Cinta Cuarta -140

ANTOFAGASTA, a seis días del mes de Julio del año dos mil dieciocho.-

REGISTRO DE SENTENCIAS
18 ENE. 2018
REGION DE ANTOFAGASTA

VISTOS:

A fojas 19 y siguientes, don **JEISON ENRIQUE PIZARRO HUANCHICAY**, chileno, natural de Vallenar, 35 años, casado, Cédula Nacional de Identidad N° 15.514.006-2, estudios nivel industrial, líder de turno, domiciliado en Caparrosa N° 461, Block K-52, Antofagasta, formula denuncia infraccional e interpone demanda civil en contra de **VIAJES FALABELLA LTDA, representada legalmente por CLAUDIA RIOS BARRIOS**, ambos con domicilio en Avenida Balmaceda N° 2355, Segundo Piso Mall Plaza Antofagasta, por haber incurrido en infracción a los artículos 3° letra b), 12 y 23 de la Ley N° 19.496, sobre Protección a los Derechos de los Consumidores, por no respetar los términos, condiciones y modalidades conforme a las cuales convino un paquete turístico con destino a Orlando, específicamente a Disney, causándole con ello los consiguientes perjuicios, razón por la cual solicita se sancione a esta empresa con el máximo de la multa establecida en la Ley, como asimismo, al pago de una indemnización ascendente a la suma de $ 2.671.853 por daño material, y la suma de $ 2.500.000 por daño moral; acciones que fueron notificadas a fojas 32.

A fojas 131 y siguientes, se lleva a efecto el comparendo de estilo con la asistencia del denunciante y demandante y el apoderado de la denunciada y demandada rindiéndose la prueba documental, absolución de posiciones y testimonial que rola en autos.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO

a) **EN CUANTO A LO INFRACCIONAL**

Primero: Que, a fojas 19 y siguientes, don Jeison Pizarro Huanchicay, formuló denuncia en contra de la empresa **VIAJES FALABELLA LTDA, representada legalmente por CLAUDIA RIOS BARRIOS**, por infracción a los artículos 3° letra b), 12 y 23 de la Ley N° 19.496 no cumpliendo las condiciones del contrato actuando con negligencia en la prestación del servicio respecto al paquete turístico por él adquirido con destino a Orlando -Disney, razón por la cual, solicita se

condene a la empresa denunciada al máximo de la multa prevista en la Ley.

Segundo: Que, la parte denunciante fundamenta su denuncia en los siguientes hechos: Que, el 19 de Junio del 2017, compró a la demandada un paquete turístico para él y su cónyuge con destino a Orlando, Florida, por 9 días, específicamente a Disney, desde el 07 al 15 de Septiembre del 2017 con hospedaje en la cadena hotelera Disney, atendido a los privilegios exclusivos para sus clientes que tienen estos hoteles tales como acceso a FastPass, magicbands de cortesía, extra magic hours, transporte al Hotel gratuito, compras llevadas al hotel, etc., pagando por ello, un precio superior al de otros Hoteles, contratando el servicio N° 1579634-00 y el N° 31-2916914. Que, en cuanto pagó el paquete empezó a solicitar los códigos de reserva de los pases y hoteles para reservar con anticipación los fastpass, restaurantes y coordinar enlace con magicband, pues mientras antes se realicen las reservas, la disponibilidad es mayor, sin embargo, los códigos sólo los logró pocos días antes del viaje, percatándose en ese momento que ya no había disponibilidad para reservas en restaurantes Disney, ni reservas Fastpass para la mayoría de las atracciones. Hecho el reclamo, Viajes Falabella le respondió que la responsabilidad era del operador. Luego, al llegar Septiembre, tomó conocimiento que el Huracán Irma afectaría dicha zona la que coincidía con su estadía en Orlando, por lo que Latam les ofreció cambio de pasajes sin costo y la denunciada, le ofreció la opción de cambiar la fecha del viaje, **manteniéndose todos los servicios contratados**, asegurándoles que todo lo demás se mantenía igual, lo que aceptaron, quedando éste para el 21 de Septiembre del 2017, empezando nuevamente a reiterar los códigos de reservas, las que finalmente no lograron. Agrega que, un día antes del viaje, se le comunicó que ya no había disponibilidad de hospedaje en el hotel contratado -Hotel Disney All Star Movie-, no obstante estar pagado y confirmado, dejándolos en el Hotel Hilton Orlando Lake Buena Vista, informándosele que contaba con los mismos beneficios; que, al tomar conocimiento de todo ésto, un día antes del viaje y no

Cuto Cuarto / vrme-171

dándoles posibilidades de devolución de lo pagado, decidieron viajar; que al llegar al Hotel, se encontraron que no estaban registrados debiendo hacer una serie de diligencias de su cargo, esperando varias horas para la recepción, sin que Falabella haya tenido siguiera disposición para comunicarse con el Hotel; que finalmente, al consultar por los beneficios Disney, el Hotel les informó que hacía tres años no los tenía, con excepción del servicio de transportes, lo que les significó horas en filas durante el día para acceder a las principales atracciones. Finalmente al término de la estadía el Hotel les cobró $ 112.80 USD pues las atenciones que le ofreció el Hotel al llegar, eran pagadas.

Tercero: Que, la parte denunciada y demandada formuló sus descargos a través de minuta escrita que rola a fojas 108 y siguientes, en los siguientes términos: **a)** Que su representada opera como intermediario. **b)** que respetó los términos del contrato, pero que ante un hecho de fuerza mayor -huracán- en Orlando en la fecha del viaje -dio una solución rápida y eficaz a los pasajeros, conforme a las alternativas dadas por los operadores aéreos y hoteleros lo que fue avisado al consumidor y aceptado por él. **c)** que no actuó con negligencia. **d)** que, el artículo 43 de la Ley no permite que sea utilizado para servir de fuente de obligaciones derivadas de hechos infraccionales. **e)** Que, es el demandante quien debe probar los hechos que denuncia. **f)** Alega, por último, falta de legitimación activa para actuar en el pleito, la que basa en que el actor está demandando indemnizaciones de perjuicios en favor de un tercero que no ha comparecido en autos y respecto del cual no ejerce representación.

Cuarto: Que, para acreditar los hechos, la denunciante y demandante civil acompañó a los autos las siguientes pruebas:

- A fojas 1, cobro de Hotel Hilton Lake Buena Vista, desde el 9 al 26 de Septiembre del 2017.
- A fojas 2 a 6, Reclamo presentado ante Sernac N° R2017B1901295.

- A fojas 7 a 8, respuesta de la demandada al Sernac de fecha 05 de Octubre del 2017.
- A fojas 9 a 11, pago y detalle del paquete turístico N° 1579634-00, por un valor total de $ 3.089.889, de fecha 29 de Junio del 2017 para dos personas.
- A fojas 12 a 18, respuesta de Falabella ante reclamo interno N° 2916914, de fecha 05 de Octubre del 2017 y respuesta del cliente, con fecha 06 de Octubre del 2017.
- A fojas 111 a 126, diversos correos electrónicos entre las partes.

Quinto: Que, por otra parte, para acreditar sus descargos, la denunciada y demandada acompañó a los autos los siguientes documentos:

- A fojas 44 a 45, Voucher reserva Hotel Hilton.
- A fojas 46, Respuesta de fecha 3 de Noviembre del 2017 dada por su mandante a reclamo.
- A fojas 47, respuesta de fecha 20 de Diciembre del 2017, dada por el mandante a Sernac.
- A fojas 48 a 73, Noticias y comentarios diario EL PAIS, de fecha 13 y 14 de Septiembre del 2017, respecto del paso del huracán Irma por la zona de La Florida.
- A fojas 74 a 87, Información relativa al huracán Irma obtenida desde la página web de la Enciclopedia Wikipedia.
- A fojas 88 a 100, Noticias Diario El Comercio, de fecha 15 de Septiembre del 2017, donde se relaciona el paso del huracán y la situación en Disney.
- A fojas 101 a 107, Actualización noticiosa del paso del huracán Irma por Orlando, de fecha 10 de Septiembre del 2017, el que da cuenta que 4 parques temáticos de Walt Disney World estarán cerrados al público y que algunos hoteles continuarán operando aunque algunos servicios se ofrecerán con ajustes.

Además, llamó a absolver posiciones a don Jeison Pizarro Huanchicay, al tenor del pliego que rola a fojas 129 y 130.

Sexto: Que, la conducta constitutiva de la infracción referida, en concepto del denunciante, sería la tipificada

Cuto Cuta / fs. 142

en el artículo 3° letra b) de la Ley N° 19.496 que dispone: "***Son derechos y deberes básicos del consumidor:***
b) El derecho a una información veraz y oportuna sobre los bienes y servicios ofrecidos, su precio, condiciones de contratación y otras características relevantes de los mismos, y el deber de informarse responsablemente de ellos"; como asimismo, el incumplimiento del contrato que contempla el **artículo 12** que dispone: "***Todo proveedor de bienes o servicios estará obligado a respetar los términos, condiciones y modalidades conforme a las cuales se hubiere ofrecido o convenido con el consumidor la entrega del bien o la prestación del servicio***" y el **artículo 23 inciso primero** que señala: "***Comete infracción a las disposiciones de la presente ley el proveedor que, en la venta de un bien o en la prestación de un servicio, actuando con negligencia, causa menoscabo al consumidor debido a fallas o deficiencias en la calidad, cantidad, identidad, sustancia, procedencia, seguridad, peso o medida del respectivo bien o servicio***".

Séptimo: Que, para la adecuada resolución de la controversia planteada y como reflexión general debe tenerse presente en primer lugar que en materia de derechos del consumidor, cobra especial relevancia el derecho a la información que debe otorgarle el proveedor de bienes o prestador del servicio al cliente o usuario y en segundo lugar que las agencias de turismo responden directamente frente al turista (consumidor) por el incumplimiento de los prestadores finales del servicio, aunque éstos sean terceros respecto del contrato de viaje combinado -paquete turístico-, como claramente lo contempla el artículo 43 de la Ley de Protección al Consumidor que dispone: "***El proveedor que actúe como intermediario en la prestación de un servicio responderá directamente frente al consumidor por el incumplimiento de las obligaciones contractuales, sin perjuicio de su derecho a repetir contra el prestador de los servicios o terceros que resulten responsables***".

Octavo: Que, es efectivo y como ambas partes lo reconocen, en los días previos al viaje contratado, la ciudad de Orlando -EEUU- entre otros lugares, fue afectada por un huracán, lo que obligó a centros turísticos, parques de

entretenciones, Hoteles y vuelos a cancelar las reservas, hecho que sin duda, constituye un caso fortuito o fuerza mayor.

Noveno: Que, también es efectivo, que ante tales circunstancias, el denunciante aceptó el ofrecimiento de la denunciada en cuanto al cambio de fecha del viaje y finalmente el cambio del Hotel, pero, **en el entendido que las condiciones contratadas se mantenían iguales**, así queda ratificado con el documento de fojas 18, emanado de la denunciada.

Décimo: Que, por ello, la obligación de informar que pesa sobre el proveedor del servicio, tratándose de un **contrato de transportes como de estadía**, todo ello ofrecido por Viajes Falabella, **debe ser clara y precisa para un adecuado consentimiento contractual, siendo la información no sólo un deber, sino también un derecho básico que, se reitera, cobra especial relevancia en materia de consumo.**

Décimo Primero: Que, de los correos electrónicos acompañados por el denunciante entre la cónyuge de éste y la ejecutiva de la denunciada, que rolan a fojas 111 a 126, queda acreditado, que el Hotel reasignado -Hilton Orlando Lake Buena Vista -Disney Springs"-, no contaba con los beneficios del primero, especialmente, los servicios Disney, que da cuenta el documento de fojas 10, respecto al "detalle de Servicios", tales como, admisión a los 4 parques temáticos (1 parque por día) -Magic Kindom Parck -Espcot-Disney's Hollywood Studies- Disney's Animal Kindgdom Theme Park, etc. y que resultaban muy importante para el denunciante, cuyos códigos de reserva los comenzó a solicitar a partir del pago del paquete turístico, o sea, del 19 de Junio del 2017, sin que ello tenga que ver con el Huracán.

Décimo Segundo: Que, por otro lado, del documento de fojas 8, emanado de la denunciada, de fecha 05 de Octubre del 2017, se puede colegir que efectivamente se le informó a la demandante que el hotel "Hilton Orlando Lake Buena Vista" **tenía los mismos beneficios que el primero contratado**, al señalar: "**podemos informar que la ejecutiva de Viajes Falabella realizó las gestiones correspondientes ante una contingencia externa a la empresa, y la cual escapa de**

Cuatro Cuatro y tres -143

nuestras facultades. El Hotel entregado nos indicó que tenía los servicios Disney incluidos, en conversaciones con su ejecutiva de ventas nos indica que tuvo inconveniente con los cobro de éstos. Le solicito nos envie sus comentarios y antecedentes de estos cobros para realizar las consultas pertinentes con nuestro operador", lo que tampoco tiene relación con el Huracán, por lo que la alegación de "fuerza mayor" se desestima.

Décimo Tercero: Que, es evidente que desde la perspectiva del usuario, el viaje combinado, como es el caso de autos -**paquete turístico- debe ser una obligación de resultado**, de otra manera queda en un estado de incertidumbre contractual, por lo que aún cuando la denunciada haya sido diligente o haya hecho **"las gestiones correspondientes"**, documento de fojas 8, al consumidor le interesa, como decíamos **su resultado**, donde ha pagado el precio para asegurarse el viaje en las condiciones acordadas, no un estándar de diligencia, de modo que no basta probar diligencia, toda vez que la materialización del viaje no se reduce a detentar una cosa de carácter material, sino a disfrutar y detentar el uso de ciertos espacios destinados a la distracción y el descanso.

Décimo Cuarto: Que, así las cosas, al contratar un paquete turístico, la intención del adquiriente no es la de que el agente de viajes se comprometa a actuar diligentemente en su función de intermediario, sino que necesariamente debe obligarse a **la prestación como un todo**, por lo que lo alegado por la denunciada a fojas 108 al sostener **"que actuó con la debida diligencia y seriedad"** a juicio de este Tribunal, carece de validez.

Décimo Quinto: Que, por último, es preciso señalar que de los correos acompañados también se desprende los esfuerzos y continuos desgastes del denunciante, por lograr información respecto a los códigos de reserva la que nunca fue oportuna, y en cuanto al cambio de Hotel, tampoco hubo información clara en relación al primer hotel tomado, sin que sea posible obligar al consumidor a indagar acerca de las subcontrataciones que la denunciada realizó.

Décimo Sexto: Que, atendido al mérito de todo lo anterior, especialmente a los antecedentes aportados por la denunciante, el Tribunal da por establecido que los hechos ocurrieron de la forma como lo declara don Jeison Pizarro Huanchicay, habiendo incurrido la empresa denunciada **VIAJES FALABELLA LTDA representada por Claudia Ríos Barrios** en infracción al artículo 3° letra b), 12 y 23 de la Ley N° 19.496.

Décimo Séptimo: Que, en mérito de lo anterior, se acoge el denuncio infraccional de fojas 19 y siguientes, en contra de la empresa **VIAJES FALABELLA LTDA representada por Claudia Ríos Barrios.**

EN CUANTO A LO CIVIL

Décimo Octavo: Que, a fojas 26 y siguientes, don Jeison Pizarro Huanchicay, ya individualizado, interpone demanda civil de indemnización de perjuicios en contra de la empresa **VIAJES FALABELLA LTDA representada por Claudia Ríos Barrios,** solicitando que le sean canceladas las sumas de $ 2.671.853 consistentes en $ 600.000 correspondiente a devolución de Servicios Disney pagados, acordados y confirmados, antes y después del cambio; devolución de pago extra en Hotel Hilton por $ 71.853 y $ 2.000.000 por compensación y la suma de $ 2.500.000 por daño moral.

Décimo Noveno: Que, la demandada al contestar la demanda alega la falta de legitimación activa, por cuanto la indemnización se estaría solicitando, además, a favor de un tercero que no ha comparecido en juicio, entendiéndose que sería doña Katyna Alexa Arancibia Carrizo.

Vigésimo: Que, aún cuando no aparece clara tal petición, el Tribunal la acoge, atendido a que efectivamente doña **KATYNA ALEXA ARANCIBIA CARRIZO,** no compareció en autos como demandante y respecto de la cual el demandante no ejerce representación.

Vigésimo Primero: Que, para acreditar los daños la demandante acompañó a los autos los documentos referidos a fojas 1 a 18 y 111 a 126; además, el testimonio de doña Katyna Alexa Arancibia Carrizo, testimonio que no obstante ser la cónyuge del demandante, el Tribunal ha considerado, por cuanto ha contribuido a aclarar los hechos denunciados.

Centro Curel / Cent - 144

Vigesimo Segundo: Que, en concepto del Tribunal existe relación de causalidad entre la infracción cometida y los perjuicios ocasionados, y atendido al mérito de los antecedentes apreciados conforme a la sana crítica acompañados para acreditar los perjuicios, el Tribunal acogerá parcialmente la demanda.

Vigésimo Tercero: Que, en cuanto al daño material pedido, su monto no se encuentra probado en autos, pues si bien del documento de fojas 11, se desprende que pagó un monto total de $ 3.080.889 por dos personas, no hay pruebas respecto al monto pagado por aquellos servicios que no se prestaron, como tampoco algún documento de cuanto costaba este paquete turístico en un hotel sin los beneficios de la cadena Disney, por lo que tal compensación no se acoge. Que, en cuanto a la devolución de la suma de $ 71.853, no se encuentra probado a qué efectivamente corresponden, por lo que no se acoge la demanda respecto a este concepto.

Vigésimo Cuarto: Que, en cuanto al daño moral, no cabe duda alguna y así queda acreditado, que, efectivamente el denunciante sufrió una aflicción síquica y molestias, por lo que se acoge, fijándolo prudencialmente en la suma de **$ 1.200.000.**

Vigésimo Quinto: que, la indemnización señalada precedentemente deberá ser reajustada en el mismo porcentaje de variación del IPC determinado por el Instituto Nacional de Estadísticas, entre el mes de Agosto del 2017, mes anterior al que se efectuó el viaje, y el mes aquel en que se verifique el pago.

VISTOS además, lo previsto en las disposiciones pertinentes de la Ley N° 15.231, Orgánica de los Juzgados de Policia Local; Ley N° 18.287 sobre Procedimientos y Ley N° 19.496, que establece normas de Protección a los Derechos de los Consumidores, se declara:

a) Que, se acoge la denuncia de fojas 19 y siguientes y se condena a la empresa **VIAJES FALABELLA LTDA representada por Claudia Ríos Barrios**, a pagar una multa de **5 U.T.M**, por infringir lo preceptuado en los artículos 3° letra b), 12 y 23 de la Ley N° 19.496.

b) Que, se acoge la demanda civil interpuesta a fojas 26 y siguientes, por don Jeison Pizarro Huanchicay y se condena a la empresa **VIAJES FALABELLA LTDA representada por Claudia Ríos Barrios**, a pagar la suma de **$ 1.200.000**, por concepto de daño moral, reajustadas en la forma señalada en el Considerando Vigésimo Quinto del presente fallo, más los intereses corrientes para operaciones reajustables comprendidos entre la fecha de ejecutoria de la sentencia y el mes anterior a aquel en que se verifique el pago, con costas.

c) Que, no se acoge el daño material.

d) Déspachese orden de arresto por el término legal, si no se pagare la multa impuesta dentro de quinto día por vía de sustitución y apremio.

e) Déjese copia en el registro de sentencias del Tribunal.

f) Cúmplase en su oportunidad con lo dispuesto en el artículo 58 bis de la ley N° 19.496.

Anótese, notifíquese personalmente o por cédula, y en su oportunidad, archívese.

Rol **N° 4.856/18-7**

Dictado por doña Dorama Acevedo Vera. Juez Titular.-

Autoriza, doña Ingrid Moraga Guajardo. Secretaria Titular.-

1° JUZGADO DE POLICIA LOCAL ANTOFAGASTA