

Doctrina

Por Juan Luis Goldenberg, profesor asociado del departamento de Derecho Privado de la Pontificia Universidad Católica de Chile, of counsel en Baraona y Cía. Abogados y consejero académico de Dictum.

El tratamiento privilegiado del crédito por alimentos: una revolución en el ordenamiento jurídico chileno

Al tiempo en que en Chile aún se discute una profunda reforma al sistema concursal (Boletín 13802-03) y a pesar de su reciente reformulación por medio de la Ley 20.720, de 2014, se empiezan a avizorar las consecuencias que tuvo la creación de procedimientos concursales diseñados para personas físicas, basados en la simplificación procedimental, pero sin atención a los pormenores de su realidad. Esta ignorancia produce vacíos al tratar de sostener respuestas coherentes en aspectos tales como la coordinación de las reglas concursales con los regímenes matrimoniales dispuestos en el Código Civil, con la regulación del divorcio y la compensación económica contenida en la Ley de Matrimonio Civil, o, lo que ahora nos interesa, en el tratamiento del crédito por alimentos. Así, de igual modo en que la reforma a la Ley Concursal plantea excluir esta clase de deudas de la generosa regla de extinción del pasivo insatisfecho (*discharge*, del artículo 255 de la Ley 20.720), problema que algunos tribunales habían resuelto en directa aplicación del principio de interés superior del niño, la cuestión se ha presentado también desde la idea de brindar un trato privilegiado a esta clase de créditos en las

reglas del Código Civil en el contexto de una reforma bastante más amplia que busca mejores herramientas para tutelar el cumplimiento de la obligación. ¹

Una obligación que, entonces, merece un tratamiento especial dado que cuenta con una raigambre muy profunda en lo que se refiere al derecho a la vida, a la integridad física, psíquica, a la salud de los niños, niñas y adolescentes, como un catálogo de los bienes jurídicos más preciados que puede existir al interior de los ordenamientos jurídicos.

Me parece que el punto de partida de cualquier análisis debe fundarse en lo difícil que resulta abordar una materia en que se supondría existen suficientes alicientes morales para que las personas cumplan con sus obligaciones de alimentos respecto de sus hijos. Pero vemos que en Chile esa no es la realidad, lo que quedó al desnudo con motivo de la pandemia y en el contexto de las autorizaciones para hacer retiros anticipados de los fondos de pensiones para enfrentar las dificultades económicas que aquella provocó. Ahí se evidenció

un lamentable registro, constatándose que el 84% de las pensiones de alimentos fijadas por los Tribunales de Familia se encuentran incumplidas. Ello, a pesar de que la Ley N° 14.908, sobre abandono de familia y pago de pensiones alimenticias, tantas veces modificada, ha ido evolucionando en distintas (y creativas) fórmulas por las que el legislador ha intentado asegurar el cumplimiento de una obligación especial, incluyendo retenciones de remuneraciones y devoluciones de impuestos, restricciones a la renovación de la licencia de conducir y formas de privación de libertad, entre otras.

En esta oportunidad, y con el fin de complementar las formas de protección de esta clase de créditos, la reforma legal viene a suplir uno de los vacíos antes indicados (Ley 21.389, de 18 de noviembre de 2021). En lo que nos interesa ahora, se reforma el artículo 2472, núm. 5, del Código Civil, para conceder a los alimentos legales el carácter de un crédito preferente, con un privilegio (general) de primera clase, compartiendo la posición o rango con los créditos laborales en la escala de prelación. Este tratamiento se ha justificado en la noción -compartida con los acreedores laborales- de que se trata de lo que se denomina “acreedores sin poder de negociación” (*non adjusting creditors*), calificando asimismo como acreedores involuntarios. En pocas palabras, ello significa que el alimentario no ha podido negociar los términos de la deuda, de manera de poder anticipar el riesgo del incumplimiento, como si ocurre con la mayor parte de los acreedores financieros o más sofisticados. Lo importante es que, para permitir el buen funcionamiento de este privilegio, su existencia debe ser conocida por los acreedores que se encuentran en una posición inferior, principalmente a fines de no afectar el otorgamiento del crédito (financiero). En la Ley 21.389 tal publicidad se realiza mediante la creación de un Registro Nacional de Deudores de Pensiones de Alimentos, al punto que incluso se

contempla que cuando una institución financiera concede un crédito por más de 50 unidades fomento (aproximadamente 1.600 euros), tal Registro debe ser obligatoriamente consultado, y, por tanto, la entidad podrá conocer de la existencia de deudas insolutas por alimentos (artículo 28). Lo que sí llama la atención -y aquí no hay mucha explicación de parte de la historia de la nueva ley- es que se establece un límite de cobertura privilegiada que alcanza a las 120 unidades de fomento (aproximadamente 3850 euros), siendo ordinario en el exceso. Las razones de este techo no quedaron suficientemente claras: es cierto que hay otros casos de créditos privilegiados donde existen límites en cuanto al monto del privilegio, pero esta restricción no lo encontramos, por ejemplo, en el crédito por remuneraciones, lo que se ha justificado precisamente por su carácter alimenticio.

Ahora bien, el legislador ha previsto que no basta con el otorgamiento del privilegio si, para su operatividad, es necesaria la participación activa del alimentario, en los procedimientos de ejecución donde el mejor derecho se puede hacer valer. Por este motivo, la Ley 21.389 consagra deberes en cabeza de los tribunales (en el contexto de procedimientos ejecutivos) y para los liquidadores concursales (en el contexto del procedimiento concursal de liquidación) de consultar el Registro Nacional de Deudores de Pensiones de Alimentos (artículo 29). Así, en caso de que se registren deudas por alimentos por parte del deudor ejecutado o concursado, el tribunal o el liquidador, según sea el caso, deben utilizar el monto obtenido de la realización de los bienes para el pago directo de la obligación en la cuenta bancaria reseñada en el mismo registro, fundado en el tratamiento privilegiado previsto en el artículo 2472 del Código Civil. Lo anterior significa, en pocas palabras, que nos encontramos con una especie de “tercería de mejor derecho” que operará de forma oficiosa y mediando la diligencia

del mismo tribunal, de modo tal que, quien sea que hubiese iniciado la ejecución, deberá soportar que parte del producto de la realización de los bienes sea destinada al pago de las deudas alimenticias insolutas. De igual modo, en el contexto de un procedimiento concursal de liquidación, los pagos seguirán un mecanismo similar a los denominados “pagos administrativos” que lleva a cabo el liquidador respecto a los créditos laborales, de modo que no será necesaria la comunicación del crédito durante el periodo de determinación del pasivo sino que, previo a la realización del primer reparto, será el liquidador quien deberá consultar el Registro y, de existir deudas, deberá destinar el producto de la realización a su pago conforme a su posicionamiento privilegiado en la escala de prelación.

Estas reglas suponen, en consecuencia, un papel activo por parte de una serie de órganos públicos y privados para apoyar el cumplimiento de la obligación, cuestión que se replica con otras tantas funciones asignadas a los Conservadores de Bienes Raíces o al Servicio del Registro Civil, o la ya citada función asignada a toda entidad financiera. Se observa un esfuerzo legislativo de aportar en un cambio cultural, en que la falta de pago de esta clase de obligaciones tenga una importancia en el quehacer jurídico y social del alimentante. Se pretende que esta infracción no quede en el mero reproche moral, que incluso ha flaqueado en el último tiempo, sino que se traduzca en apoyos (ojalá) más efectivos para asegurar su cumplimiento. El éxito de esta reformulación, por supuesto, será dependiente de su operatividad práctica y, desde luego, del compromiso que tengan los tribunales (y los particulares involucrados) en propiciar su mejor funcionamiento.