



REPÚBLICA DEL ECUADOR
TRIBUNAL DE GARANTÍAS PENALES DE CHIMBORAZO CON SEDE EN EL CANTON
RIOBAMBA

Riobamba, 03 de diciembre del 2020
Oficio No. 1253-2020-TGPCH

SEÑORES

CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.
Quito.

En su despacho.

DATOS INFORMATIVOS:

- 1.- JUICIO CONSTITUCIONAL No. 06171-2020-00017
- 2.- Acción de Protección con MEDIDA CAUTELAR
- 3.- PARTES PROCESALES:
 - INCA INCA GLADYS NATALI- ACCIONANTE
 - BANCO DINERS CLUB-FIDEL SALAZAR EGAS
- 4.- DEPENDENCIA TRIBUNAL DE GARANTIAS PENALES DE CHIMBORAZO- RIOBAMBA
- 5.- JUEZ PONENTE.- DR. ALBERTO RODRIGUEZ PEÑAFIEL-
hernndo.rodriguez@funcionjudicial.gob.ec
- 6.- LA SENTENCIA ESTA EJECUTORIADA POR EL MINISTERIO DE LA LEY.- lo certifico

Por las consideraciones expuestas, remito las referidas sentencias para los fines legales respectivos.

Atentamente.

DR. JOSÉ VIMOS VIMOS
SECRETARIO DEL TRIBUNAL PENAL-RIOBAMBA
jose.vimos@funcionjudicial.gob.ec



Juicio No. 06171-2020-00017

CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE CHIMBORAZO. - TRIBUNAL DE GARANTÍAS PENALES CON SEDE EN EL CANTÓN RIOBAMBA. Riobamba, viernes 13 de noviembre del 2020, las 09h39. **VISTOS:** La señora Gladys Natali Inca Inca, realizó la petición de medidas cautelares constitucionales, al amparo de lo que determina el Art. 10, 11, 75, 87 de la Constitución de la República del Ecuador (CRE); Arts. 4, 6, 26 y 33 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (LOGJCC), señalando que se encuentra amenazado de forma inminente y grave su derecho constitucional a la propiedad, por cuanto con fecha 20 de octubre de 2020, Banco Diners Club del Ecuador S.A., le notificó al correo electrónico nataliinca2010@hotmail.com, el estado de cuenta No. 2010180334366080, de fecha 18 de octubre de 2020, con el corte respectivo de los consumos de la tarjeta de crédito Diners Club del mes de septiembre de 2020, y al revisar los valores económicos a pagar hasta el 5 de noviembre del presente año, sin explicación alguna consta un consumo de fecha 26 de septiembre de 2020, signado con el No. De Clave 2883, por aparentes consumo de servicios de hotelería en el Hotel Emperador, mismo que luego de hacer averiguaciones se encuentra en las calles Av. Cevallos 10-14 y Lalama, esquina, cantón Ambato, provincia Tungurahua, supuesto consumo por el valor económico tres mil doscientos dólares americanos, es decir, la accionante aparentemente habría consumido servicios de hotel por dicho valor en la ciudad de Ambato, lo cual es literal y físicamente imposible dado que jamás ha viajado a dicha ciudad, no conoce dicho establecimiento, además no tiene necesidad por cuanto tiene un bien inmueble propio en donde vive con su familia y además, la mayor parte del tiempo pasa en su lugar de trabajo por ser funcionaria pública (médico) asignada al Hospital Básico Miguel León Bermeo, del cantón Chumchi, provincia de Chimborazo; en concreto indica que no consumió ningún servicio en dicho hotel el 26 de septiembre de 2020, jamás acudió a la ciudad de Ambato, por tanto el valor económico que tiene que pagar hasta el 5 de noviembre de este año es inconstitucional, vulnera su derecho constitucional prescrito en el numeral 26 del Art. 66 de la CRE, en relación con el Art. 321 Ibídem, solicitando como medida cautelar se genere provisionalmente una situación jurídica para evitar el inminente riesgo irreparable de su derecho a la propiedad, respecto a su patrimonio económico, exigiendo a Diners Club se abstenga de exigir el pago y de declarar como vencido o impago el valor económico de tres mil doscientos dólares por la transacción de 26 de octubre de 2020, por servicios consumidos en el Hotel Emperador.

El legitimado activo declaró bajo juramento que no ha presentado de manera conjunta o individual, otra petición de medidas cautelares sobre los mismos hechos.

Este juzgado pluripersonal constitucional, teniendo en cuenta lo previsto en el Art. 36 de la LOGJCC, creyendo necesario establecer la existencia o no de la posible amenaza a los derechos establecidos en la Constitución de la República del Ecuador, al no estar claros los hechos en la petición presentada; y, al ser las medidas cautelares de carácter inmediato y urgente, convocó a audiencia oral, a fin de escuchar tanto al legitimado activo como a los legitimados pasivos. Evacuada la misma, se dio a conocer la decisión en forma oral, sin embargo cumpliendo con lo dispuesto en la norma Constitucional Art. 76 numeral 7 literal I), se la reduce a escrito con la correspondiente motivación, para lo cual se considera:

PRIMERO: COMPETENCIA.- La competencia de la Judicatura se encuentra legalmente justificada conforme al sorteo de ley que obra a fs. 11 vta., en base a lo señalado en los Arts. 86 numeral 2 y 87 de la Constitución de la República del Ecuador, en concordancia con los Arts. 7, 32 y 167 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.

SEGUNDO: VALIDEZ.- Durante el trámite de la presente solicitud de medidas cautelares, se respetaron los principios procesales establecidos en el Art. 4 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en especial en cuanto a aquel que tiene que ver con el debido proceso prescritos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, otorgando un goce efectivo del derecho a la defensa tanto al legitimado activo como pasivo, por cuanto se consideró necesario convocar a audiencia con la finalidad de decidir en forma óptima en cuanto al petitorio.

TERCERO: ALEGACIONES ORALES.- Durante la audiencia en mención se escuchó a la accionante, quien por medio de su abogado patrocinador José Ayme Azogue, señaló que: "...su clienta la doctora Gladys Natalí Inca Inca, comparece mediante petición escrita solicitando la concesión de medidas cautelares constitucionales, estableciendo que con fecha 20 de octubre de 2020, los accionados Diners Club S.A. legalmente representado por el Presidente Ejecutivo Pablo Salazar Egas, notifica al correo electrónico de su cliente el estado de cuenta con el corte respectivo del consumo de su tarjeta Diners Club, estado en el que se registra un consumo por servicios de hotelería con fecha 26 de septiembre de 2020, aparentemente realizado en el Hotel Emperador el cual está ubicado en Ambato; el 26 de septiembre de 2020 su cliente estaba trabajando como médico en el Hospital de Chunchi, provincia de Chimborazo, por lo que ese día jamás utilizó esa tarjeta en el hotel y mucho menos por tal valor económico; frente a este hecho su clienta buscó un acercamiento con Diners Club para poder primero verificar la licitud de la transacción, quien no da respuesta alguna y por el contrario le indicó que tenía que pagar; el hecho que Diners Club notifique con el estado de cuenta con una transacción que desde la parte de la accionante jamás fue realizado, evidentemente pone en riesgo inminente el derecho patrimonial económico que está dentro del derecho a la propiedad, como lo dice el numeral 26 del Art. 66 de la Constitución, en relación con el Art. 321 de la CRE; se debe examinar si estos hechos cumplen o no con los requisitos para la procedencia de las medidas cautelares constitucionales; el derecho patrimonial es un derecho constitucional reconocido por la Constitución de la República, además un derecho constitucional reconocido por el Sistema Internacional de Derechos Humanos, indicando que no es sino la garantía que tiene que otorgar el Estado para su goce, uso y disfrute pleno con la única limitación del interés público; jamás su cliente planificó hacer un pago de 3200 dólares, no cuenta con ese recurso para poder hacer una transacción de esa naturaleza y jamás fue consumido este valor en el referido establecimiento; el derecho patrimonial al que hace referencia y del cual busca la protección provisional data del 26 de septiembre de 2020 por 3200 dólares, valor que está en el estado de cuenta constante a fs. 6 del expediente, signado con el número 2883 y se refiere al servicio del Hotel Emperador; la Corte Constitucional, en la consulta de constitucional No. 034-13-CSC-CC, dice que: "...peligro en la demora de determinar en cada caso en razón de las circunstancias que justifique una acción urgente por la inminencia de un daño grave o uno o más derechos considerados en la Constitución, sea dicha gravedad causada por la imposibilidad de revertirlo o porque su intensidad o frecuencia justifiquen una actuación rápida...", su cliente quiso que Diners haga el control del origen de esta transacción lo que no fue posible; nunca quisieron arreglar antes pero ahora si dan unos formularios para poder llevar un registro de que el consumo no fue hecho por su cliente; el peligro es que tenía que pagar el 5 de noviembre de 2020 pero no pagó, por lo que van a declarar el valor de pago vencido y primero van a reportar por falta de pago al Sistema Nacional de Datos Públicos, es decir, su cliente va a registrar como deudora de un valor que nunca se benefició; hay inexistencia de mecanismos para poder proteger debido a la gravedad o intensidad con la que está siendo amenazado el derecho constitucional; debe haber verisimilitud es decir que sea creíble la situación, su cliente el día del hecho estuvo en Chunchi y la transacción se dio en

Ambato en un hotel; su cliente no tiene para consumir en un hotel por 3200 dólares; este derecho patrimonial en peligro al no haber otro mecanismo de protección en sede administrativa ni judicial, pues se buscó la forma que se suspenda el pago provisionalmente que permita a su cliente poder conocer de dónde nace la transacción; por la intensidad y la falta de mecanismos para proteger el derecho, no quiere que se deje sin efecto la deuda, sino que se genere provisionalmente una situación jurídica que permita que se ponga a buen recaudo el derecho patrimonial; solo en el evento que quisiera hacer un convenio de pago estaría aceptando que su cliente consumió y tendría la obligación de pagar; lo que busca es que a través de una medida cautelar se tutele provisionalmente que Diners Club no declare de plazo vencido o declare impago los 3200 dólares, además que se disponga a la accionada que no reporte el valor impago al Registro de Datos Públicos, como deudora de Diners Club, también al no estar declarado como vencido el pago y no reportada al Sistema de Datos Públicos, que se abstenga de iniciar acciones judiciales por el tiempo que el Tribunal establezca previo a las acciones correspondiente se determine la licitud o no o el origen de esa transacción; se ampare la seguridad jurídica la que debe generar certeza, seguridad, de los bienes, de las transacciones y todo lo relacionado con lo que rinda previsibilidad a todas las acciones que generan derechos y obligaciones de una persona; se ampare la tutela judicial de su cliente, dado que para determinar si su cliente tiene derechos y obligaciones con el banco respecto a la transacción se garantice el debido proceso; los presupuestos para que proceda las medidas cautelares los establece el Art. 27 de la LOGJCC, se trata de un derecho constitucional que está en inminente riesgo, el mismo que puede ser irreversible...”

Por su parte, el accionado Pablo Salazar Egas, por medio de su abogado patrocinador Diego Oviedo Polo, quien actuó por medio de procuración judicial, indicó que: “...El señor doctor Diego Oviedo Polo, en calidad de Procurador Judicial de Diners Club, indicó que se quiere medidas cautelares para que Diners Club se abstenga de exigir el pago, se abstenga de declarar como vencido o impago el valor de 3200 dólares, teniendo como fundamento la presunta violación del numeral 26 del Art. 66 de la CRE; se dice que se vulneró el derecho a la propiedad; no hay amenaza al derecho a la propiedad, tampoco hay requisitos de procedibilidad para que se den medidas cautelares, pero si hay falsedad, con la que se redactan los argumentos en la demanda; el Art. 87 concordante con el Art. 26 de la LOGJCC, señala que las medidas cautelares buscan precautar que se violó o se atente un derecho o ese derecho esté amenazado; no hay violación, no se amenazó el derecho a la propiedad, se dice que no hay otros mecanismos mediante los cuales la tarjetahabiente pudo ejercer sus derechos, lo cual no es así, pues pudo haber asistido al Defensor del Usuario, funcionario que está en todas las instituciones del sistema financiero para precautar los derechos de los usuarios, pudo también haber acudido a la Superintendencia de Bancos a presentar una denuncia por el supuesto no consumo que la tarjeta habiente indica o pudo haber acudido a Diners Club a reclamar, pero nada ha pasado; no se reunieron los requisitos del Art. 27 de la LOGJCC, que dice que la medida cautelar procede cuando de modo inminente y grave se amenaza con violar un derecho; el mecanismo de la gravedad es cuando es irreversible o por la intensidad o frecuencia de esto, no siendo este caso irreversible pues lo único que hace Diners Club es pretender cobrar un consumo, pues la actora si realizó en el Hotel Emperador, como lo va a demostrar; se mal utiliza la medida cautelar, pues pudo haber sido resuelta por cualquier medio alternativo a la vía constitucional; la actora firmó el voucher tal como lo justifica; así mismo presenta la carta de autorización firmada por la accionante dirigida al Hotel; la accionante compró un paquete de vacaciones de tiempo compartido como lo justifica con la grabación, lo cual lo hizo a través de un hotel; lo único que hace Diners Club es cobrar un consumo autorizado por la accionante; debe sancionarse como lo dispone el Art. 23 de la LOGJCC, este ejercicio abusivo del derecho, imponiendo una sanción para el

abogado de la accionante; la audiencia no tiene razón de ser, se mal utilizó la justicia, para tratar de evadir un pago que fue aceptado, aquí la clienta aceptó su consumo; no se reunieron los requisitos de procedibilidad de las medidas cautelares, tampoco la grave amenaza del derecho a la propiedad; el abogado de la accionante dijo que jamás se hizo tal consumo, que Diners Club y los bancos están expuestos a fraudes; el consumo se realizó, la actora aceptó a través de la llamada telefónica el consumo, por lo que, solicitó se deseche por improcedente la acción de medidas cautelares y se califique la acción como abusiva del derecho de acción...”

En la réplica, la accionante indicó que: “...Se dice que el derecho patrimonial no está en evidente riesgo y que existiría medidas adecuadas para poder precautelar un inminente perjuicio; estoy evaluando las acciones judiciales y administrativas para conocer la realidad; el problema es que se tenía que pagar el 5 de noviembre de 2020, está en riesgo de cobro, el riesgo se configura por la intensidad; los documentos a los que se hace referencia, del uno si es la firma de su cliente pero la letra no es de ella, jamás estuvo en la ciudad de Ambato, todos los sistemas pueden ser objeto de engaño como esto, este hecho es ilícito, se pudo vender un paquete turístico más no servicio de hotel, lo que firmó es distinto a lo que contrató, su cliente y el propio sistema financiero puede estar expuestos a este tipo de manipulaciones, además el documento no es un Boucher sino un pagaré, no se ha violado el derecho pero si esta en inminente riesgo, se intenta precautelar mientras se verifica el origen, ni el documento ni la grabación demuestran que haya hecho la transacción; no es que no reconozca el consumo sino que quieren saber la deuda o el consumo por qué es; no actúa con abuso del derecho con solo pedir se proteja un derecho patrimonial, no puede ser que se pague el 5 de noviembre de 2020 pues el pago debía ser desde el mes de marzo de 2021 para tres años, si se quiere hacer creer que los 3200 dólares son por la contratación debería asumir que la empresa de turismo ya debería dar el servicio; deben darse las medidas cautelares hasta que se conozca la verdad...”.

En la contrarréplica, el accionado determinó que: “...El voucher tiene fecha 26 de septiembre igual al documento que se autoriza el débito; se dice que no es un voucher sino un pagaré, debió leer lo que firmó y cuando ella solicitó ser usuaria de la tarjeta Diners Club, claramente se establece que el voucher tendrá la leyenda de un pagaré a la orden; el abogado de la accionante dice que acepta que se consumió ciertos servicios que iban a ser cobrados desde el mes de marzo y fueron cobrados a la presente fecha, debió leer lo que firma, pues en los vouchers se establece cuando se difiere, pero aquí es un consumo corriente y lo que pretende esta medida cautelar es desconocer lo que realizó la tarjeta habiente, pretende evitar que el banco cobre un consumo que fue aceptado en esta audiencia; la tarjeta habiente consumió, sino se fijó que firmó no es culpa de Diners Club, la misma actora aceptado que la firma que consta en el voucher es de ella; si hay abuso del derecho pues el artículo innumerado a continuación del Art. 36 del Código Civil, señala que hay tal cuando se pervierten los fines del ordenamiento jurídico, convocándosele a una audiencia que no tiene razón de ser, pues la tarjetahabiente consumió 3200 dólares, que no se haya fijado que no le difirieron no es problema de Diners; fue un consumo de compra de un paquete vacacional como claramente lo reconoció en la audiencia la misma; si hay fraude debe demostrar; lo único que hizo Diners es cumplir con sus obligaciones contractuales, un crédito que se lo hizo de forma corriente y ahora corresponde que Diners cobre; lo único que quiere la actora es que no se le cobre el consumo; el Banco le puede diferir pero no puede ser que le cobre desde marzo de 2021; se calificará esta solicitud de medidas cautelares como abusiva del derecho de acción tal cual lo dispone el Art. 23 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional...”

Como derecho a la última palabra, la accionante observó que: "...Esa deuda no debió haber sido notificada para el pago hasta el 5 de noviembre, esos 3200 dólares es para marzo de 2021 y para 3 años de ser pagado; el hecho de aceptar el diferimiento que le propone Diners, sería aceptar que hizo el consumo y empezar a pagar; solicitó se examine la letra del documento pues no es la firma de su cliente; por lo que se dará las medidas cautelares mientras se evacúa por derechos de consumidor el fraude o la estafa que tenga que plantear luego de esta audiencia..."

CUARTO: NORMATIVA SOBRE LAS MEDIDAS CAUTELARES.- La Constitución de la República del Ecuador, en su Art. 87 señala: "Se podrán ordenar medidas cautelares conjunta o independientemente de las acciones constitucionales de protección de derechos, con el objeto de evitar o hacer cesar la violación o amenaza de violación de un derecho."; la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en su Art. 6, señala: "...Finalidad de las garantías.- Las garantías jurisdiccionales tienen como finalidad la protección eficaz e inmediata de los derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, la declaración de la violación de uno o varios derechos, así como la reparación integral de los daños causados por su violación. Las medidas cautelares tienen como finalidad prevenir, impedir o interrumpir la violación de un derecho."; y, a su vez el Art. 26 *Ibidem*, indica que: "...Finalidad.- Las medidas cautelares tendrán por objeto evitar o cesar la amenaza o violación de los derechos reconocidos en la Constitución y en instrumentos internacionales sobre derechos humanos. Las medidas cautelares deberán ser adecuadas a la violación que se pretende evitar o detener, tales como la comunicación inmediata con la autoridad o persona que podría prevenir o detener la violación, la suspensión provisional del acto, la orden de vigilancia policial, la visita al lugar de los hechos. En ningún caso se podrán ordenar medidas privativas de la libertad.".

De la misma, manera la norma jurídica antes indicada, en su Art. 27 hace saber los requisitos necesarios para que un Juez otorgue medidas cautelares, señalando que: "...Las medidas cautelares procederán cuando la jueza o juez tenga conocimiento de un hecho por parte de cualquier persona que amenace de modo inminente y grave con violar un derecho o viole un derecho. Se considerará grave cuando pueda ocasionar daños irreversibles o por la intensidad o frecuencia de la violación. No procederán cuando existan medidas cautelares en las vías administrativas u ordinarias, cuando se trate de ejecución de órdenes judiciales o cuando se interpongan en la acción extraordinaria de protección de derechos.".

En cuanto al procedimiento para el otorgamiento de las medidas cautelares, el Art. 31 de la LOGJCC, indica: "...El procedimiento para ordenar medidas cautelares será informal, sencillo, rápido y eficaz en todas sus fases. La jueza o el juez tendrá la obligación de buscar los medios más sencillos que estén a su alcance para proteger el derecho amenazado o que está siendo vulnerado.". En cuanto a este mismo punto, la Corte Constitucional ha hecho varios pronunciamientos tales como: a) "Por las características de las medidas cautelares, entre las cuales se encuentra su temporalidad, estas deben ser ordenadas para cumplirse durante un espacio de tiempo, el cual estará determinado por la cesación de la amenaza o vulneración del derecho protegido, lo cual es lógico y congruente, puesto que su naturaleza está delimitada por su carácter provisional, sin poder ser indefinidas en el tiempo. De esta forma, el juez constitucional que conoce una solicitud de medidas cautelares, en base a la presunción razonable de que los hechos denunciados como violatorios o de inminente vulneración de derechos constitucionales son verdaderos, debe, de manera fundamentada y razonada, definir las medidas que crea pertinentes para proteger los derechos en riesgo, así

como el tiempo que estime necesario para que las medidas puedan ser cumplidas y surtan efecto para la protección de los derechos.”

Uno de los elementos indiscutibles para que se funde el accionar de una medida cautelar es la existencia de un peligro inminente que se pueda ocasionar; este riesgo de peligrosidad se considera tanto en materias ordinarias como en materia constitucional, la diferencia radica en que una medida cautelar constitucional es aquella que se utiliza cuando se ha atentado contra un derecho reconocido en la Constitución o en los Instrumentos y Tratados Internacionales de Derechos Humanos, con el único objetivo de impedir que se produzca el cometimiento de una acción u omisión maliciosa. La esencia de las medidas cautelares es precautar los derechos de las personas frente a un inminente peligro de su vulneración o una vez producido hacer cesar dicho atentado, las medidas cautelares tienen a evitar la materialización de un daño, teniendo en cuenta que la vulneración de un derecho constitucional puede producirse antes, durante y después de consumada una violación.

Una de las características de las medidas cautelares es la verosimilitud, es decir, que el juzgador debe evidenciar el daño, más no comprobarlo, basta que existe indicios de vulneración para que las medidas cautelares deban ser concedidas. En este aspecto, la Corte Constitucional, en su sentencia 0034-13-SCN-CC, dentro del caso 0561-12-CN, ha señalado que: “...la verosimilitud fundada de la pretensión, conocido en doctrina como el *fums bini iuris* o apariencia de buen derecho, es otro de los presupuestos propios de una acción de medida cautelar. Es ella en realidad en donde descansa el fundamento del otorgamiento de una medida cautelar constitucional, pues se basa en una presunción razonable de que los hechos denunciados como violatorios o de inminente violación de los derechos constitucionales, así como de los previstos en instrumentos internacionales de derechos humanos son verdaderos...”

En este escenario, vemos que el afán único de la accionante es que el la institución financiera Diners Club, no proceda al cobro de una deuda que, no fue pactada con dicho Banco, sino que, la accionante contrató con una empresa particular ajena a aquella, como así lo indicó luego su patrocinador en la audiencia, indicando que si bien el consumo en la tarjeta de crédito es por tiempo compartido para vacaciones, el valor que pactó no debe ser cobrado en forma directa o corriente, sino que, contrató para que se le difiera a tres años empezando a pagarlos desde el mes de marzo de 2021; es decir, pretende la accionante que por medio de una medida cautelar constitucional se obligue a una institución financiera a no cobrarle lo que voluntariamente pactó con un tercero y canceló su valor económico por medio de tarjeta de crédito.

Vale indicar lo que señala el Art. 1453 de Código Civil, el mismo que preceptúa: “Las obligaciones nacen, ya del concurso real de las voluntades de dos o más personas, como en los contratos o convenciones; ya de un hecho voluntario de la persona que se obliga, como en la aceptación de una herencia o legado y en todos los cuasicontratos; ya a consecuencia de un hecho que ha inferido injuria o daño a otra persona, como en los delitos y cuasidelitos; ya por disposición de la ley, como entre los padres y los hijos de familia.”, es decir, que la accionante al momento de contratar con Diners Club para tener su tarjeta de crédito se obligó a cumplir con todas y cada una de las obligaciones que le imponía tal entidad bancaria, entre ellas la de pagar los consumos que realiza; norma jurídica que tiene plena concordancia con el determinado en el Art. 1544 que señala: “Contrato o convención es un acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa. Cada parte puede ser una o muchas personas.”, por lo tanto, Diners Club, tiene la potestad de exigir el cumplimiento a la

accionante de un servicio que adquirió por medio de esta modalidad, es decir, de una contratación.

Según la Norma que regula la definición y las acciones que comprenden la emisión y la operación de tarjetas de crédito, débito, pago y prepago para el sector financiero popular y solidario, se entiende como "tarjeta de crédito" el documento emitido por una institución financiera o de servicios financieros autorizada por la Superintendencia de Bancos y Seguros, que le permita a su titular o usuario, disponiendo de una línea de crédito concedida por el emisor, adquirir bienes o servicios en establecimientos que, mediante un contrato, se afilian a un sistema, comprometiéndose por ello a realizar tales ventas o servicios; con lo indicado, vemos claramente que la accionante libre y voluntariamente accedió a un servicio que le ofertó una empresa de turismo, servicio que lo canceló mediante su tarjeta de crédito Diners Club.

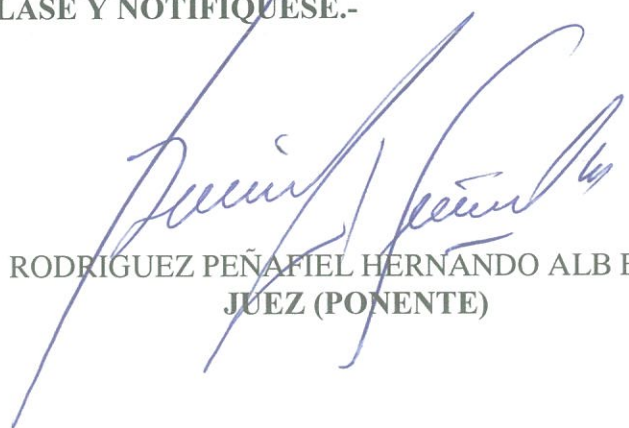
No es posible que se accione una medida cautelar constitucional para dejar de cumplir una obligación contractual que la accionante obtuvo, que nadie la obligó a adquirirla, y que sobre todo con la prueba aportada por el accionado y luego aceptado por la defensa de la accionante se pudo apreciar que si adquirió tal servicio, tanto así que firmó un voucher por el precio pactado e incluso firmó una autorización para que el valor de 3200 dólares le sea cargado automáticamente a su tarjeta de crédito Diners Club con No. 36085703625052, como también así lo justificó el accionado. Además, de la prueba magnetofónica ingresada por Diners Club, claramente se desprende que la accionante acepta haber realizado tal transacción, no en los términos que indica lo por ella suscrito, pero que si hizo tal adquisición, contrastando totalmente con el hecho que nunca lo había hecho y que fue defendido por su abogado patrocinador, a pesar de haber prueba de lo indicado; vale mencionar lo que textualmente señaló la accionante al comunicarse con Diners Club, conversación grabada en la que aseguró: "...que el monto de 3200 dólares no es en modo corriente, quedó a ser cobrado en forma diferida a partir de marzo del año que viene, firmó un voucher pero el cobro era para el otro año...entonces tengo que comunicarme con esa asociación para revisar eso, pero no sabe cuánto se demore en ese trámite, si le puede esperar hasta resolver eso, voy a arreglar y no quiero ningún diferido..(entre otras cosas)".

Como se dijo, las medidas cautelares según el Art. 26 de la LOGJCC: "...tendrán por objeto evitar o cesar la amenaza o violación de los derechos reconocidos en la Constitución y en instrumentos internacionales sobre derechos humanos...", entonces, qué derecho se encuentra amenazado en una transacción mercantil de muto acuerdo que realizó la accionante ? la respuesta es ninguno, ya que, las medidas cautelares de índole constitucional pueden ser aplicadas por los jueces ante la amenaza de vulneraciones en dicho caso, el objeto será el de prevenir una posible violación de los derechos, así como ante una aparente vulneración consumada en tal supuesto, el objeto será el de hacer cesar dicha transgresión mientras se analice dentro de una garantía la vulneración de derechos, lo cual, en este análisis no es el caso.

Las medidas cautelares proceden frente a dos circunstancias que producen efectos distintos, por un lado ante la amenaza de vulneración de derechos y por otro, frente a violaciones de derechos; es decir, se puede solicitar la adopción de medidas cautelares cuando exista una amenaza inminente y grave daño de determinado bien jurídico, generando la probabilidad de que una vulneración de derechos ocurra, o cuando la vulneración ya se ha consumado; entonces, con lo señalado la petición de medidas cautelares por parte de Inca Inca, no se encasilla en ninguna de las dos.

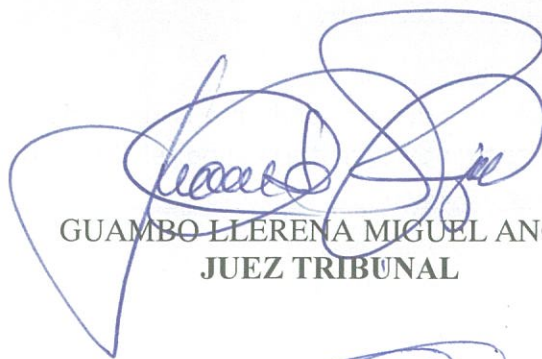
La Corte Constitucional dentro de la sentencia 034-13-SCN-CC, caso 0561-12-CN, en el literal b), numeral 4 de la decisión, establece que: “La concesión de medidas cautelares procede en caso de amenazas o violación a derechos reconocidos en la Constitución, con diferencia de objeto entre uno y otro supuesto: i) En caso de amenazas, el objeto de las medidas será prevenir la ocurrencia de hechos que se consideren atentatorios a derechos reconocidos en la Constitución. La amenaza se da cuando un bien jurídico no se encuentra afectado o lesionado, sino, en camino de sufrir un daño grave y la persona está sujeta a la inmediata probabilidad de que la vulneración se verifique. En este caso, por no verificarse todavía una vulneración del derecho constitucional, procederá la presentación de las medidas cautelares como garantías jurisdiccionales de manera autónoma. ii) En caso de violaciones a derechos reconocidos en la Constitución, el objeto será cesar dicha situación. Se consideran como tales, aquellas situaciones en las que el ejercicio pleno de un derecho reconocido en la Constitución y en tratados internacionales de derechos humanos es impracticable, o cuando el bien jurídico es lesionado, es decir, cuando la persona ya ha sido víctima de una intervención ilícita. En dicho caso, las medidas cautelares deberán ser necesariamente solicitadas en conjunto con una garantía jurisdiccional de conocimiento, se deberá condicionar la concesión de la medida cautelar a la constatación de un daño grave que pueda provocar efectos irreversibles o por la intensidad o frecuencia de la violación”, no siendo ninguno el caso en estudio.

SEXTO: RESOLUCIÓN: Por lo indicado, se concluye que no hay derecho alguno que deba ser amparado mediante la imposición de medidas cautelares, no habiendo nada que evitar o cesar en cuanto a violación de los derechos reconocidos en la Constitución y en los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos; por lo que, este Cuerpo Colegiado, **RESUELVE DECLARAR IMPROCEDENTE LA PETICIÓN DE MEDIDAS CAUTELARES**, solicitadas por **GLADYS NATALI INCA INCA**. De conformidad con el Art. 23 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, se declara que por parte de la accionante Gladys Natali Inca Inca, así como de su abogado patrocinador hubo abuso del derecho pues desnaturalizaron los objetivos de las medidas cautelares con el ánimo de causar daño, debiendo oficiarse el Consejo de la Judicatura, para que proceda a revisar la actuación del abogado José Alfredo Ayme Azogue, portador de la cedula de ciudadanía No. 0603879982 y con matrícula profesional No. 06-2016-148, así como queda a salvo los derechos del accionado para que de ser el caso los haga valer. Una vez ejecutoriada la resolución, remítase copia certificada de la misma, a la Corte Constitucional, para su conocimiento y eventual selección o revisión, en virtud de lo establecido en el Art. 25 numeral 1. **CÚMPLASE Y NOTIFÍQUESE.-**



RODRIGUEZ PEÑAFIEL HERNANDO ALBERTO
JUEZ (PONENTE)

42

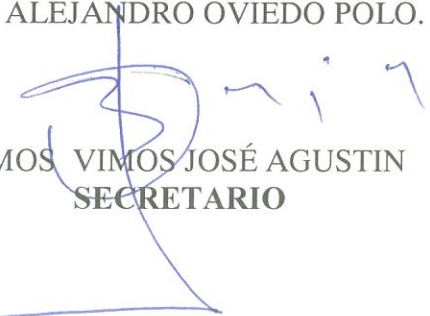


GUAMBO LLERENA MIGUEL ANGEL
JUEZ TRIBUNAL



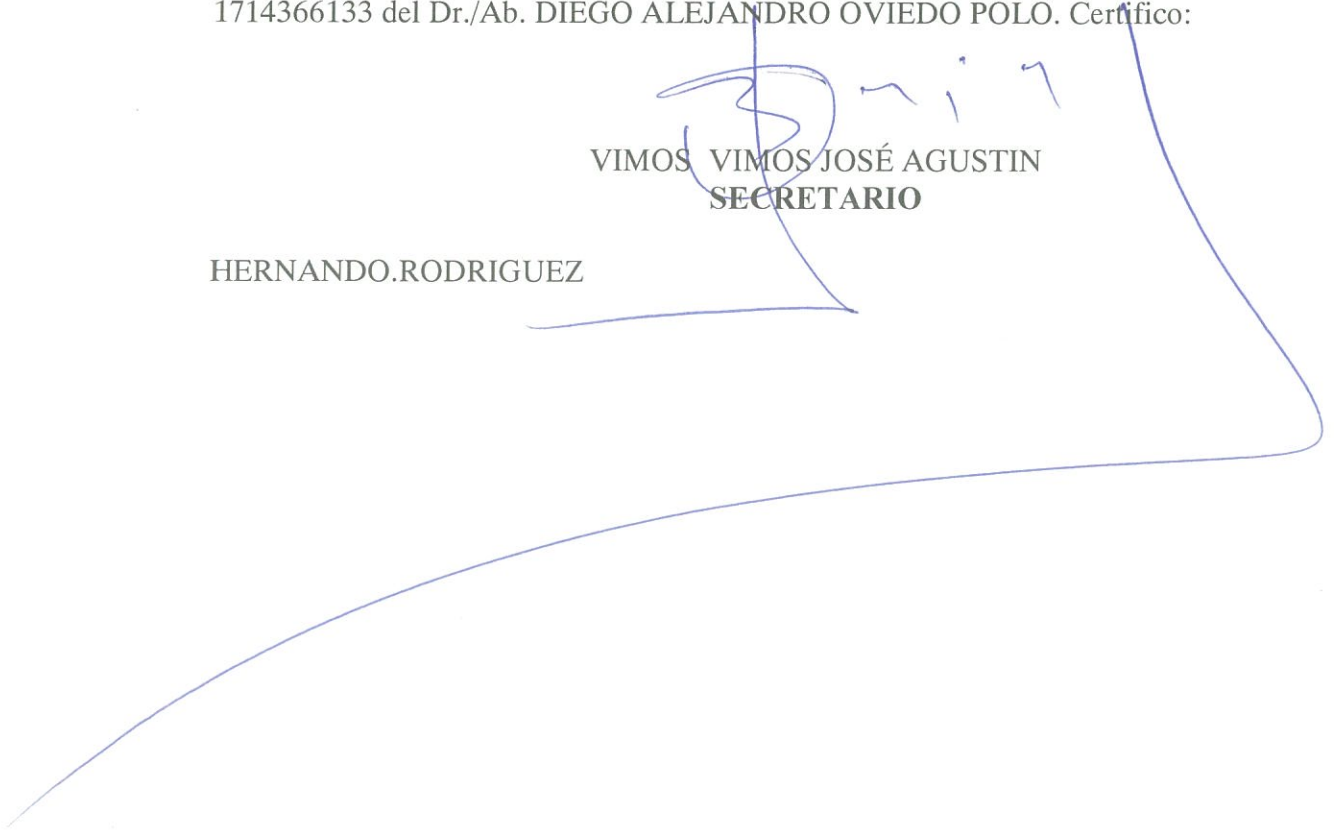
CHAMORRO MORENO MIGUEL HERNANDO
JUEZ TRIBUNAL

En Riobamba, viernes trece de noviembre del dos mil veinte, a partir de las nueve horas y treinta y nueve minutos, mediante boletas judiciales notifiqué el AUTO que antecede a: INCA INCA GLADYS NATALI en el correo electrónico abjoseayme2014@gmail.com, nataliinca2010@hotmail.com, secretariageneral@dinersclub.com.ec, en el casillero electrónico No. 0603879982 del Dr./Ab. JOSE ALFREDO AYME AZOGUE. BANCO DINERS CLUB RUC 179028338001. PRESIDENTE EJECUTIVO FIDEL SALAZAR EGAS en el correo electrónico dao68@hotmail.com, en el casillero electrónico No. 1714366133 del Dr./Ab. DIEGO ALEJANDRO OVIEDO POLO. Certifico:

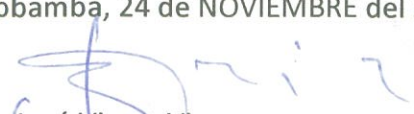


VIMOS VIMOS JOSÉ AGUSTIN
SECRETARIO

HERNANDO.RODRIGUEZ



RAZON.- Siento como tal indicar a la autoridad, que la resolución emitida dentro de este proceso Consytitucional, se encuentra Ejecutoriada por el Ministerio de la Ley. Lo certifico.
Riobamba, 24 de NOVIEMBRE del 2020.


Dr. José Vimos Vimos
SECRETARIO DEL TRIBUNAL

