-18. Proyectos de Ley referidos por Vergara Pavez, Macarena y Pérez Ahumada, Paz (2021), pp. 219-258. Durante esta investigación se consultaron estos boletines en la página www.camara.cl los cuales actualmente se encuentran en “trámite”.

¹⁰ Vergara Pavez, Macarena y Pérez Ahumada, Paz (2021), p. 221.

sobre los cuales debe desenvolverse esta materia. Por el contrario, ya a nivel conceptual se advierte una especie de tensión entre el término clásico de obligación con obligación alimenticia propiamente. En el siguiente apartado se exponen brevemente las reflexiones que parte de la doctrina ha manifestado en relación con este problema asociado al concepto *obligación alimenticia* en relación o teniendo como contraste la obligación en su sentido civilista clásico.

En palabras del profesor Abeliuk el término *obligación* denota en los aspectos más elementales aquella situación donde una persona se encuentra en la necesidad de actuar en una determinada forma por razones de convivencia social u otro motivo.¹¹ Por otro lado, e integrando los elementos propios de la misma, pareciera existir consenso en que el término obligación consiste en el vínculo jurídico entre personas determinadas, en virtud de la cual una de ellas se pone en la necesidad de efectuar a la otra una prestación que puede consistir en dar una cosa, hacer o no hacer algo.¹² El concepto recién expuesto descansa a su vez en una categoría más abstracta denominada patrimonio,¹³ o como lo señala de manera clara el profesor Fueyo “la garantía de la obligación no radica tanto en la persona del deudor como en su patrimonio, que en adelante será el objeto de la persecución forzada.”¹⁴ La comprensión del concepto obligación desde el patrimonio, es armónica con el sistema sucesorio chileno, cuestión que se analizará más adelante.¹⁵

1. Concepto y naturaleza jurídica de la obligación de alimentos

El problema que se pretende exponer en este apartado tiene como punto de partida que nuestro legislador derechamente omitió definir el concepto de *alimentos* o el de *obligación alimenticia*, quedando su conceptualización en manos de la doctrina y la jurisprudencia. Sin perjuicio de lo anterior, de las normas que regulan esta materia, particularmente el Título XVIII del Libro Primero del Código Civil y la Ley N°14.908, se rescatan los elementos centrales como para extraer un concepto representativo de su especial

¹¹ Abeliuk Manasevich, René (2008), p. 36

¹² Ídem.

¹³ Figueroa Yáñez, Gonzalo (2021), p 35. “por cierto, el vínculo jurídico que liga al acreedor y deudor no se ejercerá directamente sobre la persona de este último, sino sobre sus bienes”.

¹⁴ Fueyo Laneri, Fernando (2004), p. 23.

¹⁵ Vid Infra, capítulo II, letra a.

naturaleza, es más según cierta doctrina sería la norma del artículo 323 del Código Civil chileno la que proporciona las directrices más esenciales a la hora de formular una definición.¹⁶

Así, el profesor Orrego Acuña expresa que los alimentos consisten en aquellas prestaciones a que está obligada una persona respecto de otra de todo aquello que resulte necesario para satisfacer las necesidades para la existencia.¹⁷ En sentido similar el profesor Vodanovic Haklicka lo define como “el derecho que tienen determinadas personas en estado de necesidad, de exigir alimentos a otras también determinadas, las cuales están obligadas a proporcionarlos por mandato de la ley o acuerdo de las partes o por un tercero, como el testador instituye un legado de alimentos”.¹⁸ El profesor Ramos Pazos, por su parte, afirma que el derecho de alimentos:

“es el que la ley otorga a una persona para demandar de otra, que cuenta con los medios para proporcionarlos, lo que necesite para subsistir de un modo correspondiente a su posición social, que debe cubrir a lo menos el sustento, habitación, vestidos, salud, movilización, enseñanza básica y media, aprendizaje de alguna profesión u oficio”.¹⁹

Desde un punto de vista jurisprudencial la Corte Suprema, integrando las acepciones de la Real Academia de la Lengua, ha manifestado “Que, tal como esta Corte ha sostenido reiteradamente, los alimentos, conforme la quinta acepción que da el Diccionario de la Lengua Española constituye ‘la prestación debida entre parientes próximos cuando quien la recibe no tiene la posibilidad de subvenir a sus necesidades’”.²⁰ En otro fallo nuestro máximo Tribunal ha expresado:

“Que, como primera cuestión, es menester recordar, que el derecho de alimentos, conforme se señala en doctrina, es aquel que tiene por objeto obtener del alimentante

¹⁶ Chacana Garrido (2020), p.69: “Si bien el legislador no ha definido el derecho de alimentos, de lo expuesto en el artículo 323 del Código Civil se extraen algunas ideas para ello”.

¹⁷ Orrego Acuña, Juan (2009), p. 13.

¹⁸ Vodanovic Haklicka, Antonio (2018), p. 5.

¹⁹ “El concepto jurídico de “alimentos” no es igual al vulgar, porque comprende no sólo el sustento (comida), sino también los vestidos, la habitación, la enseñanza básica y media y los costos del aprendizaje de alguna profesión u oficio. Así fluye del artículo 323”. Ramos Pazos, René (2007), p. 525.

²⁰ Corte Suprema, 08.08.2023, Rol C-141524. En idéntico sentido y dando cuenta de la inexistencia de definición Legal, Corte Suprema, 27.06.2023, Rol 10636-2022 “Que cabe señalar que si bien la ley no define qué debe entenderse por alimentos, como ha dicho esta Corte en causa Rol N° 29.918 2019, N° 9.6052022, N° 18.503 2022, es un derecho que se fundamenta en el imperativo de cubrir las necesidades de existencia que se presentan en la persona que, por el estado de necesidad en que se encuentra, se constituye en acreedor de quien es obligado a su satisfacción, mediante la correspondiente contribución que se le impone” (Considerando Cuarto).

las prestaciones necesarias para el mantenimiento y subsistencia de su titular, lo que incluye su alimentación, habitación y también educación”.²¹

Por nuestra parte nos quedamos con la definición de obligación alimenticia que nos entrega la profesora Leonor Etcheberry, al sostener que: “Es el “deber jurídico de una persona (alimentante) de suministrar alimentos a otra (alimentario) en virtud de la disposición de la ley o de la voluntad del hombre”.²²

Como se observa de las definiciones expuestas, tanto en la doctrina y en la jurisprudencia existe una cierta coincidencia respecto a qué debe entenderse por alimentos, dando énfasis a elementos como la subsistencia o necesidades del alimentario que a su vez deben ser proporcionadas por el alimentante.

Ahora bien, analizando los fundamentos de la obligación alimenticia propiamente tal, podemos observar que cierta doctrina pretende resaltar una disonancia o falta de coherencia entre la noción de alimentos y la *obligación patrimonial* en su sentido clásico. Escuetamente Valdivia señala que el derecho de alimentos es un derecho-deber que tiene particularidades en relación con la obligación como relación jurídica, justificando esta afirmación en el siguiente sentido.

“Debido a que la fuente de la obligación alimentaria no solo es legal, sino incluso anterior, pues emana del derecho fundamental a la vida y la integridad física y psíquica. En el Derecho de Familia el legislador lo protege como efecto de la filiación. En este sentido, el derecho de alimentos es un derecho humano fundamental que no solo le corresponde al alimentante sino también al Estado en cuanto debe proteger, promover y garantizar el cumplimiento de su responsabilidad por quien está obligado a dar los alimentos”²³.

Por su parte el autor Juricic Cerda prefiere hablar de *relación jurídica alimentaria* por considerarla una expresión más amplia y precisa que *obligación alimentaria* o alimenticia. Resalta este autor que la nomenclatura de “obligación” es imprecisa pues enfatiza sólo un aspecto de esta situación, la del acreedor-deudor-objeto, ya sea el activo (derecho de alimentos), el pasivo (deuda alimenticia), o el real (los alimentos), cuando en

²¹ Corte Suprema, 21.03.2023, Rol C- 40388-2022 (Considerando cuarto).

²² Peña, Carlos; Carocca, Alex; Montero, Marcelo, Etcheberry Court, Leonor (2006), p. 15.

²³ Valdivia, Claudio; Cortez-Monroy, Fabiola; Escárate, Carolina y Salinas, Carolina (2014), p. 308.

verdad se trata de una auténtica relación jurídica, en que hay un sujeto activo que es alimentario; un sujeto pasivo, que es el alimentante y un objeto que son los alimentos.²⁴

Un preciso análisis de los elementos estructurales que configuran esta especial obligación la realiza el profesor Guzmán Brito en el siguiente sentido:

“...de la sola descripción de la hipótesis a que nos hemos circunscrito fluye la evidentemente de haber cierta obligación sustentada por un alimentante que vive. No es necesario insistir demasiado, en efecto, que **los alimentos constituyen precisamente el objeto de una obligación** cuya fuente es, al menos para el Código, **la ley**. Ellos son ejemplo al que recurre el artículo 578 CC., para ilustrar el concepto de **derecho personal o crédito** que se tiene por causa de la sola disposición precisamente de la ley

(...) En consonancia, tanto el articulado de este párrafo como aquel del título 18° del libro I están constantemente escritos en términos de ‘*deber*’ y ‘*obligación*’, como puede verificarse fácilmente con su lectura. Así que no cabe ni siquiera dudar que los alimentos son un derecho personal o crédito para el alimentario y una obligación o deuda para el alimentante” (la negrilla es nuestra).²⁵

Importante hemos de destacar, como lo realiza el autor recién citado, que el Código Civil utiliza los términos “deber” y “obligación” que desde un punto de vista jurídico implican concepciones diferentes.²⁶ La distinción teórica entre deber y obligación, es un asunto que excede el alcance de esta tesis, sin embargo, no podemos dejar de comentar que el uso del término obligación y deber es utilizado indistintamente por los autores sin atender necesariamente al contenido de cada término.

Ahora bien, efectivamente si se analiza autores clásicos como Luis Claro Solar²⁷ o Enrique Rossel,²⁸ podemos evidenciar que ellos prefieren utilizar el término de *obligación alimenticia*. Por otro lado, el profesor Vodanovic utiliza expresamente el concepto de *obligación alimentaria*, afirmando además que su fundamento se asocia al deber de solidaridad familiar.²⁹ Este último autor aborda el problema de la naturaleza jurídica de

²⁴ Juricic Cerda, Daniel (2005), p. 16.

²⁵ Guzmán Brito, Alejandro (2008), p. 315.

²⁶ Abeliuk Manasevich (2008), p. 37.

²⁷ Claro Solar; Luís (1979), p. 391.

²⁸ Rossel, Enrique (1965), p. 449.

²⁹ Vodanovic Haklicka, Antonio (2018), p. 15. El autor señala “La obligación alimenticia que la Ley impone a los cónyuges, a los parientes que ella señala y a los padres e hijos adoptivos tiene por fundamento un **deber de solidaridad familiar**. En otro sentido Bobadilla Greeven, Nel y Carretta Muñoz, Francesco (2020), señalan “el derecho a percibir los alimentos por quienes lo necesitan además encuentra una justificación en el derecho a la vida”, p. 49.

manera escueta sin embargo afirma que dilucidar este problema implica necesariamente determinar si ésta es de carácter *patrimonial* o *personal*, concluyendo que esta es una figura de carácter mixto ya que a su juicio por un lado es patrimonial en tanto el *objeto* de la obligación es una prestación que se satisface por medios económicos y es *personal* pues tiende a la conservación de la vida del alimentista. De este último aspecto, que es lo preponderante, derivan las características propias del instituto, hasta el punto de hablarse de el personalismo de la obligación alimenticia.³⁰

En línea con lo señalado, la profesora Greeven afirma que:

“También existe una parte de la doctrina - más moderna y garantista - que comienza a asociarlo a los derechos fundamentales. Ya Fernando Fueyo se adelantaba a su época puesto que si bien, define la deuda alimenticia como prestación que pesa sobre ciertas personas, con lo que pareciera seguir la doctrina tradicional, señala que el derecho de alimentos es una manifestación del derecho a la vida³¹”.

Las tensiones conceptuales que hemos venido exponiendo parecieran tener un eco más conclusivo en palabras de la autora Claudia Schmidt Hott quien al abordar esta problemática afirma que “El Código Civil como la normativa complementaria a nivel legal, los engloba bajo el concepto de ‘obligación’, pero como según se dirá en el acápite siguiente tratase de un derecho-deber muy alejado de lo que es la obligación dentro de la relación jurídica”.³² Sigue refiriendo la autora recién citada que la obligación, de contenido patrimonial, es un vínculo jurídico en virtud del cual una persona determinada denominada deudor, se encuentra en la necesidad jurídica de cumplir con una determinada prestación a favor de otra persona determinada llamada acreedor, y que, frente al incumplimiento del deudor, el ordenamiento jurídico pone en manos del acreedor una serie de mecanismos para obtener el cumplimiento forzado o por equivalencia.³³

La finalidad de dar cuenta de la existencia de distintas formas de fundamentar y comprender la obligación alimenticia (en contraste a la obligación civil en su sentido clásico) es que esta diferencia no resulta ser inocua de cara a la operatividad de esta. En efecto, es precisamente esta forma especial de comprender la obligación de alimentos la que ha influido

³⁰ Vodanovic Haklicka, Antonio (2018), p. 31.

³¹ Greeven Bobadilla, Nel (2018), p. 12.

³² Schmidt Hott, Claudia (2009), p. 45.

³³ *Ibíd.*, p. 46.

al legislador a la hora de elaborar los mecanismos legales en favor del alimentario/acreedor para perseguir el pago de sus alimentos. En otras palabras, el fundamento de la obligación alimenticia determina la forma en como legalmente se ha estructurado el régimen legal de cumplimiento de la obligación de alimentos, la que a su vez difiere estructuralmente con el régimen general de cumplimiento de obligaciones que sistematiza el Código Civil hoy denominados *remedios del acreedor*.³⁴

En conclusión, la distinta forma de abordar legalmente el cumplimiento de la obligación alimenticia y la obligación en su sentido clásico es una consecuencia necesaria de los fundamentos que modelan y dan forma a las obligaciones referidas. Debemos recordar que la elaboración clásica del concepto *obligación* tuvo como principal fuente de inspiración el Código Civil francés, el cual formula esta categoría conceptual desde la perspectiva de los contratos a la luz de las ideas liberales del siglo XIX con la consagración del principio de la *autonomía privada*.³⁵ Por su parte, el derecho de familia ha sido sometido a fuertes transformaciones legislativas que han tenido como criterios fundantes e inspiradores la existencia de vínculos de afectividad y solidaridad entre sus miembros.³⁶

Además de lo anterior, pareciera que la óptica de análisis que determinará el sentido y alcance de las normas sobre derecho de familia y consecuentemente al derecho de alimentos, será a través del fenómeno de constitucionalización del derecho. Como lo señala Hernández Paulsen:

“El Derecho de Familia es una de las esferas en que más ha incidido el aludido proceso, en razón de lo cual ha surgido el llamado derecho constitucional de familia. Así, los derechos humanos son cada vez más considerados en la creación o decisión de no creación, interpretación y aplicación de su normativa, erigiéndose en su principal orientador³⁷”.

En similar sentido Pérez Ahumada afirma que:

“la pensión de alimentos es una prestación que permite dar satisfacción al derecho del niño de tener un nivel de vida adecuado para su desarrollo. Si bien la prestación

³⁴ Sobre la nueva relectura de los “derechos auxiliares del acreedor” Véase, Cárdenas, Hugo y Reveco, Ricardo (2018), p. 59.

³⁵ Cfr. Abeliuk Manasevich (2008), p. 24.

³⁶ Arancibia Obrador, María José y Cornejo Aguilera, Pablo (2014), pp. 279-318; También Lepin Molina, Cristián (2014), pp. 9-55.

³⁷ Hernández Paulsen, Gabriel (2016), p. 13.

de pagar alimentos ocurre entre particulares, integra el sistema de protección o seguridad social de la CDN y genera en el estado el deber de vigilancia”.³⁸

En definitiva, los conceptos de *solidaridad, vínculo de afectividad y derechos humanos* que han influido en estas transformaciones del derecho de familia, necesariamente determinarán, a nivel interpretativo, las soluciones al problema que se expondrá en los capítulos siguientes.

Lo relevante a destacar en este punto, según lo analizado hasta ahora, es que la naturaleza jurídica de la obligación de alimentos, a diferencia de lo que ocurre con las obligaciones de orden civil, debe ser considerada especial, ya que el bien jurídico protegido a través de este tipo de obligaciones reviste un carácter netamente social que escapa a los parámetros ordinarios de una obligación civil clásica y mira no tan sólo el interés superior del niño, niña o adolescente titular del derecho de alimentos, sino que también, es la sociedad toda la que se encuentra involucrada en que dicho cumplimiento sea efectivo. Esta fisonomía especial que se destaca de la obligación de alimentos, se percibe con la batería de herramientas con las que cuenta el titular del derecho de alimentos, a diferencia de las herramientas ordinarias o normales que pueda tener cualquier otro tipo de acreedor, demostrándose con ello que la obligación alimentaria debe ser considerada legalmente como una obligación especial supralegal que cuenta con características diversas a las que la doctrina ordinariamente destaca para cualquier otro tipo de obligaciones.

2. Requisitos para solicitar alimentos

Los presupuestos legales de la acción alimenticia se encuentran detallados básicamente en el Libro Primero del Código Civil chileno, concretamente en el Título XVIII denominado “*De los Alimentos que se deben por ley a ciertas personas*”. Ellos se sintetizan generalmente en los siguientes **(i)** la existencia de una norma legal que otorgue el derecho a pedir alimentos; **(ii)** el estado de necesidad de aquél que solicita alimentos; **(iii)** que el alimentante tenga facultades económicas para solventarlos.³⁹ Igualmente cierta doctrina agrega como requisitos adicionales a los recién expuestos que no exista una prohibición

³⁸ Pérez Ahumada, Paz (2021), p. 10.

³⁹ Orrego Acuña, Juan (2009), p. 65; Vodanovic Haklicka, Antonio (2008), p. 57; También Lepin, Cristián (2007), p. 6.

expresa de solicitarlos en referencia al inciso final del artículo 324.⁴⁰ Estos presupuestos se deducen directamente de las normas contenidas en nuestro Código Civil chileno.

Otra lectura a estas disposiciones las hace el profesor Abeliuk Manasevich quien los fragmenta de la siguiente manera **(i)** que la ley contemple al alimentante entre los obligados a proporcionar alimentos; **(ii)** que el alimentario esté entre los que tiene derechos a solicitarlos; **(iii)** qué alimentario requiera la prestación alimenticia; **(iv)** que el alimentante esté en condiciones de otorgarla.⁴¹

De esta forma, y respecto del sujeto pasivo de la acción de alimentos o mejor dicho el obligado a proporcionarlos, el artículo 321 del Código Civil consigna de manera expresa a estos sujetos.⁴² La norma que se comenta tiene particular relevancia a la hora de calificar este derecho como *personalísimo* ya que a diferencia de la constitución de relaciones obligaciones contractuales en general, la relación jurídica que subyace en los alimentos es de carácter familiar.⁴³

Respecto al requisito que el alimentario necesite la prestación alimenticia el Código Civil chileno en su artículo 330 señala que: “Los alimentos no se deben sino en la parte en que los medios de subsistencia del alimentario no le alcancen para subsistir de un modo correspondiente a su posición social”.⁴⁴ Esta disposición expone la idea de asistencialidad que debe integrar el *objeto* de la prestación alimenticia, es por lo anterior que el artículo 323 inciso 2º incorpora a la obligación “la obligación de proporcionar al alimentario menor de veintiún años la enseñanza básica y media, y la de alguna profesión u oficio”. Parece particularmente llamativo que en el título XXVII del Libro Primero se utilice en dos disposiciones (artículos 323 y 330 del Código Civil) la frase “Subsistir modestamente de un modo correspondiente a su posición social”,⁴⁵ que a juicio de esta investigación elabora el estándar hipotético sobre el cual descansa la idea de cumplimiento de la obligación

⁴⁰ López Díaz, Carlos (2007), pp. 759-760; También puede verse un análisis detallado de estos requisitos en Gómez De La Torre Vargas, Maricruz (2007), p. 187 y ss.; Barcia Lehmann, Rodrigo (2020), p. 1297.

⁴¹ Abeliuk Manasevich, René (2000), p. 382.

⁴² Artículo 321 del Código Civil chileno: “Se deben alimentos: 1º. Al cónyuge; 2º. A los descendientes 3º. A los ascendientes; 4º. A los hermanos, y 5º. Al que hizo una donación cuantiosa, si no hubiere sido rescindida o revocada”.

⁴³ Fueyo Laneri, Fernando (2004), p. 27.

⁴⁴ Código Civil chileno, artículo 330.

⁴⁵ Rodríguez Pinto, María Sara (2017), p. 67.

alimenticia. Sin duda que el término “subsistir” empleado por la disposición debe ser asociado con la idea expuesta por Abeliuk de que los alimentos son una “especie” del deber general de socorro.⁴⁶

Ahora bien y respecto del último requisito asociado a las capacidades económicas del alimentante, el artículo 329 del ya citado código expone: “En la tasación de los alimentos se deberán tomar siempre en consideración las facultades del deudor y sus circunstancias domésticas”.⁴⁷ Sobre el último requisito indicado, la Ley N°14.908 presume que el padre o madre tiene los medios suficientes para otorgar los alimentos que demanda el hijo. Las disposiciones recién citadas consignan los dos criterios centrales para tasar los alimentos, esto es las facultades económicas del deudor y sus circunstancias domésticas.⁴⁸

Finalmente, y desde un punto de vista procesal, la demanda de alimentos queda sometida al procedimiento ordinario regulado en la Ley N°19.968 del año 2004 que crea los Tribunales de Familia⁴⁹ y es competente el juez del domicilio del alimentante o alimentario a elección de este último. Sin embargo, y en lo que respecta al presente trabajo, para ellos primeramente deberá identificarse el estado procesal en el que se encuentra la causa de alimentos a objeto de verificar primeramente qué procedimiento se seguirá para su cumplimiento y de qué forma y a quienes afectará el mismo, todas situaciones que más adelante se desarrollarán en la presente investigación.

3. Régimen legal de cumplimiento de obligación alimentaria de la Ley N°14.908 y sus modificaciones legales

En palabras de la profesora Greeven (2018):

“uno de los componentes más invisibilizados de la justicia de Familia es la etapa de cumplimiento de las resoluciones judiciales. No se encuentra suficientemente regulado, no se informa en la cuenta Anual del Poder Judicial ni se toma en cuenta para efectos de las calificaciones de los jueces”.⁵⁰

⁴⁶ Abeliuk Manacevich, René; Rojas Besoain, Olga y Tasso Fuentes, Mireya (1955), p. 140. Sobre los fundamentos de la obligación alimenticia véase Caffarena de Jiles, Elena (1947), p. 140.

⁴⁷ Los tres requisitos consignados también han sido reiterados por nuestra jurisprudencia Corte de Apelaciones de Concepción, 23.11.2011, Rol C-597-2011 (considerandos cuarto, quinto y sexto).

⁴⁸ Garrido Chacana, Carlos (2020), p. 258.

⁴⁹ Publicada en el Diario Oficial el 30 de agosto del año 2004.

⁵⁰ Greeven Bobadilla, Nel (2018), p. 7.

A pesar de esta afirmación y de los datos actuales que dan cuenta de una evidente morosidad en el cumplimiento del pago de obligaciones alimenticias, se advierte que el legislador ha intentado dotar al alimentario de una serie de mecanismos a efectos de satisfacer su acreencia alimenticia. En efecto, el Estado de Chile, en cumplimiento del artículo 27 numeral 4 de la Convención sobre Derechos del Niño⁵¹ ha elaborado un régimen legal especial destinado a perseguir de manera directa o indirecta el pago de los alimentos.

Estos mecanismos judiciales reciben distintas nomenclaturas de parte de la doctrina, se puede observar títulos como: “Medios previstos en la Ley para asegurar el pago de las pensiones alimenticias”⁵²; “Mecanismos para obtener el cumplimiento de la prestación alimenticia”,⁵³ o también “Garantía y Protección de la Pensión Alimenticia”.⁵⁴ Cualquiera sea la denominación, todos coinciden que estos mecanismos legales pretenden resguardar el crédito alimenticio.

Este sistema de garantías o herramientas legales está regulado en la Ley N°14.908 que procura satisfacer el cumplimiento de esta obligación. De la norma recién citada podemos encontrar los siguientes mecanismos para lograr el pago de los alimentos **(i)** Arresto del alimentante; **(ii)** Arraigo; **(iii)** Retención de la devolución anual de impuesto a la renta; **(iv)** Suspensión de la licencia de conducir para vehículos motorizados; **(v)** Revocación de actos ejecutados por el alimentante con el propósito de disminuir su patrimonio; **(vi)** Declaración de nulidad de actos simulados; **(vii)** Separación judicial de bienes; **(viii)** Denegación de demanda de divorcio deducida por el cónyuge incumplidor; **(ix)** Constitución de cauciones por parte del alimentante; **(x)** Responsabilidad solidaria de aquellos que prestan colaboración al alimentante en su incumplimiento; **(xi)** Penalización, como por ejemplo, el juez puede volver a repetir el arresto nocturno hasta obtener el pago íntegro de la obligación.⁵⁵

⁵¹ Convención sobre Derechos del Niño, Decreto N° 830, 27.09.2990. Artículo 27 numeral 4 “Los Estados Parte tomarán todas las medidas apropiadas para asegurar el pago de la pensión alimenticia por parte de los padres u otras personas que tengan la responsabilidad financiera por el niño, tanto si viven en el Estado Parte como si viven en el extranjero”.

⁵² Greeven Bobadilla, Nel y Orrego Acuña, Juan (2018), p. 32.

⁵³ Chacana Garrido, Carlos (2020), p. 399.

⁵⁴ Barcia Lehmann, Rodrigo (2020), p. 1317.

⁵⁵ Una sistematización de los mecanismos de cumplimiento en Greeven Bobadilla, Nel y Orrego Acuña, Juan (2018), p. 32. También un estudio detallado de estos mecanismos en Pérez Ahumada, Paz (2021), pp. 25 y ss.

Finalmente, se deben destacar dos ideas. La primera es que estas herramientas que proporciona el legislador al alimentario tienen como antecedente normativo fundante la “Convención sobre derechos del niño” y los principios sobre solidaridad familiar y vínculos de afectividad que iluminan el Derecho de Familia en general. Y la segunda, es que los mecanismos comentados difieren de los que provee el legislador al acreedor en el sistema de obligaciones clásico donde actualmente se observa una relectura en la sistematización de estas herramientas legales que provee el Código Civil, llamados hoy remedios contractuales.⁵⁶

⁵⁶ Cárdenas, Hugo y Revoco, Ricardo (2018), p. 21. Los autores referidos sistematizan estas herramientas (hoy remedios) de la siguiente manera: (i) Remedios de incumplimiento, lo que sería la acción de cumplimiento en naturaleza; (ii) Remedios extintivos por equilibrio, lo que sería la resolución o la imposibilidad de ejecución; (iii) Remedios reparadores del equilibrio, como la acción de reducción de precio; (iv) Remedios de equidad como la acción de rescisión por lesión enorme; (v) Remedio conservativos, como la acción revocatoria y subrogatoria; y (vi) Remedio resarcitorio, como acción de indemnización de perjuicios.

CAPÍTULO II

SOBRE LA TRANSMISIBILIDAD DE LA OBLIGACIÓN ALIMENTICIA A LA LUZ DE LOS PRINCIPIOS DEL DERECHO DE FAMILIA

1. El problema del pago de alimentos una vez verificada la muerte del alimentante

Como se pudo observar en el capítulo anterior, el legislador ha regulado mecanismos especiales y expeditos para promover el cumplimiento de la obligación de alimentos, cuestión que es *armónica* con la naturaleza asistencial de éstos. Sin embargo, estos mecanismos legales no se refieren, ni fueron pensados para promover el cumplimiento de la obligación en el contexto del fallecimiento del alimentante. Hay que tener presente que la persecución del crédito alimenticio una vez acaecida la muerte del alimentante debe someterse a las reglas generales de derecho sucesorio - como si fuese una obligación civil ordinaria- en el contexto de un juicio de partición, y pretender su satisfacción bajo la categoría civil de “asignación forzosa”.⁵⁷ Se puede estimar que la imprecisión conceptual de la obligación alimenticia (en contraste con la obligación civil clásica) le otorga la versatilidad necesaria como para proponer soluciones prácticas fundamentadas en los principios del actual derecho de familia, y así, garantizar el pago de estos alimentos en el contexto de un juicio de partición hereditaria.

La doctrina es conteste en afirmar que para la satisfacción de la obligación alimenticia bajo las normas del derecho sucesorio nos debemos someter al instituto de bajas generales de la herencia en los términos de numeral 4º del artículo 959 del Código Civil, por su naturaleza de asignación forzosa.⁵⁸ Por ejemplo Domínguez afirma que “por el artículo 1168 ‘los alimentos que el difunto ha debido por ley a ciertas personas gravan la masa hereditaria’.

⁵⁷ Abeliuk Manasevich, René (2000), p. 617. “Por la sola lectura del art. 1167 podría creerse que las asignaciones forzosas sólo tienen aplicación en la sucesión testada, pues no dice que éstas son las que el testador está obligado a hacer, etc., dando la idea de ser necesaria la existencia de un testamento para su aplicación. Pero en realidad, las asignaciones forzosas también operan en la sucesión intestada, y si el legislador se refirió sólo al caso del testamento, fue porque esa situación era la única en que podían ser desconocidas las asignaciones forzosas por parte del causante”

⁵⁸ Sobre la forma en cómo se pagan los alimentos forzosos bajo las normas del derecho sucesorio véase. Elorriaga de Bonis, Fabián (2010), p. 443; Abeliuk Manasevich, René (2000), p. 621.

Esto es consecuencia que sean consideradas una baja general de la herencia, de acuerdo con el artículo 959 N°4”.⁵⁹

Como se puede observar, el Código Civil establece que el cumplimiento de la obligación alimenticia debe someterse a las reglas de las bajas generales de la herencia como cualquier otra obligación ordinaria. Lamentablemente estas normas carecen de la practicidad necesaria como para “resguardar” o “conservar” el patrimonio del difunto y así asegurar el pago de los alimentos.

Es evidente que estas dificultades no son armónicas con la *intención del legislador de promover la satisfacción del crédito alimenticio* ya que por un lado no están permitiendo resguardar eficazmente un patrimonio donde garantizar el pago, sumado al hecho que, en nuestro medio, no se puede extender el cumplimiento al patrimonio personal de los herederos en virtud de una *transmisibilidad* del crédito alimenticio. Sin perjuicio que los eventuales herederos del alimentante serán generalmente asignatarios de primeros órdenes y por ende coincidirán como aquellos sujetos pasivos a los que refiere el artículo 321 del Código Civil como para dirigir una nueva acción declarativa en su contra, esta solución carece de practicidad ya que no resulta eficaz someter a un nuevo juicio declarativo la determinación de la existencia de una nueva obligación alimenticia. Debemos recordar que el juicio en cuestión implicaría un supuesto de litisconsorcio pasivo necesario, procedimiento de lato conocimiento, cuyos tiempos procesales son extensos.⁶⁰ Además, no se debe olvidar que un juicio de esta naturaleza implicará verificar todos los presupuestos de la acción, entre los cuales se encuentra las “capacidades económicas de los demandados” que requiere de prueba de carácter técnico pericial cuyos costos deberán ser asumidos por el alimentario.

Así, y para perseguir el pago de alimentos en los bienes que componen la masa hereditaria el alimentario deberá iniciar el juicio de partición de la herencia y exigir el pago de los alimentos bajo la figura de “asignación forzosa” en los términos del artículo 1168 en relación al artículo 959 numeral 4° siempre y cuando los herederos que administren de facto

⁵⁹ Domínguez Benavente, Ramon y Domínguez Águila, Ramón (2011), p. 908.

⁶⁰ Sobre el tratamiento procesal del Litis Consorcio Necesario. Romero Seguel, Alejandro (1998), p. 387-422.

el patrimonio del causante no entorpezcan la satisfacción del crédito por medio de ocultamiento de bienes u otro mecanismo que reduzcan la “fuerza de la herencia”.

Consideramos que los principios de *solidaridad, afectividad familiar* e incluso las *Convenciones Internacionales* que irradian el marco protector del crédito alimenticio no han sido incluidos *interpretativamente* en aquellas normas de derecho sucesorio que hemos comentado en este apartado, en particular aquellas normas contenidas en el artículo 959 en relación con los artículos 1167 y 1168 todos del Código Civil, normas sobre las cuales se sostiene la intransmisibilidad de la obligación alimenticia.

Como indicaremos en el siguiente apartado, consideramos que el estado actual de la discusión sobre la transmisibilidad de la obligación alimenticia ha sido formulado desatendiendo aquellos principios que emanan de la especial naturaleza de este crédito como también de aquellos principios que promulga el moderno derecho de familia.

2. Alcance del término “transmisibilidad o intransmisibilidad”

Para analizar esta materia es necesario esbozar algunas consideraciones respecto de los principios que rigen en nuestro sistema sucesorio. En particular el que dice relación con la determinación de si el régimen sucesorio chileno es un sistema de “sucesión en la persona” o “un sistema de sucesión en los bienes”.⁶¹ Domínguez señala al respecto que:

“El legislador, al construir todo el sistema sucesorio, se enfrenta a la necesidad de tener que decidirse por ciertos principios, de los que se deriva la técnica a aplicar. Así es necesario que, previamente, determine si los sucesores continuarán legalmente la persona del difunto, de tal suerte que no exista interrupción en la vida patrimonial, o si, por el contrario, aquellos sucederán solamente en los bienes del causante y los recibirán como nuevos elementos de su propio patrimonio, sin implicar relación entre la persona del fallecido y los sucesores”.⁶²

En idéntico sentido se pronuncia la profesora Tobar quien afirma que “el heredero no solo representa a la persona del causante, sino también ocupa su lugar en sus relaciones

⁶¹ Olavarría, Aqueveque, Oscar (2011), pp. 7 y ss.

⁶² Domínguez Benavente, Ramón y Domínguez Águila, Ramón (2011), p. 45.

jurídicas transmisibles”.⁶³ Por su parte el profesor Elorriaga al pronunciarse sobre este punto manifiesta que: “La cuestión se centra en establecer si los herederos suceden al causante en su persona o si únicamente adquieren los bienes que a éste pertenecen. La resolución de esta cuestión no es mera precisión doctrinaria, sino que de ella se derivan claras consecuencias prácticas, especialmente en lo que dice relación con la denominada responsabilidad *ultra vires hereditatis* que le puede corresponder a quienes devengan en herederos por las deudas que el causante hubiere tenido”.⁶⁴

El profesor recién citado señala que, como consecuencia de la sucesión en la persona, acontece que el heredero sucede al causante no solo en su activo, sino que también en su pasivo. Se produce una confusión de los patrimonios del causante y del heredero.⁶⁵ Se puede señalar que existe un cierto consenso por parte de la doctrina en afirmar que el régimen sucesorio chileno es un sistema de *sucesión en la persona*. Esta es la opinión de Elorriaga⁶⁶ y Domínguez.⁶⁷ Una posición intermedia detenta Aqueveque quien afirma que en el Código Civil chileno no opera ni una sucesión en la persona ni en los bienes sino más bien una “sucesión en el patrimonio” por lo que para designar nuestro sistema se acostumbra a utilizar la expresión continuación de la personalidad jurídica del causante.⁶⁸

La determinación del tipo de sistema sucesorio elegido por el legislador es uno de los principios a tener en consideración para definir el sentido y alcance de las normas sucesorias que le son pertinentes al problema de la *transmisibilidad* de la obligación alimenticia. Idéntica premisa de partida consigna Caballero y Espada al abordar dogmáticamente el problema de la insolvencia de la sucesión:

“En Chile, el sistema es de sucesión en la persona, pues Andrés Bello siguió el sistema romano. Así, los herederos –artículos 951, 954 y 1097 CC– representan a la persona del difunto para sucederle en todos sus derechos y obligaciones transmisibles o en una cuota de los mismos. Dicho esto, desde la perspectiva del presente artículo, para los acreedores se puede decir que existe una regla en donde la persona que contrate con un sujeto también lo hace con sus herederos, ya que, en caso de fallecimiento de

⁶³ Tobar Olivari, Valeria (2024), p. 18.

⁶⁴ Elorriaga De Bonis, Fabián (2010), p. 13.

⁶⁵ Elorriaga De Bonis, Fabián (2010), p. 15.

⁶⁶ Elorriaga De Bonis, Fabián (2010), p. 15.

⁶⁷ Domínguez Benavente, Ramon y Domínguez Águila, Ramón (2011), p. 46.

⁶⁸ Olavarría Aqueveque, Oscar (2001), p. 17.

su deudor, ellos serán quienes en su calidad de continuadores de la personalidad del causante están obligados al pago de las deudas”.⁶⁹

En primer lugar, se hace necesario precisar sobre el uso del término “transmisible o intransmisible” que vamos a emplear en este trabajo toda vez que, y como advierte el profesor Guzmán, existe tanto en la doctrina como jurisprudencia ciertas imprecisiones en su uso. El citado profesor afirma que:

“Se dice, en efecto, que la obligación alimenticia es intransmisible, en función de afirmar la idea de que los alimentos, para demandar los cuales alguien tuvo título legal, sin haberlos, empero demandado en vida del supuesto obligado a darlos ya no pueden ser pedidos por aquel después de la muerte de éste a sus herederos. Como es, pues la muerte la que le impide demandarlos, he ahí entonces que la obligación de dar alimentos sería intransmisible”.⁷⁰

Guzmán agrega además que “también se dice que la obligación es intransmisible en cuanto a que, si faltan bienes en la herencia para su pago, los herederos no están sujetos a cumplirlos con sus propios bienes; pero sin adoptar la precaución de advertir que esta intransmisibilidad es distinta a la anterior”.⁷¹ Es importante destacar que el profesor Guzmán trabaja un concepto de transmisibilidad distinto al manejado por la doctrina en general, afirmando que la obligación constituida en vida es *transmisible* ya que la obligación no se extingue con la muerte del alimentante, debido que esta debe “satisfacerse” con los bienes de la herencia, es decir, la muerte del alimentante no extingue el crédito, sino que trasciende a la masa hereditaria. Así, y delimitando el uso del término en el sentido recién indicado, el profesor Guzmán concluye que en el caso de los alimentos no demandados en vida ni siquiera puede plantearse el problema de “transmisibilidad o intransmisibilidad” ya que el crédito jamás existió, concluyendo que en este caso debería hablarse de *caducidad del título legal por la muerte del alimentante*⁷².

⁶⁹ Caballero Germain, Guillermo y Espada Mallorquin, Susana (2020), p. 99.

⁷⁰ Guzmán Brito, Alejandro (2008), p. 317. Critica el autor citado sobre esta idea de intransmisibilidad que “no se tiene el cuidado de aclarar que, en cambio, la obligación de dar alimentos constituida en vida del alimentante por sentencia o transacción sí que es transmisible, puesto que la muerte del alimentante no la extingue”.

⁷¹ ídem.

⁷² Guzmán Brito, Alejandro (2008), p. 318

Ahora bien, habiendo restringido el concepto de transmisibilidad en el sentido que hemos comentado, el profesor Guzmán afirma que el problema de que si el patrimonio de los herederos debe hacerse cargo de la obligación ya no es un problema de “transmisibilidad” sino que un problema de responsabilidad de los herederos por esta:

“si se acepta la idea de que el heredero no queda sujeto a responder más allá de las fuerzas de la herencia por los alimentos, no por eso la deuda alimenticia deja de ser transmisible, con el cual limita su responsabilidad por las deudas hereditarias hasta el valor de la herencia sin que por ello tales deudas se hagan intransmisibles. Así que no debe confundirse el problema de la transmisibilidad o intransmisibilidad de la obligación alimenticia con aquel de los límites de la responsabilidad por ella. Instamos pues, en que la obligación de dar alimentos constituida en vida del alimentante por sentencia o transacción es transmisible. Otra cosa es dentro de qué límites se responde por ella”.⁷³

En definitiva y sin perjuicio que consideramos pertinentes las reflexiones del profesor Guzmán respecto al uso del término “transmisibilidad o intransmisibilidad” en materia de obligaciones alimenticias, en este trabajo el uso de la palabra “transmisibilidad o intransmisibilidad” dice relación con la facultad del alimentario de “perseguir” en el patrimonio personal de los herederos la satisfacción de su crédito alimenticio o en un sentido inverso en la necesidad que tiene el heredero de satisfacer con su patrimonio personal esta obligación.

En efecto, pareciera ser claro que este es el sentido que la doctrina ha utilizado respecto del término transmisibilidad, por ejemplo Claro Solar señala: “La obligación alimenticia no se transmite a los herederos; es únicamente un gravamen de la masa hereditaria”.⁷⁴ El profesor Vodanovic afirma: “en Chile la obligación alimenticia no es transmisible a los herederos, pero no se extingue (...), sino que pasa a ser una baja general de la herencia”.⁷⁵ Por su parte Caffarena de Jiles asevera que la obligación no se transmite al heredero, sin embargo, grava la masa hereditaria.⁷⁶

⁷³ Ibidem, p. 318.

⁷⁴ Claro Solar, Luis (1979), p. 489.

⁷⁵ Vodanovic Hacklica, Antonio (2004), p. 160.

⁷⁶ Caffarena de Jiles, Elena (1947), p. 51.

El sentido que le otorga la doctrina recién citada al término “transmisibilidad” es también el sentido que la jurisprudencia le estaría otorgando, es decir que una obligación es transmisible en la medida que *trasciende* al patrimonio personal de los herederos. Por ejemplo, la Corte Suprema en fallo del año 2010, conociendo una acción de aumento de alimentos presentada por una madre en favor de sus hijos en contra de cuatro herederos nuestro máximo tribunal, revisó por medio de un recurso de casación en el fondo la resolución de la Corte de Apelaciones confirmatoria de la sentencia definitiva primera instancia que rechazó la acción de aumento. En la sentencia utilizó el término de “transmisibilidad” en el siguiente sentido: “...en caso de fallecimiento del alimentante, la obligación no se transmite a los herederos, sino que se hace exigible sobre el patrimonio del causante (...) De esta forma **no es transmisible la obligación alimenticia**, porque no pesa sobre los **herederos del alimentante como deuda personal de éstos**, sino que se hace efectiva en el patrimonio del causante como baja general de la herencia”⁷⁷ (la negrilla es nuestra).

En definitiva, en esta tesis el criterio de transmisibilidad no se utiliza en relación al hecho de la muerte del alimentante como hito jurídico que extingue o no la obligación alimenticia, sino que, por el contrario, y en línea con el fallo de Corte Suprema que hemos citado en el párrafo anterior, la idea de transmisibilidad que se maneja en este trabajo dice relación con proyectar el cumplimiento al patrimonio de los herederos del difunto.

3. Transmisibilidad de la obligación de prestar alimentos y transmisibilidad del derecho a solicitarlos

Se puede advertir que la “transmisibilidad” de la obligación alimenticia se aborda generalmente desde dos perspectivas. La primera es determinar si fallecida una persona *obligada a dar alimentos*, ya sea por sentencia judicial o por un equivalente jurisdiccional, se transmite esta obligación a sus herederos por aplicación del artículo 1097 del Código Civil. Es decir, si éstos siguen obligados a pagar las pensiones alimenticias que se devenguen con posterioridad a su muerte. La segunda perspectiva dice relación con que si una persona que

⁷⁷ Corte Suprema, 27.01.2011, rol 6.424-2010. Fallo extractado en Orrego Acuña, Juan (2014), pp. 112 y ss.

tiene *derecho a demandar alimentos* fallece, sus herederos pueden demandar al alimentante.⁷⁸

Respecto a la imposibilidad de transmitir el derecho de pedir alimentos, Barría concluye que este asunto se encuentra resuelto por el legislador por aplicación armónica de los artículos 332 y 334 ambos del Código Civil.⁷⁹ Es decir, la naturaleza intransmisible que le ha otorgado el legislador al derecho de pedir alimentos, pasa a ser una consecuencia necesaria del carácter *personalísimo* que tiene el derecho de pedir alimentos, cuestión que se evidencia de manera expresa en el artículo 334 del Código Civil.

Efectivamente, la disposición del artículo 334 del Código Civil es particularmente clara en este sentido “El derecho de pedir alimentos **no puede transmitirse por causa de muerte**, ni venderse o cederse de modo alguno, ni renunciarse”⁸⁰. El artículo recién citado, permite inferir casi inequívocamente que el derecho a solicitar o demandar alimentos es *intransmisible*.

Ahora bien, el hecho que el legislador haya decidido calificar -expresa y exclusivamente- al “derecho a pedir alimentos” como intransmisible permite formular legítimamente la siguiente pregunta: ¿Por qué no se pronunció el legislador sobre la transmisibilidad o intransmisibilidad del sujeto pasivo de la obligación alimenticia, es decir el obligado a entregar estos alimentos?

Es importante tener presente que, en materia de obligaciones, la regla general es la transmisibilidad de éstas a los herederos del causante, y es en atención a este principio general de nuestra legislación civil que se hizo necesario la formulación de la excepción del artículo 334 del Código, es decir en este caso, el derecho a solicitar alimentos por su carácter personalísimo es “intransmisible”. Sin embargo y de cara a la obligación de prestar alimentos, no existe en el Código una disposición que contemple su intransmisibilidad por mucho que exista doctrina autorizada que pretende atribuirle ese carácter por medio de recursos interpretativos.

⁷⁸ Sabioncello Soto, Muriel (2021), p. 108; misma óptica de análisis en Caffarena De Jiles, Elena (1947), p. 46.

⁷⁹ Barría Paredes, Manuel (2015), p. 39.

⁸⁰ Vid. Supra, título, sobre las características de la obligación alimenticia.

Reiteramos, se puede observar que el artículo 334 del Código Civil, sí califica una excepción a la transmisibilidad general, pero solamente respecto al “derecho de pedir alimentos” (acreedor/alimentario), sin embargo y desde la otra perspectiva de la obligación (la del alimentante) el Código Civil no formuló la misma excepción. De esa forma, al no existir una norma como la del artículo 334 del Código Civil ya citada, no pareciera ser correcto inferir que necesariamente exista una *intransmisibilidad* respecto de la obligación de prestar alimentos.

La naturaleza *intransmisibile* de la obligación alimenticia desde sus dos ópticas (tanto del derecho a pedir alimentos como la obligación de otorgarlos) es compartida por doctrina autorizada en nuestro país como Claro Solar,⁸¹ Somarriva,⁸² Vodanovic Hacklica,⁸³ Elorriaga De Bonis,⁸⁴ Ramos Pazos,⁸⁵ Caffarena De Jiles,⁸⁶ y Rodríguez Pinto.⁸⁷ Los referidos autores básicamente sostienen esta postura en razón a la naturaleza de “asignación forzosa” que le ha otorgado el legislador a los alimentos, y por ende concluyen que dicha obligación no se “transmite” a los herederos, ya que esta asignación forzosa se *pagaría de acuerdo* a la regla del artículo 959 numeral 4° y no a título de *deuda hereditaria* que establece el artículo 959 numeral 2 del Código Civil. En palabras del profesor Elorriaga:

“La regla general es que los alimentos que se deben por ley constituyen una baja general de la herencia según lo señalado en el artículo 959 N°4. Asimismo, señaló el artículo 1168, en su primera parte, que los alimentos que el difunto ha debido por ley a ciertas personas gravan la masa hereditaria. Esto demuestra que la obligación alimenticia es intransmisibile, dado que ella no pasa a los herederos del de cujus, sino que la obligación grava la masa hereditaria”.⁸⁸

Se puede advertir de quienes sostienen esta postura absoluta sobre la intransmisibilidad de la obligación alimenticia (tanto para pedir alimentos como para darlos)

⁸¹ Claro Solar, Luis (1979), p.165.

⁸² Somarriva Undurraga, Manuel (2005), p. 365.

⁸³ Vodanovic Haklicka, Antonio (2018), p. 189. El autor solo analiza la transmisibilidad desde la perspectiva del alimentario.

⁸⁴ Elorriaga de Bonis, Fabián (2010), p. 395.

⁸⁵ Ramos Pazos (2007), p. 554; Ramos Pazos (2008), p. 121.

⁸⁶ Caffarena de Jiles, Elena (1947), p. 51. La autora asevera que la obligación no se “transmite” al heredero, sin embargo, grava la masa hereditaria.

⁸⁷ Rodríguez Pinto, María Sara (2017), p. 81.

⁸⁸ Elorriaga de Bonis, Fabián (2010), p. 443.

agrupan sus argumentos en tres dimensiones: **(i)** La naturaleza *personalísima* del derecho de alimentos; **(ii)** El carácter de asignación forzosa de los mismos otorgada por el artículo 1168 en relación al artículo 969 N°4, ambos del Código Civil; **(iii)** La revisión histórica del proceso de codificación, analizando cómo el legislador abordó de distintas maneras este asunto en cada proyecto de Código Civil.

Así, quienes argumentan la *intransmisibilidad* de la obligación alimenticia desde la perspectiva personalísima de esta obligación, destacan la relación personal y generalmente de familia entre quien los debe y su acreedor. Concluyen lo anterior gracias al hecho de que la acción para pedir alimentos debe ser ejercida por sujetos calificados, es decir aquellos que expresamente contempla el artículo 321 del Código Civil.⁸⁹

Respecto de la condición de “asignación forzosa” que les habría atribuido el legislador a la obligación de alimentos (y vinculada con el artículo 959 N°4 del Código Civil) Claro Solar afirma que “si la prestación de alimentos fuera una obligación ordinaria, transmisible, como por regla general son todas las obligaciones personales, constituirían deudas hereditarias, análogas a todas las demás deudas de esta clase y que se deducirán de la masa de bienes conjuntamente con las demás deudas hereditarias”.⁹⁰ De acuerdo con este argumento, de haber sido una obligación ordinaria, es ilógico por parte del legislador contemplar esta obligación separadamente en el artículo 959 del Código Civil.⁹¹

Finalmente, y sobre el argumento histórico, Claro Solar⁹² explica que en el título del proyecto de Código Civil del año 1853 denominado “De los alimentos que se deben por ley a ciertas personas” existía el artículo 371 con la siguiente redacción: “La obligación de prestar alimentos, se transmite a los herederos y legatarios del que ha debido prestarlos”. Sin embargo, en el proyecto inédito el artículo recién citado fue suprimido y se incorporó un artículo 1325 que rezaba: “La obligación de prestar alimentos no se transmite a los herederos

⁸⁹ Vodanovic Haklicka, Antonio (2018), p. 189.

⁹⁰ Claro Solar, Luis, (1979), Tomo XIII, pp. 165 y 166.

⁹¹ Art. 959 del Código Civil “En toda sucesión por causa de muerte, para llevar a efecto las disposiciones del difunto o de la ley, se deducirán del acervo o masa de bienes que el difunto ha dejado, incluso los créditos hereditarios: **1º**. Las costas de la publicación del testamento, si lo hubiere, y las demás anexas a la apertura de la sucesión; **2º**. Las deudas hereditarias; **3º**. Los impuestos fiscales que gravaren toda la masa hereditaria; **4º**. Las asignaciones alimenticias forzosas. El resto es el acervo líquido de que dispone el testador o la ley”.

⁹² Claro Solar, Luis (1979), Tomo XII, p. 165.

sino en ...”.⁹³ Bajo este prisma de análisis y desde el punto de vista histórico es que el referido autor concluye que, si en los diversos proyectos la transmisibilidad de la *obligación de dar alimentos* se establecía más o menos claramente, la idea no pasó al Código, que nada dice al respecto.

A diferencia de lo concluido por Claro Solar, consideramos que el argumento histórico refuerza la idea de que no existe un pronunciamiento claro de Bello sobre la transmisibilidad de la obligación de dar alimentos. Concluimos lo anterior en virtud de los siguientes argumentos: En primer lugar, es importante dejar en claro que Bello tenía presente - a la hora de regular la *transmisibilidad* de la obligación alimenticia - las dos caras de esta obligación, es decir por una parte el derecho a pedir alimentos (sujeto activo) y por otra la obligación de proporcionarlos o prestarlos (sujeto pasivo). En segundo lugar, esta doble perspectiva de análisis de la obligación alimenticia (sujeto activo y pasivo) se hace evidente en los proyectos de Código Civil hasta el actual código que nos rige. Como ya señalamos el proyecto del año 1853 (referido por el profesor Claro Solar para dar fuerza a su argumento histórico) consignó el denominado artículo 371 en virtud del cual “regulaba” la transmisibilidad de la obligación de proporcionar alimentos,⁹⁴ es decir, la referida disposición se pronunció desde la perspectiva del sujeto pasivo de esta obligación. Con posterioridad en el proyecto inédito se reguló la intransmisibilidad de la obligación alimenticia en el ya citado artículo 1325 al señalar: “La obligación de prestar alimentos no se transmite a los herederos...”, nuevamente desde la perspectiva del sujeto pasivo.

Desde esta óptica de análisis, queda claro que Bello venía pronunciándose sobre la transmisibilidad o intransmisibilidad de la obligación alimenticia desde la perspectiva del sujeto pasivo. Sin embargo, la regulación que actualmente nos rige en el artículo 334 del Código Civil está redactada desde la perspectiva del sujeto activo es decir el derecho a *solicitar alimentos* guardando silencio respecto del sujeto pasivo o de la obligación de prestar alimentos. La pregunta que cabe formularse es si este “silencio” puede interpretarse en algún sentido como por ejemplo lo realiza el profesor Ramón Domínguez quien ante el mismo análisis histórico de las normas que hemos comentado concluye que: “Así, pues, si en los

⁹³ Claro Solar, Luis (1979) Tomo XIII, p. 165.

⁹⁴ Proyecto de Código Civil Chileno (1853). Artículo 371: “La obligación de prestar alimentos, se transmite a los herederos y legatarios del que ha debido prestarlos”.

diversos proyectos la transmisibilidad se establecía más o menos claramente, la idea no pasó al Código, que nada dice al respecto”.⁹⁵

Este silencio de Bello respecto a la transmisibilidad o intransmisibilidad de la obligación de pagar alimentos (sujeto pasivo) que actualmente tenemos en nuestro Código Civil, obligaría a quienes interpreten el régimen de obligaciones alimenticias a suplir este “silencio” con la regla general de transmisibilidad de las obligaciones civiles del artículo 1097 del Código Civil sobre sucesión en la persona que comentamos al comienzo de este capítulo.

En otras palabras, al tener presente Bello ambas ópticas del crédito, esto es derecho de pedir alimentos y por otra la obligación de otorgarlos decidió pronunciarse *solamente* sobre la intransmisibilidad del “derecho de pedirlos” como textualmente reza el artículo 334 del Código Civil: *El derecho de pedir alimentos no puede transmitirse por causa de muerte*”. Sin embargo, decidió omitir pronunciamiento expreso sobre la “obligación de prestarlos” debiendo inferirse lógicamente esta “intransmisibilidad” por aplicación del artículo 1168 en relación con el artículo 959 numeral 4.

Ahora bien, la transmisibilidad de la obligación alimenticia es una materia que ha sido abordada por parte importante de nuestra doctrina. Es más, hay quienes sostienen una transmisibilidad absoluta de esta obligación como Abeliuk, Rojas Besoain y Tasso Fuentes quienes señalan que “la obligación alimenticia que el causante tuvo en vida con ciertas personas se transmite a sus herederos, quienes quedan obligados a seguir pagando al alimentario las mismas pensiones alimenticias que le debía el causante”.⁹⁶ Los autores recién citados sostienen su postura por medio de los siguientes argumentos: **(i)** La regla general es que las obligaciones civiles en general son transmisibles, y la excepción es que no lo sean; **(ii)** La ley textualmente ha declarado la intransmisibilidad del derecho a “cobrar alimentos”; **(iii)** No hay inconveniente para que un derecho sea personalísimo pero su obligación correlativa no lo sea.⁹⁷

⁹⁵ Domínguez Benavente, Ramón y Domínguez Águila, Ramón (2011), p. 904.

⁹⁶ Abeliuk Manasevich, René; Rojas Besoain, Olga y Tasso Fuentes, Mireya (1955), p. 145.

⁹⁷ Abeliuk Manasevich, René; Rojas Besoain, Olga y Tasso Fuentes, Mireya (1955), p. 146.

La postura sobre la transmisibilidad general también es compartida por Orrego Acuña⁹⁸ y Rodríguez Grez. Este último sostiene que es una obligación transmisible que deben soportar los herederos, en cuanto continuadores de la personalidad del causante, y que se sigue devengando mientras subsista el alimentario y las circunstancias que legitiman la demanda y que para estos efectos el patrimonio del causante sigue estando gravado con una obligación futura, como si el deudor existiera.⁹⁹ Debemos reconocer que ambos autores citados no profundizan en su postura y tampoco realizan análisis dogmáticos de las disposiciones del Código Civil conflictivas de este asunto.

4. Interpretación de la transmisibilidad de la obligación alimenticia a la luz del moderno derecho de familia

La doctrina citada en los párrafos anteriores ya sea que estén a favor o en contra de la transmisibilidad de la obligación de otorgar alimentos, discurren en argumentos y análisis en el marco de las disposiciones del Título XVIII del Libro Primero del Código Civil que regula la obligación alimenticia y las disposiciones del Título V del Libro Tercero del Código de Bello.

Sin embargo, los argumentos vertidos sobre este tópico que realiza la doctrina no integran los principios que inspiran el actual derecho de familia y que fueron comentados más arriba en esta investigación, cuestión particularmente llamativa tomando en consideración que la doctrina identifica la protección de la familia como principio fundamental del derecho sucesorio chileno.¹⁰⁰ Es más, la doctrina es conteste que las asignaciones forzosas, legítimas y las mejoras que representan limitaciones a la autonomía de voluntad para testar tiene su en función a la defensa de la familia¹⁰¹.

Es evidente que la idea de familia que se tenía en mente al momento de dictarse el Código Civil difiere de la que actualmente propone en el moderno derecho de familia, donde

⁹⁸Orrego Acuña, Juan (2009), p. 287.

⁹⁹ Rodríguez Grez, Pablo (2002), pp. 293 y 294.

¹⁰⁰ Tobar Oliari, Valeria (2024), p. 17.

¹⁰¹ *Ibidem*, p. 28.

su enfoque se centra en pasar de la protección del patrimonio familiar al principio de “solidaridad familiar” principio que como señala la profesora Tobar “no se encuentra muy alejado de nuestro ordenamiento jurídico y que el derecho comparado reconoce”¹⁰²

Sin perjuicio que actualmente se aboga por una actualización o modernización de los principios protectores de la familia, ello no implica que deban suprimirse de la discusión en estas materias. No puede perderse de foco que para asumir cualquier posición jurídica sobre estos asuntos debe siempre integrarse a la reflexión los principios y valores que subyacen en el derecho de familia contemporáneo.

En efecto, si existen problemas en la determinación del alcance de una norma, o problemas coherencia dentro de un sistema jurídico asociado al derecho de familia o sucesorio, en particular el derecho de alimentos, los nuevos principios e incluso los tratados internacionales vinculados a la materia, deben ser tenidos en consideración a la hora de resolver estos asuntos.

A modo de ejemplo, el artículo 3° de la Ley N° 21.430, el cual crea el estatuto “*Sobre garantías y protección integral de los derechos de la niñez y adolescencia*”, es particularmente claro en lo que se ha venido afirmando.

El citado artículo 3° de la Ley N° 21.430, señala:

“Reglas especiales de interpretación. En la interpretación de las leyes y normas reglamentarias referidas a la garantía, restablecimiento, promoción, prevención, participación o protección de los derechos del niño, niña o adolescente, se deberá atender especialmente a los derechos y principios contenidos en la Constitución Política de la República, en la Convención sobre los Derechos del Niño, en los demás tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Chile que se encuentren vigentes y en esta ley.

Dicha interpretación deberá fundarse **primordialmente en el principio de la aplicación más favorable a la vigencia efectiva del derecho conforme al interés superior del niño, niña o adolescente**, y se aplicará de forma **prevaliente y sistemática**.

Se prohíben las interpretaciones que afecten la esencia de los derechos de los niños, niñas y adolescentes.” (destacado es nuestro)

¹⁰² Ibidem, p. 29.

Como se aprecia al tenor de la norma transcrita, el intérprete se encuentra legalmente obligado a la hora de determinar el sentido y alcance de una norma, integrar principios y valores que se encuentren en armonía con el *interés superior del niño, niña o adolescente*. La disposición legal recién transcrita debe vincularse con el artículo 16° de la Ley 19.968,¹⁰³ que consigna este principio como elemento rector en la interpretación de aquellas normas que resuelvan los conflictos jurídicos ventilados en los tribunales de familia, o como lo indica Ravetllat y Pinochet a propósito de este principio:

“Es evidente que la introducción de cláusulas generales en un ordenamiento jurídico acarrea sus ventajas e inconvenientes; entre los aspectos positivos podemos destacar la posibilidad que se ofrece al intérprete de acomodar las soluciones a los criterios de conciencia social prevalentes en cada momento histórico. Dicho de otra forma, permite la adaptación del mandato legal a cada supuesto concreto, atendiendo a la diversidad de sujetos y circunstancias que puedan presentarse, así como el mantenimiento de su validez a lo largo de un amplio período de tiempo, gracias a la posibilidad de ser leída de manera acorde con la evolución social y jurídica que se vaya produciendo”.¹⁰⁴

En línea con lo que hemos venido exponiendo, el ya citado artículo 3° de la Ley N° 21.430, puede mirarse como una herramienta interpretativa funcional a la protección del interés superior del niño, niña o adolescente en una dimensión distinta a la contemplada en el artículo 16° de la Ley N° 19.968. Es decir, por medio del referido artículo los jueces podrán - vía interpretativa - determinar el sentido de aquellas normas del derecho civil y armonizarlas con los principios del moderno derecho de familia. Sin embargo, y de cara al problema de la transmisibilidad de la obligación alimenticia, la existencia de distintas posturas sobre este tema, dan cuenta que el asunto no tiene una solución dogmáticamente satisfactoria, por lo que, a juicio de este trabajo, es el legislador quien debe pronunciarse expresamente sobre este asunto, incorporando además mecanismos y herramientas procesales eficaces que resguarden el patrimonio del causante en función de la satisfacción del crédito alimenticio.

5. Cumplimiento de la obligación alimenticia una vez fallecido el alimentante, conservación y protección de la masa de bienes de la herencia.

¹⁰³ Artículo 16. “Interés superior del niño, niña o adolescente y derecho a ser oído. Esta ley tiene por objetivo garantizar a todos los niños, niñas y adolescentes que se encuentren en el territorio nacional, el ejercicio pleno y efectivo de sus derechos y garantías”.

¹⁰⁴ Ravetllat Ballasté, Isaac y Pinochet Olave, Ruperto (2015), p. 918.

En el régimen sucesorio chileno se prevén medidas destinadas a proteger a los acreedores hereditarios y a garantizar el cobro con bienes del causante destacando entre otras el beneficio de separación, la formación de la hijuela pagadora de deudas y la herencia yacente, mecanismos jurídicos que permiten mitigar las dificultades propias de la apertura de la sucesión propiamente tal, como es la divisibilidad de los créditos; o los problemas derivados de la confusión de los patrimonios del heredero y del causante; o los perjuicios por la ausencia de aceptación por parte de los herederos y las dificultades para materializar el cobro en esos casos.¹⁰⁵

Para efectos de perseguir el pago del crédito alimenticio una vez verificada la muerte del alimentante, el alimentario interesado deberá iniciar un procedimiento sumario de designación de árbitro y *conjuntamente* una solicitud de notificación del título en los términos del artículo 1377 del Código Civil¹⁰⁶ a efectos de hacer oponible la obligación alimenticia a los herederos.

En esta misma solicitud y para efectos de mantener la integridad del patrimonio del difunto el alimentario debe solicitar medidas precautorias en los términos del artículo 290 del Código de Procedimiento Civil y de esa forma dar inicio al arbitraje con bienes del difunto debidamente resguardados. La mantención de la integridad del patrimonio del causante alimentante tiene como fundamento inmediato la inexistencia de herramientas legales que sean funcionales para el alimentario en esta situación.

Ahora bien, como ya se ha indicado a lo largo de este trabajo, el primer objetivo del juicio particional será proceder al pago de la asignación forzosa alimentaria en los términos expuestos por el artículo 1168 del Código Civil “Los alimentos que el difunto ha debido por ley a ciertas personas, gravan la masa hereditaria; menos cuando el testador haya impuesto esa obligación a uno o más partícipes de la sucesión”. Para materializar el cumplimiento de la asignación testamentaria es menester separar un capital a efectos de cubrir aquellas cuotas periódicas.¹⁰⁷

¹⁰⁵ Caballero Germain, Guillermo y Espada Mallorquín, Susana (2020), p. 101.

¹⁰⁶ Artículo 1377 Código Civil Chileno. “Los títulos ejecutivos contra el difunto lo serán igualmente contra los herederos; pero los acreedores no podrán entablar o llevar adelante la ejecución, sino pasados ocho días después de la notificación judicial de sus títulos”.

¹⁰⁷ Abeliuk Manasevich, René (2000), p. 622.

Otra forma de hacer frente a la asignación es conferir un derecho de usufructo sobre un bien hereditario con la aquiescencia de los otros herederos o en palabras de Elorriaga quien ejemplifica que se puede definir cualquier otra forma de cumplimiento como por ejemplo la constitución de un derecho de uso o habitación en algún bien de la herencia ya que nada impide que la forma y cuantía en que deben pagarse los alimentos y la forma en que deben asegurarse su pago sea producto de un convenio especialmente celebrado al efecto entre los herederos y los alimentarios.¹⁰⁸

Sin perjuicio de lo anterior, es menester tener presente que de acuerdo con el artículo 1168 del Código Civil los alimentos como asignación forzosa “gravan la masa hereditaria” lo que implica necesariamente considerar las *deducciones del acervo líquido*, junto a las demás bajas para establecer el acervo en cuestión, este asunto será tratado en el punto siguiente.

6. Determinación de los acervos del patrimonio del causante fallecido y los alimentos como baja general de la herencia

Nuestro Código Civil, luego de regular las legítimas y mejoras, en lo que se refiere a su noción, beneficiario, alcance y cuantía, crea un procedimiento detallado para fijar las bases sobre las que ellas se calculan, es decir establece un sistema a través del cual se fija el acervo sobre el que se determinan las legítimas y las mejoras. De manera general se puede decir que el acervo es la masa hereditaria que deja el causante a su fallecimiento y se denomina teoría de los acervos al conjunto de reglas dentro del Código Civil y de la Ley de Impuestos a las Herencias, Asignaciones y Donaciones que determinan esta masa hereditaria.¹⁰⁹

El patrimonio del causante debe pasar por diversas etapas antes de ser asignado a sus herederos o causahabientes, todo ello dependiente de las deducciones o agregaciones de las que debe ser objeto el patrimonio del causante. Así se deben distinguir de esta forma: **i)** el acervo común o bruto; **ii)** el acervo ilíquido; **iii)** el acervo líquido o partible; **iv)** el primer acervo imaginario o colación; y **v)** segundo acervo imaginario.

¹⁰⁸ Elorriaga de Bonis, Fabián (2010), p. 449.

¹⁰⁹ Elorriaga de Bonis, Fabián (2010), p. 51

Para arribar al acervo líquido, será necesario efectuar las deducciones a que se refiere el artículo 959 del Código Civil.¹¹⁰ Las deducciones que indica el citado artículo no son otras que las bajas generales de la herencia y que permiten transitar desde el acervo ilíquido al acervo líquido o partible. Por su parte las agregaciones que ordena la ley que deben hacerse al acervo líquido, son las acumulaciones que deben efectuarse al acervo líquido y que están representadas por el valor de las donaciones efectuadas por el causante o por la acumulación del exceso de ellas, según se trate de formar el primer acervo imaginario (artículo 1185 del Código Civil) o el segundo acervo imaginario (artículo 1186 del Código Civil).

Lo relevante de la conformación de los acervos del causante es que el pago de los alimentos se deducirá del acervo líquido¹¹¹. En efecto, como se aprecia del citado artículo 959 del Código Civil, se contempla en su número 4º “Las asignaciones alimenticias forzosas”, constituyen para los efectos de la determinación del acervo líquido partible del causante, una baja general que debe necesariamente rebajarse del acervo ilíquido, con lo cual, su cumplimiento y resguardo resulta determinante para la prosecución del proceso de liquidación de la comunidad quedada al fallecimiento del alimentante.

En estrecha relación con la disposición precedentemente citada, se encuentra el artículo 1167 del Código Civil, cuyo texto señala cuáles son las asignaciones forzosas que el testador está obligado hacer y que incluso se suplen a su voluntad, indicando en su número 1º “Los alimentos que se deben por ley a ciertas personas.” En este mismo sentido, el artículo 1168 del Código Civil, refuerza la importancia que el legislador le ha entregado al pago de los alimentos que se deben por ley, señalando: “*Los alimentos que el difunto ha debido por ley a ciertas personas, gravan la masa hereditaria; menos cuando el testador haya impuesto esa obligación a uno o más partícipes de la sucesión.*” En razón de las disposiciones en comento, se concluye:

¹¹⁰ Elorriaga de Bonis, Fabián (2010) p. 396.

¹¹¹ Domínguez Benavente, Ramón y Domínguez Águila, Ramón (2011), p. 908.

a. Obligados al pago de las pensiones de alimentos devengadas y no pagadas y de aquellas por devengarse, ¿qué acervo debe soportarlas y cuál es la forma de proceder a su pago?

Para poder entregar una respuesta satisfactoria a esta interrogante, necesariamente se debe analizar las diversas situaciones en que se puede encontrar la obligación de alimentos, para ello utilizaremos las hipótesis propuestas por Guzmán Brito que grafican los distintos estados en las que ella puede encontrarse¹¹²:

a.1 Que la obligación de alimentos se encuentra determinada por sentencia judicial firme y ejecutoriada o a través de otro equivalente jurisdiccional, como la transacción aprobada por sentencia firme y ejecutoriada, encontrándose en vida el causante y adeudadas pensiones.

a.2 Que la obligación de alimentos se encuentre determinada por sentencia judicial firme o equivalentes jurisdiccionales, encontrándose al día la obligación de alimentos al momento de fallecer el alimentante.

a.3 Que el alimentante fallezca antes de haberse dictado sentencia firme y no encontrándose perfeccionado el proceso judicial sobre alimentos.

a.4 Que al momento de fallecer el alimentante, existían personas que tenían título para demandar alimentos forzosos encontrándose en vida el alimentante de acuerdo con lo previsto en el artículo 321 del Código Civil, sin hacerlo, y el causante ordenó pagar esos alimentos a título de legado.

a.5 Que el alimentante fallecido pagaba voluntariamente alimentos en vida a otro, bajo el título de deberlos como forzosos a la luz de lo previsto en el artículo 321 del Código Civil, sin existir un título más que la situación de hecho en que se encontraba el pago por parte del alimentante.

a.6 Que al momento de fallecer el alimentante, existían personas que tenían título para demandar de alimentos forzosos encontrándose éste en vida y no lo hicieron, así como tampoco se dejó testamento o legado alguno a este respecto en el último caso.

¹¹² Guzmán Brito, Alejandro (2008), p. 312.

A nuestro parecer, las distintas circunstancias recién descritas deberán ir resolviendo caso a caso a la luz de lo previsto en la Ley N°21.430, como ya fue comentado. Ahora, lo relevante para los efectos del análisis jurídico sucesorio que debe tenerse en consideración en relación a la exigibilidad de los alimentos que, el alimentante fallecido debía cumplir, conforme a las normas generales que regulan esta materia, las pensiones de alimentos devengadas y no pagadas que el causante alimentante debía proveer, deben – necesariamente - ser objeto de baja general del acervo ilíquido de conformidad con lo previsto en el N°4 del artículo 959 del Código Civil, en relación con lo previsto a este respecto por el N°1 del artículo 1167 de ese mismo cuerpo legal.

Así, conforme a lo previsto en el artículo 1354 del Código Civil,¹¹³ las deudas hereditarias, en la que se encuentra la deuda de alimentos que se deben por ley, se deben dividir en los herederos a prorrata de su cuota, conforme lo señala expresamente la disposición legal en análisis. Esta norma, debe ser considerada como regla general a efectos de la persecución del crédito.¹¹⁴

Sin embargo, como generalmente quien es titular del derecho de alimentos adeudado, tiene el carácter de legitimario, necesariamente, se produce una suerte de confusión dentro de la sucesión respecto del carácter de acreedor y deudor que tendría el alimentario heredero. Es así como el artículo 1357 del Código Civil¹¹⁵ resuelve expresamente dicha situación señalando que sólo se confundirá con su porción hereditaria la cuota que en dicho crédito o deuda le quepa, manteniendo acción respecto de los otros coherederos a prorrata por el resto del crédito y les estará obligado a prorrata por el resto de su deuda. Esta disposición, con la excepción respecto de la compensación que se produce respecto de su porción, con lo que replica en lo no confundido a la regla general contemplada en el artículo 1354 del Código Civil que se ha señalado precedentemente.

Sin embargo, puede ocurrir una situación jurídica excepcional, en cuanto a que las reglas generales en materia de obligados y patrimonios en el que se puede extender la garantía

¹¹³ Código Civil Chileno Artículo 1354. “Las deudas hereditarias se dividen entre los herederos a prorrata de sus cuotas”.

¹¹⁴ Caballero Germain, Guillermo y Espada Mallorquín, Susana (2020), p. 100.

¹¹⁵ Código Civil Chileno, Artículo 1357. “Si uno de los herederos fuere acreedor o deudor del difunto, sólo se confundirá con su porción hereditaria la cuota que en este crédito o deuda le quepa, y tendrá acción contra sus coherederos a prorrata por el resto de su crédito, y les estará obligado a prorrata por el resto de su deuda”.

de cobro de los alimentos trasciendan más allá del patrimonio del causante y pueda involucrar a los patrimonios de los herederos. Esta situación se puede dar en el caso que los demás herederos o causahabientes de la sucesión del alimentante fallecido, una vez abierta la sucesión del alimentante se aceptare la herencia por los herederos *sin beneficio de inventario*, conforme a lo previsto en el artículo 1247 del Código Civil.¹¹⁶ Cabe recordar que el beneficio de inventario consiste en no hacer a los herederos que aceptan la herencia responsable de las obligaciones hereditarias y testamentarias, sino hasta la concurrencia del valor de su cuota¹¹⁷.

Lo anterior se extiende eventualmente, al ámbito de garantes en el cumplimiento de las obligaciones alimenticias que mantenía el causante en vida en otros patrimonios ajenos de éste, ya que, de no entenderse así, no tendría sentido la institución contemplada en el artículo 1247 del Código Civil.

En efecto, lo que se viene señalando precedentemente, encuentra plena justificación en relación con la interpretación que el propio legislador ordena realizar a la luz de lo previsto en el citado artículo 3° de la Ley N° 21.430.

b. Forma en cómo debe exigirse la obligación de alimentos de acuerdo con las diversas hipótesis en la que éstas puedan encontrarse.

Un tema relevante del análisis que se propone a través de este trabajo es considerar que con la entrada en vigencia de la Ley N° 21.430 se genera un cambio de paradigma en materia civil respecto a la forma en cómo debe ser comprendida la obligación de alimentos una vez fallecida la persona del alimentante en relación con los mecanismos establecidos en las normas sucesorias. Al respecto, esta nueva legislación obliga a revisar las líneas interpretativas tradicionales o clásicas que pudieran resultar restrictivas de cara al régimen protector de la niñez. En definitiva, corresponde que las normas pertinentes en esta materia se armonicen en función de estos principios modernos y en particular con la Convención de los Derechos del Niño. En concordancia con lo anterior, se ha creído conveniente realizar un análisis particular sobre el procedimiento que, caso a caso, debe seguirse para conseguir el

¹¹⁶ Código Civil Chileno, Artículo 1247. “El beneficio de inventario consiste en no hacer a los herederos que aceptan responsables de las obligaciones hereditarias y testamentarias, sino hasta concurrencia del valor total de los bienes que han heredado”.

¹¹⁷ Caballero Germain, Guillermo y Espada Mallorquín, Susana (2020), p. 114.

cumplimiento de las diversas hipótesis que pueden generarse en relación con la obligación alimentaria, de acuerdo con el estado en que ésta se encuentre.

En efecto, respecto de aquellas obligaciones de alimento que se circunscriben bajo las figuras de las letras **a.1)** y **a.2)** del apartado anterior, esto es, que la obligación de alimentos se encuentre determinada por sentencia judicial firme y ejecutoriada o a través de otro equivalente jurisdiccional encontrándose en vida el causante pero con deuda de pensiones y que la obligación de alimentos se encuentre determinada por sentencia judicial firme o equivalentes jurisdiccionales, encontrándose al día la obligación de alimentos al momento de fallecer el alimentante, en estos casos y existiendo otros herederos o causahabientes del alimentante fallecido, necesariamente para ser oponible a los otros integrantes de la sucesión, deberá solicitarse ante el Tribunal de Familia que dictó la sentencia o en su defecto aprobó el equivalente jurisdiccional, una solicitud a través de la cual, se ordene notificar el título ejecutivo con el cual consta el alimentario de conformidad a lo previsto en el artículo 1377 del Código Civil.¹¹⁸ De lo contrario, en primer lugar el aludido título ejecutivo alimenticio le será inoponible a los otros herederos o causahabientes del causante alimentante y, en segundo lugar, no podrá ser procesalmente posible la ejecución de la obligación de alimentos devengadas y aquellas por devengarse en lo sucesivo, si es que previamente el título no le sea notificado aquellos a quienes les será oponible en lo sucesivo y, a su vez, no podrá exigirse después de cumplido éste requisito, transcurrido los 8 días después de su notificación a los herederos.

La situación precedentemente descrita, cobra relevancia ya que el Tribunal de Familia podrá disponer los apremios necesarios para lograr el cumplimiento de lo resuelto y/o acordado, sin mediar oposición de los nuevos obligados a su cumplimiento. Todo ello al amparo de lo previsto en los artículos 6° y 9° de la Ley N° 14.908, especialmente lo que a este respecto indica el citado artículo 9°, cuyo cumplimiento se puede solicitar a cualquier persona que, por cuenta propia o ajena o en el desempeño de un empleo o cargo, deba pagar al alimentante su sueldo, salario o cualquiera otra prestación en dinero, a fin de que retenga y entregue la suma o cuotas fijada en la sentencia o equivalente jurisdiccional, cuyo

¹¹⁸ Art. 1377. “Los títulos ejecutivos contra el difunto lo serán igualmente contra los herederos; pero los acreedores no podrán entablar o llevar adelante la ejecución, sino pasado ocho días después de la notificación judicial de sus títulos”.

cumplimiento se solicita. Claramente, respecto de esta situación, no podrá solicitarse los apremios personales y coercitivos que podían solicitarse en contra de la persona del alimentante fallecido, como lo sería arresto, retención de licencia de conducir, entre otras, ya que dichos apremios sólo pueden ser solicitados sobre la persona del obligado encontrándose en vida.

En razón de lo anteriormente expuesto, la medida de retención o embargo que se decrete sobre los alimentos adeudados, podrá ser requerida al albacea, en el caso de existir éste y testamento o, en su defecto, el apoderado que se hubiese nombrado por los demás coasignatarios en caso de no existir albacea y, en su defecto, en contra del Juez Partidor que conozca de la partición quedada al fallecimiento del alimentante fallecido, quien deberá retener y pagar lo que se adeude y realizar una hijuela en relación a las obligaciones alimenticias futuras que puedan devengarse.

Por otro lado y respecto de las figuras descritas en las letras **a.3)** y **a.4)** del acápite precedente, esto es, que el alimentante falleciera antes de haberse dictado sentencia firme y no encontrándose perfeccionado el proceso judicial sobre alimentos y que al momento de fallecer el alimentante, existían personas que tenían título para demandar alimentos forzosos encontrándose en vida el alimentante de acuerdo a lo previsto en el artículo 321 del Código Civil, sin hacerlo, y el causante ordenó pagar esos alimentos a título de legado, en este caso, a diferencia de lo ocurrido con las figuras de las letras **a.1)** y **a.2)**, debe analizarse y hacer una distinción para uno y otro caso.

En efecto, respecto de lo indicado en la letra **a.3)**, el alimentario deberá, de acuerdo con lo previsto en el artículo 5° del Código de Procedimiento Civil¹¹⁹ en relación con lo previsto en el artículo 27 de la Ley N° 19.968,¹²⁰ poner en conocimiento de los herederos el estado del juicio, con el objeto de que comparezcan a fin de hacer uso de los derechos en el plazo y forma que indica la citada disposición legal. Transcurrido el plazo antes señalado, el

¹¹⁹ Código de Procedimiento Civil, Artículo 5. “Si durante el juicio fallece alguna de las partes que obre por sí misma, quedará suspenso por este hecho el procedimiento, y se pondrá su estado en noticia de los herederos para que comparezcan a hacer uso de su derecho en un plazo igual al de emplazamiento para contestar demandas, que conceden los artículos 258 y 259”.

¹²⁰ Ley 19.968, Artículo 27. “Normas supletorias. En todo lo no regulado por esta ley, serán aplicables las disposiciones comunes a todo procedimiento establecido en el Código de Procedimiento Civil, a menos que ellas resulten incompatibles con la naturaleza de los procedimientos que esta ley establece, particularmente en lo relativo a la exigencia de oralidad. En dicho caso, el juez dispondrá la forma en que se practicará la actuación.

Juez de Familia, conforme a la potestad cautelar que debe supervigilar a la luz de lo previsto en el artículo 22 de la Ley N° 19.968, deberá disponer la prosecución del juicio hasta la dictación de la sentencia, haciendo que ella le sea oponible a la sucesión quedada al fallecimiento del alimentante y, para el caso en que los herederos de éste comparezcan al proceso, el mismo Juez de Familia deberá velar para una adecuada sustanciación del proceso, el disponer la designación de un procurador común en favor de los coherederos en virtud de lo previsto en los artículos 12 y 19 del Código de Procedimiento Civil. Sólo así, podrá materializarse y tutelar los derechos del niño, niña o adolescente en el juicio de alimento no concluido en razón de la muerte del demandado alimentante.

Por otro lado y respecto a la figura descrita en la letra **a.4)** que se encuentra en análisis, primeramente, a la luz de lo previsto en el artículo 1062 del Código Civil,¹²¹ este deberá considerarse como legatario para los efectos de exigir su crédito, así el procedimiento para pedir el cumplimiento de la obligación de alimentos en este caso, será el incluir en la posesión efectiva del causante, la existencia de dicha obligación alimenticia legada, como baja general de la herencia, a fin que dentro del inventario de los bienes del causante deudor de alimentos, se consigne dicha obligación. Una vez concedida la posesión efectiva y practicadas las inscripciones que de ellas deriven, podrá pedirse por parte del apoderado del alimentario beneficiario del legado alimenticio, por intermedio del albacea el cumplimiento del pago del legado alimenticio de conformidad a lo previsto en el artículo 1288 del Código Civil¹²² y, en el caso de no existir o no haberse designado albacea en el testamento para el cumplimiento de esa obligación, dicha obligación de pagar alimentos, recaerá de acuerdo a lo previsto en los artículos 1097 inciso 2°¹²³ y 1271 del Código Civil¹²⁴, en los herederos del causante alimentante. En este último caso, pueden existir dos vías para el cumplimiento del pago de los alimentos. La primera de ellas es que, determinada la obligación alimenticia legada y no cumplida por los herederos ésta, el alimentario recurra a los Tribunales de Familia, a objeto

¹²¹ Código Civil Chileno, Artículo 1062. “El acreedor cuyo crédito no conste sino por el testamento, será considerado como legatario para las disposiciones del artículo precedente”.

¹²² Código Civil Chileno, Artículo 1288. “El albacea encargado de pagar deudas hereditarias, lo hará precisamente con intervención de los herederos presentes o del curador de la herencia yacente en su caso”.

¹²³ Código Civil Chileno, Artículo 1062, inciso 2°. “Los herederos son también obligados a las cargas testamentarias, esto es, a las que se constituyen por el testamento mismo, y que no se imponen a determinadas personas.

¹²⁴ Código Civil Chileno, Artículo 1271. No habiendo el testador nombrado albacea, o faltando el nombrado, el encargo de hacer ejecutar las disposiciones del testador pertenece a los herederos”.

de exigir el pago de la pensión de alimentos heredada, siendo los sujetos pasivos de dicha acción, todos los herederos, conforme a las reglas generales y sirviendo como antecedente la posesión efectiva del causante alimentante y el testamento, y en segundo lugar, solicitarse el cumplimiento del legado alimenticio ante el Juez Partidor que conozca de la partición de acuerdo a lo previsto en el artículo 227 N°2 del Código Orgánico de Tribunales y lo previsto a este respecto en el artículo 656 del Código de Procedimiento Civil.¹²⁵

El Juez Partidor designado procederá al pago del legado de alimentos, empleando los frutos o dineros con los cuales se disponga para tal efecto y, en el caso de no existir recursos para tal efecto, deberá - necesariamente - proceder a conformar una hijuela pagadora de gastos. Los artículos 1286¹²⁶, 1287¹²⁷, y 1336¹²⁸ del Código Civil, prescriben que en la partición de la herencia se forme un lote o hijuela de bienes suficientes para cubrir las deudas conocidas. Esta obligación recae tanto sobre el partidor como sobre el albacea y los herederos. En caso de no formarse esta hijuela pagadora de deudas, el albacea, los herederos y el partidor son responsables de todos los perjuicios que dicha omisión irroge a los acreedores hereditarios. El análisis sistemático de estas disposiciones legales, entregan al alimentario un resguardo efectivo al pago de la obligación de alimentos ya sea cualquiera de las hipótesis que se han venido analizando bajo las letras **a.1)**, **a.2)**, **a.3)** y **a.4)** de esta parte del estudio.

Por último y en lo relativo a las figuras descritas bajo las letras **a.5)** y **a.6)**, esto es, que el alimentante fallecido pagaba voluntariamente alimentos en vida a otro, bajo el título de deberlos como forzosos a la luz de lo previsto en el artículo 321 del Código Civil, sin existir un título más que la situación de hecho en que se encontraba el pago por parte del alimentante y que al momento de fallecer el alimentante, existían personas que tenían título

¹²⁵ Código de Procedimiento Civil, Artículo 656. “Los terceros acreedores que tengan derechos que hacer valer sobre los bienes comprendidos en la partición, podrán ocurrir al partidor o a la justicia ordinaria, a su elección”.

¹²⁶ Código Civil Chileno, Artículo 1286. “Sea que el testador haya encomendado o no a el albacea el pago de sus deudas será este obligado a exigir que en la partición de los bienes se señale un lote o hijuela suficiente para cubrir las deudas conocidas”.

¹²⁷ Código Civil Chileno, Artículo 1287. “La omisión de las diligencias prevenidas en los dos artículos anteriores hará responsable a el albacea de todo perjuicio que ella irroge a los acreedores. Las mismas obligaciones y responsabilidad recaerán sobre los herederos presentes que tengan la libre administración de sus bienes, o sobre los respectivos tutores o curadores, y el marido de la mujer heredera, que no está separada de bienes”.

¹²⁸ Código Civil Chileno, Artículo 1336. “El partidor, aun en el caso del artículo 1318, y aunque no sea requerido a ello por el albacea o los herederos, estará obligado a formar el lote e hijuela que se expresa en el artículo 1286, y la omisión de este deber le hará responsable de todo perjuicio respecto de los acreedores”.

para demandar de alimentos forzosos encontrándose éste en vida y no lo hicieron, así como tampoco se dejó testamento o legado alguno a este respecto. En ambas situaciones no existe una sentencia judicial o un título válidamente constituido como para exigir el pago de dichos alimentos. Por lo anterior y tomando en consideración el estado actual de nuestra legislación, no es posible exigir el pago de alimentos, por lo que adherimos a la opinión de Guzmán quien señala que en casos de esta naturaleza se verifica un supuesto de *caducidad de la acción*¹²⁹ siendo improcedente incluso dirigir una acción a la sucesión hereditaria como representante del fallecido alimentante.

¹²⁹ Guzman (2008), p. 318.

Capítulo III

EL PAGO DE LA OBLIGACIÓN DE ALIMENTOS EN CASOS DE LIQUIDACIÓN CONCURSAL DEL ALIMENTANTE PERSONA NATURAL.

1. Exordio general del tema

Con la entrada en vigencia de la ley N° 20.720 se estableció la institucionalidad que regirá en el país para hacer frente al fenómeno de la insolvencia tanto de las personas jurídicas como de las naturales. Esta legislación tuvo por finalidad: **i)** incentivar la reorganización efectiva del pasivo de empresas y personas; **ii)** liquidar rápidamente a las empresas y personas; **iii)** establecer un mecanismo para que las personas naturales renegocien colectivamente sus obligaciones y/o liquiden sus bienes. Esta norma también reformuló la terminología que en nuestro medio se utilizaba cambiando, por ejemplo, el concepto de “fallido” por el de “deudor”, el de “convenio” por “reorganización”, el de “quiebra” por “liquidación”.

En lo que a este estudio le es pertinente, esta nueva legislación contempló la posibilidad que las personas naturales, denominada “persona deudora”¹³⁰ pudiera acceder a un procedimiento de liquidación de manera eficaz, concurriendo todos los acreedores de este deudor al procedimiento, liquidar sus activos y proceder al pago de sus acreedores.¹³¹ Es importante tener presente que en los procedimientos concursales el bien jurídico protegido es el crédito, lo que se traduce en “una justa y completa recuperación del patrimonio del deudor, para que se dé cumplimiento a la garantía común de pago a todos sus acreedores”.¹³²

Lo relevante es que la nueva legislación, reconoce la posibilidad de declarar la liquidación a una persona natural la que además puede detentar la calidad de “alimentante” o deudor de alimentos, debiendo el alimentario incumplido, concurrir al concurso como cualquier otro acreedor y como bien señala Alarcón, la pregunta que corresponde realizar es

¹³⁰Artículo 2°, N° 25 de la Ley 20.720 “*Persona Deudora: Toda persona natural no comprendida en la definición de Empresa Deudora*”

¹³¹ Sandoval López, Ricardo (2014), p. 19.

¹³² Sandoval López, Ricardo (2014), p. 40.

¿Cuál ha sido el tratamiento que el derecho concursal nacional efectúa a los créditos por deudas de alimentos?¹³³. La respuesta a esta pregunta pretendemos realizarla en los siguientes apartados.

2. Prelación del crédito alimenticio dentro del concurso y del efecto *discharge* de la resolución de término del procedimiento concursal.

Se debe tener presente que las prelaciones de crédito han sido entendidas como aquellas reglas consignadas en el Código Civil en virtud de las cuales se determina cómo se pagan los distintos acreedores que concurren conjuntamente para el cobro de sus créditos en el contexto de la apertura de un concurso¹³⁴. La piedra angular sobre la cual se realiza el estudio de estas reglas es el principio de la “*par condicio creditorum*” o principio de igualdad de acreedores,¹³⁵ el cual se traduce en “dar satisfacción a los acreedores frente a la situación patrimonial desfalleciente del deudor. Tal objetivo se busca distribuyendo entre ellos el producto de la realización de los bienes bajo una ley de igualdad, principio denominado del *par conditio creditorum* y en función del cual giran los fines de las normas concursales para lograr el cumplimiento armónico del crédito”.¹³⁶ En definitiva, existe un principio cardinal en materia concursal que obliga que todos los acreedores concurren en igualdad de condiciones para ser pagados en sus créditos a prorrata, salvo que exista una norma que permita el preferir ciertos créditos por sobre otros, como es lo que ocurre en el artículo 2469 del Código Civil sobre la “prelación de créditos”.

El principio de igualdad de acreedores implica una forma de protección a todos los créditos, cualquiera que sea la naturaleza de la cosa debida, origen, causa e incluso fecha en que este se haya constituido, para que concurren conjuntamente a la distribución de los bienes del deudor para ser pagados en su integridad si los bienes son suficientes, y si no, a prorrata con el producto de la subasta entre ellos. Lo llamativo de esta “regla general” es que ha sido confirmada por una serie de excepciones legales que dan cuenta de la imposibilidad de

¹³³ Alarcón Cañuta, Miguel Ángel (2015), p. 36.

¹³⁴ Abeliuk Manasevich (2008), p. 975.

¹³⁵ Goldenberg (2010), p. 74.

¹³⁶ Sandoval López (2014), p. 37.

atender este principio de manera absoluta conforme a su tenor literal, ya que el propio Código Civil reconoce que los acreedores no son iguales.

En efecto, dentro de este estudio, el legislador ha establecido ciertos “créditos preferentes” (como excepción al principio de la *par conditio creditorum*), es decir, en el contexto de un concurso el legislador ha establecido ciertas acreencias que se pagarán “preferentemente” respecto de otros créditos, denominándose créditos preferentes. Por lo anterior es que el estudio de “las preferencias”, pasan a ser de vital importancia, ya que, de la lectura de éstas, los acreedores podrán proyectar cuánto podrá responder el patrimonio del deudor de cara a sus créditos.

Es importante tener presente que los supuestos de preferencia que regula la Ley son de carácter excepcional y calificados, puesto que, y como lo ha señalado la Corte Suprema:

“Que, al respecto, cabe señalar que las causas de preferencia tienen un carácter excepcional, puesto que la regla general en el derecho común es la igualdad de los acreedores. Su fuente siempre es legal y la naturaleza de derecho estricto propia de esta materia determina que éstas no puedan ser extendidas a otras situaciones que las previstas por la ley; debiendo ser su interpretación restrictiva”.¹³⁷ La doctrina contenida en el referido fallo, no es más que una reiteración de lo regulado expresamente por el artículo 2488 del Código Civil que afirma “*la ley no reconoce otras causas de preferencia que las indicadas en los artículos precedentes*” lo que da cuenta de lo calificado y restrictivo de los créditos preferentes en nuestro medio.¹³⁸

Ahora bien, y de cara al pago del crédito alimenticio dentro del concurso ha existido un avance legislativo, toda vez que a la fecha de dictación de la Ley N° 20.720, este crédito tenía la naturaleza “valista”, es decir no gozaba de preferencia alguna para su pago. Esta realidad fue advertida por cierta doctrina quienes abogaron por una urgente modificación legal a efectos de otorgarle un privilegio de primera clase y situar la obligación alimenticia en un lugar preferente del artículo 2472 del Código Civil.¹³⁹ La pretensión por parte de la doctrina de proveer a los alimentos un estatuto especial se circunscribe a una discusión más general (a nivel teórico) asociados a todos los “créditos no voluntarios” que pesan sobre el

¹³⁷ Corte Suprema, 30.01.2019, rol 22.218-2018.considerando vigésimo.

¹³⁸ Criterio sostenido por una doctrina clásica en Chile: “*La preferencia, que determina que un crédito se pague con antelación, constituye, por tanto, una excepción al derecho común. Una lógica consecuencia se sigue: las preferencias son de derecho estricto; las disposiciones especiales deben interpretarse restrictivamente y no son susceptibles de aplicación analógica*” Meza Barros (2007), p. 106.

¹³⁹ Domínguez Hidalgo, Carmen y Goldenberg, Juan Luis (2020), p. 2.

deudor, que en palabras del profesor Cruz serían aquellos créditos que no han consentido en adquirirlos y ser parte, por lo tanto, de la relación jurídica-privada de contenido obligacional que los ata al deudor insolvente, enfrentando el concurso de este en términos desfavorables por su calidad de créditos quirografarios o incluso pospuestos dentro de esta clase, en algunos casos, dado su carácter de créditos cuyos titulares son personas relacionadas al deudor.¹⁴⁰

Como se puede advertir, el fundamento que subyace a este tratamiento especial y preferente del crédito alimenticio en el concurso en su calidad de “crédito no voluntario” se vincula directamente con el planteado por este trabajo en el Capítulo primero, donde referimos a las dificultades que se han presentado en nuestro medio para elaborar el concepto de “obligación alimenticia” teniendo como contraste la categoría jurídica de obligación en un sentido clásico. En efecto y como se comentó, la elaboración clásica del concepto *obligación* tuvo como principal fuente de inspiración el Código Civil francés, quien formuló esta categoría jurídico-conceptual desde la perspectiva de los contratos (voluntad) a la luz de las ideas liberales del siglo XIX con la consagración del principio de la *autonomía privada*.

Así, y teniendo presente este tratamiento valista que se le otorgaba al crédito alimenticio, en el año 2021 el legislador, a través de la Ley N° 21.389 de fecha 18 de noviembre de 2021, cuyo texto creó el Registro Nacional de Deudores de Pensión de Alimentos y modifica diversos cuerpos legales, perfeccionó el sistema de pago de pensión de alimentos, en su artículo 29 inciso 4° incluyendo en el numeral 5 del artículo 2472 del Código Civil a las obligaciones alimenticias como créditos de primera clase hasta 120 Unidades de Fomento.¹⁴¹ Esta modificación claramente, otorga un estatuto jurídico nuevo y especial para esta clase de crédito, toda vez que antes, las acreencias alimenticias tenían

¹⁴⁰ Ruz Lártiga, Gonzalo (2023), p 89.

¹⁴¹ Artículo 29, Ley 21.389. “Tratándose de los procedimientos concursales de la ley N°20.720, con el objeto de asegurar el pago de los créditos alimenticios, el liquidador, previo a realizar el primer pago o reparto de fondos, deberá consultar en el Registro, en la forma y por los medios dispuestos en el artículo 23, si el deudor y los acreedores beneficiarios tienen inscripción vigente en calidad de deudor de alimentos. Si el deudor aparece inscrito en el Registro en calidad de deudor de alimentos, el liquidador deberá considerar de oficio al alimentario como acreedor preferente en los términos del número 5 del artículo 2472 del Código Civil. Para estos efectos, el liquidador deberá hacer reserva de fondos y pagar la deuda alimenticia a través del depósito de los fondos en la cuenta bancaria inscrita en el Registro. Si el acreedor tiene inscripción vigente en el Registro, el liquidador deberá retener del pago o reparto el equivalente al cincuenta por ciento o el monto total de los alimentos adeudados si éste es inferior, y pagar dicha suma a su alimentario a través del depósito de los fondos en la cuenta bancaria inscrita en el Registro”.

calidad de crédito valista, quedando prácticamente incobrables al no tener expresamente asignada una categoría especial como la que la ley hoy le ha revestido.

Sin embargo, la protección del crédito alimenticio en el contexto del concurso no termina ahí. En agosto del año 2023 entró a regir la Ley N° 21.563 que moderniza los procedimientos concursales contemplados en la Ley N° 20.720 y crea nuevos procedimientos para micro y pequeñas empresas. Esta ley vino a generar una excepción al efecto “*discharge*” del artículo 255 de la referida norma. Debemos recordar que el “efecto *discharge*” o “extinción de los saldos insolutos” ha sido definido como “un hecho jurídico en virtud del cual desaparece el vínculo que une al deudor y al acreedor, independiente de su satisfacción. Se trata, entonces, de un modo de extinguir las obligaciones –extravagante al listado del art. 1567 del CC”.¹⁴²

En otras palabras, la Ley N° 20.720, contempla el artículo 255 que reguló los efectos de la denominada “resolución de término”, que decretaba la extinción legal de todas las obligaciones del deudor. El artículo fue formulado de la siguiente manera:

“Una vez que se encuentre firme o ejecutoriada la resolución que declara el término del Procedimiento Concursal de Liquidación, se entenderán extinguidos por el solo ministerio de la ley y para todos los efectos legales los saldos insolutos de las obligaciones contraídas por el Deudor con anterioridad al inicio del Procedimiento Concursal de Liquidación”.

La disposición comentada operaba *ipso facto*, es decir, una vez dictada la resolución que declara el “término del procedimiento de liquidación”, se producen los efectos del artículo 255 ya comentado, el cual, produce la extinción de todos los saldos insolutos de aquellas obligaciones nacidas previamente a la dictación de la resolución de liquidación. En atención a los efectos *erga omnes* de esta norma, cierta doctrina comenzó a sugerir la creación de un listado de créditos que fueran inmunes al efecto liberatorio o *discharge* que hemos comentado, incluyendo dentro de ellos a las deudas de alimentos y en general aquellas derivadas de relaciones de familia.¹⁴³

¹⁴² Goldenberg, Juan Luis y Caballero Germain, Guillermo (2021), p. 60.

¹⁴³ Ídem, p. 49.

Es por lo anterior que en virtud de la Ley N° 21.523 que modificó la Ley N° 20.720 y que recién entró en vigencia en agosto del año 2023, reformuló la redacción del ya comentado artículo 255 de la Ley N° 20.720 consignando *excepciones* al efecto liberatorio dentro de ellos el crédito alimenticio:

“...se entenderán extinguidos por el solo ministerio de la ley y para todos los efectos legales los saldos insolutos de las obligaciones contraídas por el Deudor con anterioridad al inicio del Procedimiento Concursal de Liquidación, salvo los siguientes:

1. Los alimentos que se deben por ley a ciertas personas de conformidad a las reglas previstas por el Título XVIII del Libro I del Código Civil y la compensación económica prevista en el Párrafo 1° del Capítulo VII de la ley N° 19.947, que establece la Nueva Ley de Matrimonio Civil.

2. Las obligaciones derivadas de delitos o cuasidelitos civiles y/o penales”

Cómo se logra advertir, la especial naturaleza del crédito alimenticio obligó al legislador a menguar los efectos perniciosos para los alimentantes de una norma tan radical como la del artículo 255 a efectos de otorgar una mejor protección a los titulares de alimentos.

3. Pago de la obligación de alimentos en el concurso bajo los términos de la Ley N° 20.720.

Las obligaciones del deudor consistentes en pensiones de alimentos vencidas e impagas hasta el momento de dictarse la resolución de liquidación forman parte del pasivo concursable. Como se indicó en el punto anterior la Ley N° 21.389, publicada en el Diario Oficial el 18 de noviembre de 2021 que creó el Registro Nacional de Deudores de Pensiones de Alimentos y modifica diversos cuerpos legales para perfeccionar el sistema de pago de las pensiones de alimentos, estableció diversas obligaciones que deben cumplir los liquidadores concursales en los procedimientos de liquidación que les hayan sido designados.

Gracias a la norma que se comenta, aquella persona natural que detente la calidad de persona deudora o que también tenga la naturaleza de empresa deudora según la Ley N° 20.720 y que se encuentre sometido a un procedimiento concursal de liquidación o de

renegociación en el que se haya designado un liquidador y que se encuentre inscrito en el Registro Nacional de Deudores de Pensiones de Alimentos, en calidad de deudor de alimentos, deberá considerar al alimentario como acreedor preferente, en los términos del número 5 del artículo 2472 del Código Civil hasta un límite de 120UF, correspondiente al último día del mes anterior a su pago, considerándose valista el exceso si lo hubiere.

Esta protección al crédito alimenticio que realiza la ley debe ser destacada en al menos tres perspectivas. En primer lugar y lo más importante es que el acreedor alimentario ni siquiera debe verificar su crédito alimenticio en el concurso para efectos de proceder a su pago. Es decir, el legislador ha beneficiado al alimentario relegando de la carga procesal de presentar un escrito verificando la acreencia.

En segundo lugar, y de acuerdo con el Instructivo Exento N° 7203 dictado por la Superintendencia de Insolvencia y Reemprendimiento,¹⁴⁴ la obligación alimenticia tendrá la calidad de *crédito reconocido* bastando el certificado contemplado en el artículo 23 de la Ley N° 21.389, para su incorporación en la nómina de créditos reconocidos y posterior pago administrativo o reparto de fondos en calidad de crédito preferente, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 247 y siguientes de la Ley N.º 20.720.

Aunque ni la ley o el instructivo lo señalan expresamente, se puede inferir que el certificado (regulado en el artículo 23 de la Ley N° 21.389) que emite el Servicio de Registro Civil e Identificación que certifica una inscripción vigente de una persona en el Registro Nacional de Deudores de Pensiones de Alimentos, tendría la naturaleza de título justificativo para los efectos del artículo 70, 170 y 277 de la Ley N° 20.720 y consecuentemente, la referida deuda alimenticia tendrá la calidad de *crédito reconocido* para los efectos de dicha Ley.

En tercer lugar, debemos destacar que la órbita de protección del crédito alimenticio en los procedimientos concursales no se restringe necesariamente de cara a la persona deudora y empresa deudora que hemos comentado, ya que la Ley N° 21.389 también obligó al liquidador concursal a consultar el registro respecto de los acreedores verificados en el

¹⁴⁴ Resolución Exenta N° 7203, 21 de noviembre del año 2022, Aprueba instructivo que regula las actuaciones de los liquidadores concursales, para el cumplimiento de las obligaciones que les impone la ley n.º 21.389, que crea el registro nacional de deudores de pensiones de alimentos y modifica diversos cuerpos legales para perfeccionar el sistema de pago de las pensiones de alimentos y la ley n.º 14.908, sobre abandono de familia y pago de pensiones alimenticias.

concurso y retener parte de su pago si fugaran en él. Este asunto quedó regulado en el artículo 5 de la Resolución Exenta N° 7203 al señalar que “Artículo 5°. Si algún acreedor de un procedimiento de liquidación o de renegociación en el que se hubiere designado un liquidador en el acuerdo de ejecución, tuviere inscripción vigente en el Registro Nacional de Deudores de Pensiones de Alimentos, como deudor de pensión de alimentos, a la fecha del respectivo pago administrativo o reparto de fondos, el liquidador deberá retener, el equivalente al cincuenta por ciento del monto de dicho pago o reparto o el monto total de los alimentos adeudados si éste es inferior, y pagar dicha suma a su alimentario, a través del depósito de los fondos en la cuenta bancaria inscrita en el mencionado Registro, en conformidad con lo dispuesto en el inciso cuarto del artículo 29 de la Ley N° 21.389”.

Finalmente, no queda más que señalar que estas modificaciones legales al sistema concursal chileno se encuentran en total armonía con el moderno derecho de familia y tratados internacionales que fueron comentados a lo largo de este trabajo, que en resumen aboga por una protección más integral del crédito alimenticio en las distintas dimensiones jurídicas que puede encontrarse ya sea dentro de un juicio de partición hereditario como en el contexto de un procedimiento concursal.

CONCLUSIONES

Existe una diferencia fundamental en la configuración y funcionamiento de la obligación alimenticia que la diferencia de la obligación civil en sentido clásico. Esta diferencia se debe a que la comprensión de la obligación tradicional se realiza al amparo de las obligaciones contractuales donde el principio de autonomía constituye el eje rector sobre el cual se entiende esta obligación. Por otro lado, la obligación alimenticia carece de este elemento volitivo, encontrando su fundamento en principios de solidaridad familiar, entre otros. Además de lo anterior el legislador chileno omitió definir el concepto de obligación alimenticia, quedando su formulación en manos de la doctrina y jurisprudencia quienes para elaborarlo han tenido presente las normas del Título XVIII del Libro Primero del Código Civil y la Ley N° 14.908, donde se consignan elementos centrales para extraer un concepto representativo de su especial naturaleza.

El legislador chileno ha tenido una preocupación por el régimen legal de cumplimiento de obligaciones alimenticias debido a las altas tasas de morosidad que se verifican en nuestro país. Sin embargo, estos mecanismos legales que intentan promover el cumplimiento de la obligación alimenticia no se refieren, ni fueron pensados para garantizar el cumplimiento de la obligación en el evento que fallezca el alimentante en el contexto de apertura de la herencia como tampoco se había tenido en consideración esta promoción de cumplimiento en el evento de la insolvencia del alimentante sino hasta recientes modificaciones legales que pretenden mejorar la posición de este crédito en el contexto de un procedimiento concursal.

Actualmente en Chile la tendencia doctrinaria es comprender que la obligación alimenticia es de carácter intransmisible, entendiendo el término de transmisibilidad para representar la idea que las obligaciones de un causante trascienden al patrimonio de sus herederos, más allá de lo que pueda responder la masa de bienes de la herencia. La intransmisibilidad de la obligación de proporcionar alimentos ha sido inferida legalmente por el tratamiento que realiza el Código Civil en el artículo 1168 del Código Civil al declarar que esta obligación tiene la naturaleza de “asignación forzosa”. Como argumento adicional se

cita el artículo 334 del Código Civil que declara expresamente que el *derecho a pedir alimentos* no puede transmitirse por causa de muerte, sin embargo, no existe norma expresa que declare intransmisible la *obligación de proporcionar alimentos*.

Existe otra lectura formulada por el profesor Guzmán en virtud de la cual le atribuye a la obligación de alimentos una doble naturaleza, tanto de deuda hereditaria como de asignación forzosa, argumentando que el crédito tiene el carácter de “transmisible” ya que no se extingue con la muerte del alimentante ya que esta obligación trasciende a un tratamiento jurídico especial de asignación forzosa en los términos del artículo 1168 en relación al artículo 959 numeral 4°. En otras palabras, y contrariamente a lo planteado por la doctrina mayoritaria, el citado profesor considera que la capacidad de perseguir el crédito al patrimonio personal de los herederos no dice relación con que aquel sea transmisible, o en sus propias palabras “no debe confundirse el problema de la transmisibilidad o intransmisibilidad de la obligación alimenticia con aquel de los límites de la responsabilidad por ella. Insistamos, pues, en que la obligación de dar alimentos constituida en vida del alimentante por sentencia o transacción es transmisible. Otra cosa es dentro de qué límites se responda por ella”¹⁴⁵.

Se puede advertir de nuestro estudio, que no existe una conclusión dogmáticamente satisfactoria como asegurar, la intransmisibilidad de este crédito, debiendo ser el legislador quien, por razones de coherencia, debe pronunciarse expresamente al respecto.

El Código Civil chileno somete el cumplimiento de la obligación alimenticia una vez verificada la muerte del alimentante como una obligación ordinaria bajo las normas de las bajas generales de la herencia en los términos del numeral 4° artículo 959 del Código Civil, régimen sucesorio que no provee al alimentario de herramientas legales expeditas como para “resguardar” o “conservar” el patrimonio del difunto para garantizar el pago de los alimentos.

¹⁴⁵ Guzman (2008), p. 318.

Los principios modernos de derecho de familia y en particular la Ley N° 21.430 *Sobre Garantías y Protección Integral De los Derechos de La Niñez y Adolescencia*, provee de recursos normativos al intérprete a efectos de armonizar las normas del Código Civil con el moderno derecho de familia y de esa forma fomentar el pago de pensiones alimenticias en el contexto de la apertura y partición de la herencia. Así, el alimentario, de estimarlo necesario, podrá solicitar medidas precautorias al momento de iniciar un procedimiento sumario de designación de árbitro a efectos de que el tribunal resguarde y conserve el patrimonio del causante y así iniciar el juicio de partición con bienes precautoriados que garanticen la satisfacción del crédito.

Al entrar en vigencia la Ley N° 20.720 en el año 2014, que creó los nuevos procedimientos concursales, el legislador omitió consignar o regular algún tratamiento especial a efectos de garantizar el pago de deuda de alimentos en el evento que una persona natural fuera sometida a un procedimiento de renegociación o liquidación. Haciendo frente a esta omisión por parte del legislador en el año 2021 y por medio de la publicación de la Ley N° 21.389, que creó el Registro Nacional de Deudores de Pensiones de Alimentos, se modificó el régimen concursal chileno otorgando al crédito alimenticio una preferencia de primera clase incluyéndose en el numeral 5 del artículo 2472 del Código Civil.

En idéntico sentido en el año 2023 y en armonía con el moderno derecho de familia se publicó la Ley N° 21.563, que modificó el efecto liberatorio o *discharge* de la resolución de término de un procedimiento concursal, consignando como excepción -entre otros- el crédito alimenticio. En línea con el principio de resguardar y promover la satisfacción del crédito alimenticio, el pago de la deuda alimenticia dentro del concurso el liquidador concursal deberá -previo a realizar cualquier reparto de fondos- consultar el Registro Nacional de Deudores de Pensiones de Alimentos y verificar si el deudor y empresa deudora cuentan con inscripción vigente debiendo realizar dicho pago a la cuenta de ahorro del alimentario, hasta 120 UF. El liquidador concursal también deberá -previo a realizar cualquier reparto de fondos a algún acreedor verificado en el concurso- si éste se encuentra inscrito en el Registro Nacional de Deudores de Pensiones de Alimentos, y proceder a retener

el 50% del monto y depositarlo en la cuenta de ahorro del alimentario que figure en el registro.

Las modificaciones al régimen concursal chileno en favor del crédito alimenticio, se engloban dentro de una teorización más abstracta denominada *créditos involuntarios* en virtud de la cual se pretende dar un estatuto legal distinto y más protector que aquellos créditos que fueron constituidos con la aquiescencia y voluntad tanto del deudor como del acreedor, este mismo criterio debe primar y ser tomado como principio fundante a efectos de promover el cumplimiento de la obligación de alimentos en el contexto de un juicio de partición.

BIBLIOGRAFÍA

1. ABELIUK MANASEVICH, René (2000). *La filiación y sus efectos*, Tomo I, Editorial Jurídica, Santiago.
2. DIRECCIÓN ESTUDIOS CORTE SUPREMA (2013). “Problemáticas de la etapa de cumplimiento en materia de alimentos. Una visión Práctica”. Disponible en: <https://direcciondeestudios.pjud.cl/articulo-problematicas-de-la-etapa-de-cumplimiento-en-materia-de-alimentos-una-vision-practica>
3. ABELIUK MANASEVICH, René (2004). *Derecho de obligaciones*, Tomo I, Editorial Jurídica, Santiago.
4. ABELIUK MANACEVICH, René; ROJAS BESOAIN, Olga y TASSO FUENTES, Mireya (1955). “Estudio Crítico de la Jurisprudencia del Código Civil. La Sucesión Legal” en *Colección de Seminario e Institutos*. Vol. 1, Derecho Civil, Editorial Jurídica, Santiago, pp. 418
5. ALARCÓN CAÑUTA, Miguel Ángel (2015). “Crítica al tratamiento de los créditos por deudas de alimentos o compensación económica en el procedimiento concursal de la persona deudora” *Revista de Derecho Universidad de la Santísima Concepción*, N° 31, pp 35 - 59.
6. ARANCIBIA OBRADOR, María José y CORNEJO AGUILERA, Pablo (2014). “El derecho de familia en Chile. Evolución y nuevos desafíos” *Revista Ius Et Praxis*, Año 20, N° 1, pp. 279 - 318.
7. BARCIA LEHMANN, Rodrigo (2020). *Estructura del derecho de familia y de la infancia*, Tomo II, Thomson Reuters, Santiago.
8. BARRÍA PAREDES, Manuel (2015). *Asignaciones forzosas y libertad de testar*, Thomson Reuters, Santiago.
9. BOBADILLA GREVEN, Nel y CARRETTA MUÑOZ, Francesco (2020). *Régimen de alimentos, cuidado personal y relación directa y regular aplicado a la decisión judicial*, Ediciones DER, Santiago.
10. CAFFARENA DE JILES, Elena (1947). *¿Debe el marido alimentos a la mujer que vive fuera del hogar conyugal?*, Ediciones de la Universidad de Chile. Santiago.

11. CLARO SOLAR; Luis (1979). *Explicaciones de derecho civil chileno y comparado, De Las Personas*, Tomo III, Editorial Jurídica, Santiago.
12. CÁRDENAS VILLARREAL, Hugo y REVECO URZÚA, Ricardo (2018). *Remedios contractuales*, Thomson Reuters, Santiago.
13. CHACANA GARRIDO, Carlos (2020). *Derecho de alimentos*, 2ª ed., Editorial Metropolitana, Santiago.
14. CORTEZ-MONROY, Fabiola (2020). “Pago de pensiones de alimentos: ¿de quién es la deuda?” Disponible en: <https://www.ciperchile.cl/2020/08/06/pago-de-pensiones-de-alimentos-de-quien-es-la-deuda/>, consulta: 25 de septiembre del año 2023.
15. DOMÍNGUEZ BENAVENTE, Ramón y DOMÍNGUEZ ÁGUILA, Ramón (2011). *Derecho sucesorio*, Tomo I., 3ª ed., Editorial Jurídica, Santiago.
16. ELORRIAGA DE BONIS, Fabián (2010). *Derecho sucesorio*, 2ª ed., Abeledo Perrot, Santiago.
17. ESPADA MALLORQUÍN, Susana y CABALLERO GERMAIN, Guillermo (2020). “El concurso post mortem de la herencia” *Revista de derecho de Valdivia*, Vol XXXIII, N°1, pp. 97-117.
18. ESPADA MALLORQUÍN, Susana (2021). “Libertad de testar, derechos legitimarios y solidaridad familiar” *Revista Chilena de Derecho Privado*, N° 36, pp. 113-140.
19. FIGUEROA YÁÑEZ, Gonzalo (2021). *El patrimonio*, 4ª ed., Ediciones Jurídicas de Santiago, Santiago.
20. FUEYO LANERI, Fernando (2004). *Cumplimiento e incumplimiento de las obligaciones*, 3ª ed., Editorial Jurídica de Chile, Santiago.
21. GREEVEN BOBADILLA, Nel (2018). *Derecho de alimentos como derecho humano y apremios para obtener su cumplimiento*, Librotecnia, Santiago.
22. GREEVEN BOBADILLA, Nel y ORREGO ACUÑA, Juan (2018). *Alimentos y su ejecución en materia de familia*, Ediciones DER, Santiago.
23. GOLDENBERG SERRANO, Juan Luis (2010). “Consideraciones críticas respecto al denominado principio de la par condicio creditorum” *Revista Chilena de Derecho*, vol. 37, N° 1, pp. 73 - 98.

24. GOLDENBERG SERRANO, Juan Luis y DOMÍNGUEZ HIDALGO, Carmen (2020). “La Preferencia para la Deuda Alimenticia: Una Reforma Urgente”, *El Mercurio Legal*, Disponible en <https://derecho.uc.cl/es/noticias/derecho-uc-en-los-medios/25261-profesores-carmen-dominguez-h-y-juan-luis-goldenberg-la-preferencia-para-la-deuda-alimenticia-una-reforma-urgente>
25. GOLDENBERG SERRANO, Juan Luis y CABALLERO GERMAIN, Guillermo (2021). “Los efectos de la extinción de los saldos insolutos en el concurso sobre las garantías otorgadas por terceros” *Revista Chilena de Derecho Privado*, N° 36, pp. 41 - 77.
26. GÓMEZ DE LA TORRE VARGAS, Maricruz (2007). *El sistema filiativo chileno*, Editorial Jurídica, Santiago.
27. BAEZA OVALLE, Gonzalo (2015). *Derecho concursal chileno*, Legal Publishing, Santiago.
28. LEPÍN MOLINA, Cristián (2014). “Los nuevos principios del derecho de familia” *Revista Chilena de Derecho Privado*, N°23, pp. 9-55.
29. LEPÍN MOLINA, Cristián (2011), “Incumplimiento de la obligación alimenticia” *La Semana Jurídica*, Vol. 341.
30. PEÑA GONZÁLEZ, Carlos; CAROCCA PEREZ, Alex; MONTERO IGLESIS, Marcelo; ETCHEBERRY COURT, Leonor (2006). “La nueva regulación del derecho de alimentos” *Universidad Diego Portales*, Serie Legislativa.
31. OLAVARRÍA AQUEVEQUE, Oscar (2001). “Los distintos sistemas sucesorios. El sistema chileno”, *Gaceta Jurídica*, N° 257, Santiago, pp. 7-20.
32. ORREGO ACUÑA, Juan (2009). *Los alimentos en el Derecho Chileno*, 2ª ed., Editorial Metropolitana, Santiago.
33. ORREGO ACUÑA, Juan (2009). “Consideraciones en torno a la regulación de los alimentos en el derecho chileno” *Estudios de Derecho Civil*, Volumen 4, Legal Publishing, Santiago, pp. 141-158.
34. ORREGO ACUÑA, Juan (2014). *Criterios Jurisprudenciales recientes en Derecho de Familia*, Editorial Metropolitana, Santiago.
35. RAMOS PAZOS, René (2007). *Derecho de Familia*, Tomo II, Editorial Jurídica de Chile, Santiago.

36. RAMOS PAZOS, René (2008). *Sucesión por causa de muerte*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago.
37. RAVETLLAT BALLESTÉ, Isaac y PINOCHET OLAVE, Ruperto (2015). “El Interés Superior del Niño en el marco de la convención internacional sobre los derechos del niño y su configuración en el derecho civil chileno” *Revista Chilena de Derecho*, vol. 42, N° 3, pp. 903 - 934.
38. ROSSEL SAAVEDRA, Enrique (1965). *Manual de derecho de familia*, 6ª ed., Editorial Jurídica de Chile, Santiago.
39. RODRÍGUEZ GREZ, Pablo (2002). *Instituciones de Derecho Sucesorios*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago.
40. RUZ LARTIGA, Gonzalo (2023). “Acreedores involuntarios en el derecho concursal: reflexiones sobre su reconocimiento positivo en la reformada ley concursal chilena” *Revista de Derecho Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, vol. 60, pp. 87-115.
41. VODANOVIC HAKLICKA, Antonio (2018). *Derecho de alimentos*, 5ª ed., Ediciones Jurídicas de Santiago.
42. SANDOVAL LÓPEZ, Ricardo (2014). *Reorganización y liquidación de empresas y personas*, 7ª ed., Editorial Jurídica de Chile, Santiago.
43. RODRÍGUEZ PINTO, María Sara (2017). *Manual de derecho de familia*, 2ª ed., Editorial Jurídica de Chile, Santiago.
44. SABIONCELLO SOTO, Muriel (2021). “La intransmisibilidad de la obligación alimenticia”, *Revista de Ciencias Sociales Universidad de Valparaíso*, N° 78, Valparaíso, pp. 104-118.
45. SCHMIDT HOTT, Claudia (2009). *Derecho alimentario familiar en la filiación*, Thomson Reuters, Santiago.
46. SOMARRIVA UNDURRAGA, Manuel (2005). *Derecho Sucesorio*, Ediciones Jurídicas de Santiago, Santiago.
47. TOBAR OLIVARI, Valeria (2024). *Solidaridad familiar en el derecho sucesorio chileno*, Ediciones Rubicon, Santiago.
48. HERNÁNDEZ PAULSEN, Gabriel (2016). “Familia y Derechos Humanos en el Ordenamiento Chileno” *Revista de Derecho de Familia*, N°3, pp. 13 - 30

49. PÉREZ AHUMADA, Paz (2021). *Incumplimiento de alimentos en la justicia de familia*, Ediciones DER, Santiago.
50. VALDIVIA, Claudio; CORTEZ-MONROY, Fabiola; ESCÁRATE, Carolina y SALINAS, Carolina (2014). “Pago de pensiones alimenticias: avanzando hacia una real y eficiente tutela de la infancia y la familia”. En I. Irrarrázaval, C. Pozo, M. Letelier (Eds.). *Propuestas para Chile*, Pontificia Universidad Católica de Chile, Disponible en <https://politicaspUBLICAS.uc.cl/publicacion/propuestas-para-chile-capitulo-x-pago-de-pensiones-alimenticias-avanzando-hacia-una-real-y-eficiente-tutela-de-la-infancia-y-la-familia/>
51. VERGARA PAVEZ, Macarena y PÉREZ AHUMADA, Paz (2021). “Pensiones de Alimentos. Algunas razones para explicar el fenómeno del incumplimiento” *Revista de Derecho Universidad de Concepción*, 250 (julio - diciembre), pp. 219-258.