

NOMENCLATURA : 1. [40]Sentencia
JUZGADO : 4º Juzgado Civil de Santiago
CAUSA ROL : V-299-2021
CARATULADO : SERVICIO NACIONAL DEL CONSUMIDOR/

Santiago, tres de enero de dos mil veintidós

Visto y Considerando:

Primero: Que, con fecha 10 de noviembre de 2021, comparecen los abogados Jean Pierre Couchot Bañados, Alfredo Calvo Carvajal y Daniela Molina Zapata, en representación del Servicio Nacional del Consumidor, todos domiciliados en Agustinas N° 853, piso 12, comuna de Santiago, solicitando, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 54 Q de la Ley 19.496 sobre Protección de los Derechos de los Consumidores, la aprobación judicial del acuerdo celebrado entre el proveedor Aerovías del Continente Americano S.A (AVIANCA) y el Servicio Nacional del Consumidor, contenido en la Resolución Exenta N° 790, de fecha 21 de octubre de 2021, para todos los efectos legales, declarando expresamente que dicho acuerdo cumple con los requisitos legales y, en consecuencia, produce el efecto *erga omnes*.

Manifiesta que la Ley 21.081, modificatoria de la Ley 19.496, que entró en vigencia el 14 de marzo del 2019, incorporó un nuevo Párrafo 4º a su Título IV, denominado “*Del Procedimiento Voluntario para la protección del interés colectivo o difuso de los Consumidores*”, (en adelante e indistintamente “*Procedimiento Voluntario Colectivo*” o “*PVC*”), el que, conforme al inciso primero del artículo 54 H del citado cuerpo legal, “*tiene por finalidad la obtención de una solución expedita, completa y transparente, en casos de conductas que puedan afectar el interés colectivo o difuso de los consumidores*”.

Expone que dentro de este marco normativo, el Sernac inició un procedimiento voluntario colectivo con el proveedor Aerovías del Continente Americano S.A (Avianca), por Resolución Exenta N° 512, de fecha 26 de julio del



año 2019, luego de haber tomado conocimiento de la existencia de antecedentes que dan cuenta del incumplimiento por parte de este proveedor, de obligaciones legales que conllevarían la afectación patrimonial actual o inminente de los consumidores, relacionados con las obligaciones contenidas en los artículos 3, 12, 16, 17, 23 y 32, todos de la Ley 19.496, en relación con las disposiciones de los artículos 127 inciso tercero y 133 C, del Código Aeronáutico, particularmente, tanto al deber de informar eficazmente a cada pasajero los derechos que le asisten en los casos de cancelación del servicio o no presentación al embarque, como al deber de restituir la totalidad de las sumas de dinero percibidas y retenidas por concepto de tasas de embarque, las que, consiguientemente, no fueron pagadas a la autoridad respectiva.

Relata que en el contexto de este procedimiento voluntario colectivo, se arribó a un acuerdo con el proveedor, el cual se encuentra contenido en la Resolución Exenta N° 790, de fecha 21 de octubre de 2021.

Explica que este acuerdo beneficiará a los consumidores que no hayan solicitado devolución de los dineros que fueron recaudados por Aerovías del Continente Americano S.A, por pasajes vendidos directamente por el proveedor, ya sea en sus oficinas físicas, vía call center y/o página web (“venta directa”) y que correspondan exclusivamente a dineros destinados al pago de la tasa de embarque, respecto de los que se cumple la hipótesis establecida en el artículo 133 C del Código Aeronáutico que establece que “*En caso de no verificarse el viaje, ya sea por causas imputables al transportador, al pasajero o por razones de seguridad o fuerza mayor sobrevinientes, las tasas, cargas o derechos aeronáuticos que hubiere pagado el pasajero, deberán restituirse a su solo requerimiento en cualquier oficina del transportador aéreo o a través de su sitio web*”, de acuerdo a las consideraciones que se expresan en este acuerdo.

Indica que, en consecuencia, los consumidores beneficiados por el acuerdo son los siguientes, con las consideraciones efectuadas para cada subgrupo a que se refiere el numeral III de este acuerdo:



1.- Consumidores chilenos o extranjeros que hayan comprado su boleto aéreo directamente al proveedor por vía directa en Chile, que utilicen un aeropuerto en Chile, siempre que:

a. Se trate de tasas de embarque correspondientes a boletos aéreos “no volados” o que “han quedado caducos” (según estos términos se definen más adelante en el acuerdo).

(i) Entre el 1 de mayo de 2015 y la fecha de la resolución que contiene los términos de este acuerdo, o,

(ii) El período comprendido entre la resolución administrativa del Sernac que contiene los términos de este acuerdo y el día anterior al inicio de la implementación del cese de la conducta.

b. Se trate de boletos aéreos respecto de los cuales los consumidores no han solicitado, o habiendo solicitado no han obtenido, la devolución de las respectivas tasas de embarque.

2.- Consumidores chilenos o extranjeros que hayan comprado boletos aéreos directamente al proveedor por vía directa en el extranjero, siempre que:

a. Se trate de tasas de embarque correspondientes a boletos aéreos “no volados” o que han quedado “caducos” (según estos términos se han definido más adelante en el acuerdo).

(i) Entre el 1 de mayo de 2015 y la fecha de la resolución que contiene los términos del acuerdo, o,

(ii) En el período comprendido entre la resolución administrativa del Sernac que contiene los términos de este acuerdo y el día anterior al inicio de la implementación del cese de la conducta.

b. El consumidor que haya comprado un boleto aéreo en el extranjero debió haber ingresado a territorio chileno utilizando dicho boleto aéreo;

c. El consumidor que adquirió un pasaje con escala en Chile se haya identificado en el banner que se implementará al efecto en la página web de Avianca; y,



d. Una vez ingresado al territorio chileno, el consumidor no debe haber utilizado el tramo de regreso del boleto aéreo con el que ingresó a Chile (original o reemitido).

3.- Consumidores chilenos o extranjeros que, iniciando el período de implementación del presente acuerdo, se encuentren en las hipótesis de los numerales 1 y 2 anteriores y respecto de los boletos aéreos “*no volados*”.

Sostiene que el referido acuerdo fue alcanzado una vez que Sernac verificó el cumplimiento de todos los requisitos mínimos establecidos en el artículo 54 P de la Ley 19.496, que transcribe, señalando que satisfaciendo el acuerdo alcanzado en la Resolución Exenta N° 790 cada uno de los requisitos exigidos en el inciso segundo del artículo 54 Q, procede que el tribunal lo apruebe y, de esta forma, produzca efecto *erga omnes*.

Segundo: Que, como fundamento de su pretensión, la parte interesada acompañó la Resolución Exenta N° 790, de fecha 21 de octubre de 2021, del Servicio Nacional del Consumidor, que contiene los términos del acuerdo y declara el término favorable del procedimiento voluntario colectivo entre el Servicio Nacional del Consumidor y Aerovías del Continente Americano S.A. (Avianca), conforme Resolución Exenta N° 512/2019.

Tercero: Que la Ley 19.946 que establece normas sobre Protección de los Derechos de los Consumidores, regula en su párrafo cuarto el “*Procedimiento voluntario para la protección del interés colectivo o difuso de los consumidores*” el que tiene por finalidad, según dispone su artículo 54 H inciso primero, “*la obtención de una solución expedita, completa y transparente, en caso de conductas que puedan afectar el interés colectivo o difuso de los consumidores (...)*”, agregando en su inciso segundo que “*El procedimiento se iniciará por resolución del Servicio, la que será dictada de oficio, a solicitud del proveedor, o en virtud de una denuncia fundada de una asociación de consumidores, y será notificada al proveedor involucrado (...)*”.

Por su parte, el artículo 54 P del mismo texto normativo aludido establece que:



“En caso de llegar a un acuerdo, el Servicio dictará una resolución que establecerá los términos de éste y las obligaciones que asume cada una de las partes.

La resolución señalada en el inciso anterior deberá contemplar, al menos, los siguientes aspectos:

1. El cese de la conducta que pudiere haber afectado el interés colectivo o difuso de los consumidores.

2. El cálculo de las devoluciones, compensaciones o indemnizaciones respectivas por cada uno de los consumidores afectados, cuando proceda.

3. Una solución que sea proporcional al daño causado, que alcance a todos los consumidores afectados y que esté basada en elementos objetivos.

4. La forma en la que se harán efectivos los términos del acuerdo y el procedimiento por el cual el proveedor efectuará las devoluciones, compensará o indemnizará a los consumidores afectados.

5. Los procedimientos a través de los cuales se cautelará el cumplimiento del acuerdo, a costa del proveedor. La resolución podrá contemplar la presentación por parte del proveedor de un plan de cumplimiento, el que contendrá, como mínimo, la designación de un oficial de cumplimiento, la identificación de acciones o medidas correctivas o preventivas, los plazos para su implementación y un protocolo destinado a evitar los riesgos de incumplimiento.

La solución propuesta por el proveedor no implicará su reconocimiento de los hechos constitutivos de la eventual infracción.

Cuando el acuerdo contemple la entrega a los consumidores de sumas de dinero, se estará a lo dispuesto en el inciso final del artículo 53 B. ”.

A su turno, el inciso final del artículo 53 B de la Ley del ramo, al cual se remite el precepto recién transcrito, prescribe que:

“Los avenimientos, conciliaciones o transacciones que contemplen la entrega a los consumidores de sumas de dinero deberán establecer un conjunto mínimo de acciones destinadas a informar a quienes resulten alcanzados por el respectivo acuerdo las acreencias que tienen a su favor, facilitar su cobro y, en



definitiva conseguir la entrega efectiva del monto correspondiente a cada consumidor. Asimismo, estos acuerdos deberán designar a un tercero independiente mandatado para ejecutar, a costa del proveedor, las diligencias previamente señaladas, salvo que otros medios resulten preferibles, en el caso concreto, para lograr la transferencia efectiva del dinero que a cada consumidor corresponde. Para el cumplimiento de dicho mandato, el proveedor deberá transferir la totalidad de los fondos al tercero encargado de su entrega a los consumidores. Estos acuerdos deberán establecer, a su vez, un plazo durante el cual las diligencias referidas en este inciso deberán ejecutarse. Transcurridos dos años desde que se cumpla dicho plazo, los remanentes que no hayan sido transferidos ni reclamados por los consumidores caducarán y se extinguirán a su respecto los derechos de los respectivos titulares, debiendo el proveedor, o el tercero a cargo de la entrega, enterar las cantidades correspondientes al fondo establecido en el artículo 11 bis.”

Finalmente, el artículo 54 Q de la Ley 19.496 dispone expresamente que:

“Para que el acuerdo contenido en la resolución dictada por el Servicio produzca efecto erga omnes, deberá ser aprobado por el juez de letras en lo civil correspondiente al domicilio del proveedor.

El tribunal sólo podrá rechazar el efecto erga omnes si el acuerdo no cumple con los aspectos mínimos establecidos en el inciso segundo del artículo precedente. El tribunal fallará de plano y sólo será procedente el recurso de reposición con apelación en subsidio en contra de la resolución que rechace el acuerdo.

Ejecutoriada la resolución judicial señalada en el inciso anterior y efectuada la publicación indicada en el inciso siguiente, el acuerdo surtirá los efectos de una transacción extrajudicial respecto de todos los consumidores potencialmente afectados, con excepción de aquellos que hayan hecho valer sus derechos ante los tribunales con anterioridad, hayan suscrito avenimientos o transacciones de carácter individual con el proveedor o hayan efectuado reserva de sus acciones de acuerdo al inciso penúltimo.



La copia autorizada de la resolución del Servicio en que conste el acuerdo tendrá mérito ejecutivo transcurridos treinta días desde la publicación del extracto de la resolución en el Diario Oficial y en un medio de circulación nacional, a costa del proveedor, así como en el sitio web institucional del Servicio, contándose el plazo desde la última publicación. Las publicaciones deberán efectuarse a más tardar dentro de décimo día desde la fecha de la resolución administrativa en la que conste el acuerdo o desde que quede ejecutoriada la resolución judicial que lo aprueba, según sea el caso.

En aquellos casos en que el acuerdo tenga efecto erga omnes, durante el plazo a que hace referencia el inciso anterior, los consumidores afectados que no estén conformes con la solución alcanzada, para no quedar sujetos a ésta, deberán efectuar reserva expresa de sus acciones individuales ante el tribunal que aprobó el acuerdo, lo que podrán realizar sin patrocinio de abogado, concurriendo personalmente al tribunal o ingresando a la Oficina Judicial Virtual del Poder Judicial o al sistema que lo reemplace.

El incumplimiento de los términos del acuerdo constituye una infracción de la presente ley.”.

Cuarto: Que, previo al análisis del acuerdo objeto de autos, en relación a lo dispuesto en el artículo 54 P de la Ley 19.496, cabe señalar que, de conformidad al tenor de la Resolución Exenta N° 790, dicho acuerdo beneficiará a los consumidores que no hayan solicitado devolución de los dineros que fueron recaudados por Aerovías del Continente Americano S.A, por pasajes vendidos directamente por el proveedor, ya sea en sus oficinas físicas, vía call center y/o página web (“*Venta Directa*”) y que correspondan exclusivamente a dineros destinados al pago de la tasa de embarque, respecto de los que se cumple la hipótesis establecida en el artículo 133 C del Código Aeronáutico.

La resolución citada precisa que, en consecuencia, los consumidores beneficiados por el acuerdo son, los siguientes, con las consideraciones efectuadas para cada subgrupo a que se refiere el numeral III de este acuerdo:



1.- Consumidores chilenos o extranjeros que hayan comprado su boleto aéreo directamente al proveedor por vía directa en Chile, que utilicen un aeropuerto en Chile, siempre que:

a. Se trate de tasas de embarque correspondientes a boletos aéreos “*no volados*” o que “*han quedado caducos*” (según estos términos se definen en el acuerdo).

(i) Entre el 1 de mayo de 2015 y la fecha de la resolución que contiene los términos de este acuerdo, o, (ii) El período comprendido entre la resolución administrativa del Sernac que contiene los términos de este acuerdo y el día anterior al inicio de la implementación del cese de la conducta.

b. Se trate de boletos aéreos respecto de los cuales los consumidores no han solicitado, o habiendo solicitado no han obtenido, la devolución de las respectivas tasas de embarque.

2.- Consumidores chilenos o extranjeros que hayan comprado boletos aéreos directamente al proveedor por vía directa en el extranjero, siempre que:

a. Se trate de tasas de embarque correspondientes a boletos aéreos “*no volados*” o que han quedado “*caducos*” (según estos términos se definen en el acuerdo).

(i) Entre el 1 de mayo de 2015 y la fecha de la resolución que contiene los términos del acuerdo, o, (ii) en el período comprendido entre la resolución administrativa del Sernac que contiene los términos de este acuerdo y el día anterior al inicio de la implementación del cese de la conducta.

b. El consumidor que haya comprado un boleto aéreo en el extranjero debió haber ingresado a territorio chileno utilizando dicho boleto aéreo;

c. El consumidor que adquirió un pasaje con escala en Chile se haya identificado en el *banner* que se implementará al efecto en la página web de Avianca; y,

d. Una vez ingresado al territorio chileno, el consumidor no debe haber utilizado el tramo de regreso del boleto aéreo con el que ingresó a Chile (original o reemitido).



3. Consumidores chilenos o extranjeros que, iniciando el período de implementación del presente acuerdo, se encuentren en las hipótesis de los numerales 1 y 2 anteriores y respecto de los boletos aéreos “*no volados*”.

Quinto: Que, entrando al análisis propiamente tal del acuerdo cuya aprobación se solicita en estos autos voluntarios, y en lo que se refiere al “*cese de la conducta*” (artículo 54 P N° 1), se establece que para todas las situaciones de devolución de tasas de embarque que se generen desde la fecha de su implementación, la línea aérea deberá informar antes, durante y después del proceso de compra del boleto aéreo a los consumidores, el derecho que les asiste de obtener la devolución del dinero entregado por concepto de tasas de embarque respecto de los boletos aéreos “*no volados*”, independiente de los motivos de aquello, debiendo la empresa contactar a cada pasajero que no haya abordado el vuelo correspondiente, informándole de su derecho a solicitar la devolución y consecuentemente proceder con ella, mediante los mecanismos que se consignan en el apartado II literales a), b) y c) del acuerdo.

Sexto: Que en cuanto a la obligación de indemnizar o compensar a los consumidores (artículo 54 P, N° 2), el acuerdo:

1) Determina los grupos de consumidores que serán beneficiados con el acuerdo, distinguiendo, para la aplicación de las reglas de restitución de las tasas de embarques correspondientes a los pasajeros, entre subgrupos 1, 2 y 3, detallando cada uno con sus respectivos periodos.

2) Define el procedimiento de devolución de las tasas de embarque correspondiente a cada subgrupo.

3) Fija el monto de la restitución y compensación del subgrupo 1.

4) Establece una compensación por concepto de “*costo del reclamo*”.

Séptimo: Que en relación a la exigencia de ser la solución acordada proporcional al daño causado y que este abarque a todos los consumidores afectados (artículo 54 P, N° 3), el acuerdo señala que el monto que se restituirá al universo de consumidores afectados es proporcional al daño causado, toda vez



que corresponde a la suma que la línea aérea recaudó por concepto de tasas de embarque; y, que la restitución del dinero recaudado por concepto de tasas de embarque alcanza a todos los consumidores afectados, de acuerdo a los criterios definidos en la determinación del subgrupo 1 y 2 y, asimismo, establece un tratamiento universal proporcional y adecuado para las tasas del subgrupo 3.

De lo anterior, se colige que el acuerdo presentado para la aprobación de este tribunal, establece mecanismos objetivos, precisos y formales para resarcir el daño provocado, en base a criterios proporcionales de reparación, según sea el grupo al que pertenezca cada consumidor afectado.

Octavo: Que respecto a la forma en que se hará efectiva la reparación a los consumidores (artículo 54 P, N° 4), el acuerdo estipula que la línea aérea despachará a los consumidores beneficiarios un correo electrónico dirigido a la dirección email registrada en la línea aérea, en el plazo y términos dispuestos en el mismo, con la finalidad de informarles sobre el derecho a la devolución de dineros recaudados por tasas de embarque.

Asimismo, la línea aérea informará a los consumidores a través de avisos publicados en: a) la página web www.avianca.com; b) redes sociales de Avianca (*Twitter* y *Facebook*); y, c) los módulos de información a clientes.

Indica que la información publicada permitirá a los consumidores informarse respecto de la solución, procedimientos y plazos en que se implementará el acuerdo.

Adicionalmente, establece que el contenido y forma del texto de las referidas comunicaciones, correos electrónicos y avisos señalados precedentemente, serán enviados al Sernac previo a su despacho y/o publicación, para la validación correspondiente del Departamento de Comunicaciones Estratégicas y Relacionamento Institucional de esa entidad.

Noveno: Que en lo que dice relación con el último requisito, relativo a los procedimientos a través de los cuáles se cautelará el cumplimiento del acuerdo (artículo 54 P N° 5), éste expresa que la acreditación del cumplimiento integral de todos y cada uno de sus términos deberá realizarse por una empresa de auditoría



externa de reconocido prestigio nacional seleccionada por la línea aérea, debiendo coordinar previamente con el Departamento de Vigilancia e Investigación de la Subdirección de Estudios Económicos y Educación del Sernac, los términos del correspondiente informe de auditoría.

Décimo: Que, finalmente, el acuerdo en análisis establece la prevención legal contenida en el penúltimo inciso del artículo 54 P, que dice relación con que éste no implica el reconocimiento por parte del proveedor de los hechos constitutivos de la eventual infracción.

Undécimo: Que, en consecuencia, en virtud del análisis del acuerdo de marras, se advierte que éste cumple con los aspectos mínimos que la norma del artículo 54 P de la Ley 19.946 exige para ser aprobado judicialmente, por lo que corresponderá acceder a la presente gestión, en los términos que se indican a continuación.

Y teniendo además presente lo prescrito en los artículos 144, 160, 170, 342 y 817 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, **se resuelve:**

I.- Que se aprueba el acuerdo alcanzado entre el Servicio Nacional del Consumidor y Aerovías del Continente Americano S.A. (Avianca), contenido en la Resolución Exenta N° 790, de fecha 21 de octubre de 2021, emitida por el referido Servicio, declarándose expresamente que el acuerdo cumple con los requisitos legales establecidos en el artículo 54 P de la Ley 19.496 y, en consecuencia, produce efectos *erga omnes*.

II.- Que, una vez ejecutoriada la presente sentencia, un extracto de ella, autorizado por el ministro de fe del tribunal, deberá ser publicado en el Diario Oficial y en un medio de circulación nacional, a costa del proveedor; y, asimismo, el Servicio Nacional del Consumidor deberá publicarla en su sitio web institucional; todo ello conforme a lo previsto en el inciso cuarto del artículo 54 Q de la Ley 19.496.



III.- Que la aprobación que se efectúa en esta sentencia es sin perjuicio de los derechos que puedan hacer valer los consumidores afectados, de conformidad con los medios contemplados en la Ley 19.496.

Regístrese, notifíquese, obténganse copias de conformidad al inciso final del artículo 4 de la Ley 20.886 y, en su oportunidad, archívense los antecedentes.

Dictada por Gustavo Cerón Seguel, juez subrogante.

Se deja constancia que se dio cumplimiento a lo dispuesto en el inciso final del art. 162 del C.P.C. en **Santiago, tres de enero de dos mil veintidós.**

