

SEÑORES JUECES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL. -

XIAOHE QIE, por mis propios y personales derechos, dentro de la **acción de incumplimiento No. 65-23-IS**, ante ustedes comparezco y expongo lo siguiente:

I

ACLARACIÓN INTRODUCTORIA

1. **XIAOHE QIE** fue el Apoderado Especial de la compañía **CHINA INTERNATIONAL WATER & ELECTRIC CORP. –CWE–** (en lo posterior “**CWE**”) en el Ecuador al 24 de enero de 2023, y continúa siéndolo hasta ahora. El principal giro de negocio de **CWE** es la construcción de obras de ingeniería civil.
2. Uno de los proyectos emblemáticos de **CWE** en el Ecuador -en el que **XIAOHE QIE** ejerció, entre otros, el cargo de Superintendente de Obras Civiles- es el **Proyecto Hidroeléctrico Toachi-Pilatón** (en lo posterior “**Proyecto**”), en el cual, la referida compañía fue la que se encargó, únicamente, de la construcción de las obras civiles. La provisión de los equipos electromecánicos y otros del Proyecto estuvo a cargo de la Empresa Pública Estratégica Corporación Eléctrica del Ecuador, **CELEC EP** (en lo posterior “**CELEC EP**”), a través de terceros contratados bajo responsabilidad de ésta.
3. En específico, el 24 de diciembre de 2010, **CWE** suscribió con **HIDROTOAPI E.P.** - ahora **CELEC EP**-, el Contrato de Construcción de las Obras Civiles del Proyecto (en lo posterior “**Contrato**”).
4. El **Contrato** fue arbitrariamente terminado por parte de **CELEC EP** en el año 2022. Decimos arbitrariamente, pues la referida institución pública terminó de manera unilateral el **Contrato** cuando existía un proceso contencioso administrativo previo, iniciado por **CWE** en el año 2020, en el que se discutía ese momento (y se sigue discutiendo), precisamente, sobre su terminación. En dicho proceso **CWE** solicitó que el Tribunal competente declare la terminación del **Contrato** por incumplimientos de **CELEC EP**, y por haberse configurado circunstancias técnicas y económicas imprevistas para **CWE**¹.
5. La terminación unilateral del **Contrato** por parte de **CELEC EP** trajo consigo graves consecuencias, tanto para **CWE** como para **XIAOHE QIE** a título personal². Por ejemplo, se declaró contratista incumplido a ambos y se dispuso la ejecución de las garantías contractuales.

¹ Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública. Artículo 94, numerales 1 y 4.

² Incluyendo a otros de sus representantes y trabajadores.



6. Esta actuación de **CELEC EP** conllevó a que tanto **CWE** como el accionante **XIAOHE QIE** -a título personal- planteen las acciones de las que se creían asistidos para impedir o cesar, según corresponda, la amenaza o violación de derechos constitucionales.
7. Una de estas acciones fue la petición de medidas cautelares subyacente a este proceso. Esta garantía jurisdiccional **fue promovida por XIAOHE QIE a título personal** para impedir que se consuma una vulneración grave a su derecho constitucional al trabajo y a ejercer actividades económicas lícitas.
8. En este sentido, es importante aclarar que **CWE** nada tiene que ver con el proceso subyacente. Las medidas cautelares autónomas fueron concedidas a **XIAOHE QIE a título personal**, por lo que no perseguía la suspensión de la resolución de terminación unilateral del **Contrato**, sólo de las acciones que le afectan a **XIAOHE QIE**.
9. La presentación de las medidas cautelares subyacentes responde al actuar arbitrario y sistemático de **CELEC EP**, lo que acarrió que **XIAOHE QIE** acuda a título personal a la justicia constitucional para impedir que se consuma la pérdida de su empleo por el cierre de las operaciones de **CWE** en el Ecuador y la imposibilidad de contratar con el Estado ecuatoriano.

II

ANTECEDENTES GENERALES DEL CONFLICTO SUBYACENTE

A. Contrato de construcción de las obras civiles del Proyecto Hidroeléctrico Toachi-Pilatón (“Contrato”)

10. Como se indicó, el 24 de diciembre de 2010, **HIDROTOAPI E.P.** -ahora **CELEC EP**- y **CWE** suscribieron el **Contrato**, que tenía por objeto la ejecución de las obras civiles principales de los aprovechamientos hidroeléctricos del **Proyecto**.³
11. En el marco de este **Contrato**, **CWE** rindió las siguientes garantías a favor de **CELEC EP**: (i) dos garantías de fiel cumplimiento del **Contrato**, cuyo valor total ascendía a la suma de **USD 13.958.056,04**⁴; y, (ii) una garantía de buen uso del anticipo equivalente al 30% del valor del **Contrato**. Esta segunda garantía, conforme consta de la resolución de **CELEC EP** de terminación unilateral del **Contrato**, está devengada

³ El 8 de marzo de 2014, **CELEC EP** y **CWE** suscribieron el **contrato No. 1**, complementario al **contrato de construcción de las obras civiles del Proyecto Hidroeléctrico Toachi – Pilatón**.

⁴ La primera, por un monto equivalente al 5% del valor del **contrato de construcción de las obras civiles del Proyecto Hidroeléctrico Toachi – Pilatón**, esto es, por la suma de **USD 13.905.329,60**; y, la segunda, por un monto equivalente al 5% del valor de 5 órdenes de trabajo emitidas por **CELEC EP**, esto es, por la suma de **USD 52.726,44**.



en su totalidad, considerando que el **Contrato**, cuando **CWE** lo ejecutaba, tuvo un avance superior al **97,35%** en lo concerniente a la ejecución de las obras civiles.

B. Proceso de terminación del Contrato promovido por CWE

12. El **12 de octubre de 2020**, **CWE** propuso una demanda contencioso-administrativa en contra de **CELEC EP** para que se ordene la resolución del **Contrato** por incumplimiento de las obligaciones de la entidad pública, y por haberse configurado circunstancias técnicas y económicas imprevistas para **CWE**⁵. En lo principal, a consecuencia de tres prórrogas y una suspensión ordenadas por **CELEC EP** por causas no imputables a **CWE**, que le obligaron a **CWE** a permanecer en la obra del Proyecto por más del doble del plazo contractual sin ninguna compensación económica por parte de **CELEC EP** (en lo posterior "**Demanda**").
13. El proceso quedó signado con el **No. 17811-2020-01013** y recayó en la competencia de un Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el Distrito Metropolitano de Quito (en lo posterior "**Proceso TCA**").
14. El 23 de noviembre de 2021 y el 14 de enero de 2022, **CELEC EP** y la **PROCURADURÍA GENERAL DEL ESTADO** presentaron sus contestaciones a la **Demanda**.
15. Al haberse demandado la terminación del **Contrato** por incumplimiento de la entidad contratante, y una vez que las entidades accionadas dieron contestación a la **Demanda**, trabando de esta manera la litis, era previsible para **XIAOHE QIE** y **CWE** que sería la justicia ordinaria la que determine si era o no procedente la terminación del **Contrato**. Incluso, **CELEC EP** había aceptado expresamente que no era competente para resolver nada sobre el **Contrato** y que el único competente había pasado a ser el Tribunal de lo Contencioso Administrativo del **Proceso TCA**.

C. Terminación anticipada y unilateral del Contrato por parte de CELEC EP

16. El **21 de marzo de 2022**, es decir, casi **dos años después** de que **CWE** presentó la **Demanda** de resolución del **Contrato**, **CELEC EP** notificó a dicha compañía con la **resolución No. HTP-RES-0011-22**, mediante la cual terminó de forma anticipada y unilateral el **Contrato**.
17. Esto, a pesar de que se encontraba pendiente de resolución del **Proceso TCA** promovido por **CWE** hace más de un año y medio atrás, donde se discutía si era o no procedente la terminación del **Contrato** por incumplimiento de las obligaciones de

⁵ Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública. Artículo 94, numerales 1 y 4.



parte de **CELEC EP**, y por haberse configurado circunstancias técnicas y económicas imprevistas para **CWE**⁶.

18. La resolución de terminación unilateral del **Contrato** por parte de **CELEC EP** acarreo varias consecuencias para **CWE**, para **XIAOHE QIE**, para otros de sus representantes, entre otras personas:

- **Primero**, el pago de la liquidación económica efectuada unilateralmente por **CELEC EP**, por un valor de **USD 35'555.201,07**.
- **Segundo**, la inclusión en el **Sistema Nacional de Contratación Pública** (en lo posterior "**SERCOP**") como contratistas incumplidos, lo cual tiene como consecuencia que se vean impedidos de contratar con el Estado por 5 años.
- **Tercero**, la ejecución de las garantías de fiel cumplimiento otorgadas por **CWE** a favor de **CELEC EP**, por un valor de **USD 13'958.056,04**.

D. Acción de protección con medidas cautelares conjuntas propuesta por CWE (No. 23281-2022-01259)

19. El 22 de marzo de 2022, **CWE** propuso una acción de protección con medida cautelar conjunta en contra de la **resolución No. HTP-RES-0011-22** de 21 de marzo de 2022, a través de la cual **CELEC EP** terminó unilateralmente el **Contrato** (en lo posterior "**Acción de Protección planteada por CWE**").

20. El proceso quedó signado con **No. 23281-2022-01259** y recayó en la competencia de un Juez de la Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Santo Domingo.

21. Dentro de la **Acción de Protección planteada por CWE**, se alegó que se habrían vulnerado los siguientes derechos constitucionales:

- **Derecho a la seguridad jurídica**. De acuerdo con la compañía, se vulneró este derecho dado que, encontrándose en trámite la demanda contencioso-administrativa de terminación del **Contrato** propuesta por **CWE**, no era jurídicamente previsible que **CELEC EP** termine unilateral y anticipadamente el mismo instrumento. También se denotó que esta actuación constituyó un acto manifiesto de desviación de poder.
- **Derecho a ser juzgado por una autoridad competente**. Según **CWE** como parte accionante, la existencia de un proceso contencioso administrativo previo

⁶ Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública. Artículo 94, numerales 1 y 4.

iniciado un año y medio atrás por **CWE** en contra de **CELEC EP** por la **Demanda TCA** planteada, en el que ya se había trabado la litis, conllevaba a que los únicos competentes para conocer y resolver sobre la terminación del **Contrato** sean los jueces del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el Distrito Metropolitano de Quito.

- **Derecho a recibir decisiones motivadas.** Esta alegación giró en torno a que, al momento de resolver terminar unilateral y anticipadamente el **Contrato**, **CELEC EP** no se refirió a ninguno de los argumentos de descargo expuestos por **CWE** al contestar la preventiva de terminación unilateral.

22. La pretensión de la referida demanda fue que:

“a. **ACEPTE** la presente acción de protección; y, en consecuencia,

b. **DECLARE** que la Resolución de Terminación Unilateral del Contrato (Resolución No. HTP-RES-0011-22 de 21 de marzo de 2022) vulnera los derechos constitucionales de **CWE** a la seguridad jurídica, a ser juzgada por una autoridad competente, independiente e imparcial, y a obtener decisiones motivadas.

En función de la pretensión principal, y con el propósito de reparar integralmente el daño material e inmaterial que se ha ocasionado a **CWE**, conforme lo establece el Artículo 86 de la Constitución, y el Artículo 18 de la LOGJCC, como **medidas de reparación integral de los derechos**, solicito lo siguiente:

a. Como **MEDIDA DE REPARACIÓN INTEGRAL**, se deje sin efecto la Resolución de Terminación Unilateral del Contrato (Resolución No. HTP-RES-0011-22 de 21 de marzo de 2022), a través de la cual, **CELEC EP**, sin respetar los derechos constitucionales de **CWE**, declaró la terminación del Contrato de Obras Civiles.

b. Como **GARANTÍA DE NO REPETICIÓN**, disponga que **CELEC EP** respete los derechos de **CWE** a la seguridad jurídica, a ser juzgada por una autoridad competente y a obtener decisiones motivadas, en cualquier procedimiento administrativo relacionado con el Contrato de Obras Civiles”. (énfasis en el original)

23. Como medida cautelar conjunta, **CWE** solicitó la “**suspensión de la Resolución de Terminación Unilateral del Contrato** (Resolución No. HTP-RES-0011-22 de 21 de marzo de 2022), **hasta que se resuelva la [...] acción de protección**, y se determine si existió una vulneración de los derechos”. (el énfasis me pertenece)

24. El 22 de marzo de 2022, mediante auto, el Juez de la Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Santo Domingo admitió a trámite la acción de protección y concedió las medidas cautelares conjuntas solicitadas por **CWE**, en los siguientes términos:



“PRIMERO: SOBRE LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN.- La acción de protección con medida cautelar conjunta que plantea la compañía CHINA INTERNATIONAL WATER & ELECTRIC CORP. -CWE-, reúne los requisitos formales establecidos en el artículo 10 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (LOGJCC), por lo que, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 86 y 88 de la Constitución de la República del Ecuador (CRE) y, artículo 13 de la LOGJCC, se la admite a trámite.- [...] CUARTO: MEDIDAS CAUTELARES.- [...] 4.3. Consecuentemente, mientras se desarrolla este proceso constitucional, al amparo de lo que establece el artículo 33 de la LOGJCC, **resuelvo admitir y conceder provisionalmente como medida cautelar a favor del accionante China International Water & Electric Corp. -CWE-; la inmediata suspensión de todos los efectos y obligaciones que genera la resolución de terminación unilateral No. HTP-RES-0011-22 del 21 de marzo del 2022.** Como obligaciones positivas y negativas ligadas a la medida cautelar ordenada, la Empresa Pública Estratégica Corporación Eléctrica del Ecuador, CELEC EP, queda impedida de ejecutar todas las acciones legales y gestiones que genera dicha Resolución, esencialmente (1) solicitar la ejecución de las garantías otorgadas por la accionante, (2) solicitar al Servicio Nacional de Contratación Pública (SERCOP), la inscripción a la accionante como contratista incumplido. Para este fin, ofíciase al Servicio Nacional de Contratación Pública (SERCOP) y, al Banco en el que la accionante otorgó las correspondientes garantías, haciéndoles conocer de esta Resolución. Estas medidas cautelares estarán vigentes hasta que se resuelva el objeto de esta acción de protección, dando cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 33 de la LOGJCC”. (el énfasis me pertenece)

25. Una vez sustanciado el trámite correspondiente, el 30 de mayo de 2022, el Juez de la Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Santo Domingo dictó la sentencia de primera instancia, en la que rechazó la acción de protección y revocó la medida cautelar conjunta concedida, en los siguientes términos:

“DÉCIMO SEGUNDO: MI DECISIÓN.- En mérito de la prueba aportada en la audiencia oral de acción de protección, con total apego al Estado Constitucional de Derechos y Justicia que nos rige, conforme el artículo 1 de la Carta Suprema y, los considerandos anotados en líneas anteriores, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y DE LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, **se niega la acción de protección con medida cautelar propuesta por la señora Dra. María Rosa Fabara Vera, en calidad de Procurador Judicial de la compañía China International Water & Electric Corp;** esto sin perjuicio de que la misma pueda presentar una nueva acción de protección por hechos futuros que realice La Empresa Pública Estratégica Corporación Eléctrica del Ecuador CELEC EP, que pueda vulnerar sus derechos constitucionales, o una medida cautelar autónoma en caso, se amenace con vulnerar sus derechos constitucionales.- 12.1. **Respecto de la medida cautelar impuesta de manera perentoria en primera providencia,** digo: Tomando en cuenta que el otorgamiento de la medida cautelar operó de manera directa por la sola descripción de los hechos y la verosimilitud de los mismos frente a lo que se ha denominado apariencia de buen derecho y, en virtud de no considerarse auto con carácter definitivo pues no pone fin al proceso y porque además no impide la continuación del



proceso o el inicio de uno nuevo ligado a tales pretensiones, **SE LA DEJA SIN EFECTO, con las consecuencias jurídicas que eso conlleva.**” (el énfasis me pertenece)

26. De esta decisión, **CWE** interpuso recurso de apelación, el cual recayó en un Tribunal de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Santo Domingo de los Tsáchilas.
27. El 23 de diciembre de 2022, el Tribunal de la Sala Multicompetente de la Corte Provincial de Santo Domingo de los Tsáchilas dictó la sentencia de segunda instancia, en la que **rechazó el recurso de apelación interpuesto por CWE y confirmó la sentencia de primera instancia.**

III

MEDIDAS CAUTELARES PROPUESTAS POR XIAOHE QIE (No. 09333-2023-00098)

28. Después de que concluyó la acción de protección propuesta por **CWE**, y esta, al final, fue desfavorable para la compañía, la inminencia de que se consumen violaciones de los derechos constitucionales de **XIAOHE QIE** se agravó.
29. Ello, pues **CELEC EP** podía libremente cobrar la liquidación económica y ejecutar las garantías, lo que implicaba el cierre de las operaciones de **CWE** en Ecuador y la consecuente pérdida de empleo de **XIAOHE QIE**; y, adicionalmente, que se le incluya como contratista incumplido del Estado, limitándole cualquier posibilidad de contratar con el Estado ecuatoriano durante 5 años.
30. Es por ello que, el 24 de enero de 2023, **XIAOHE QIE** presentó, **por sus propios y personales derechos**, una petición de medidas cautelares autónomas en contra de **CELEC EP**.
31. Este proceso quedó signado con **No. 09333-2023-00098** y recayó en la competencia de un Juez de la Unidad Judicial Multicompetente con sede en el cantón Samborondón, Provincia del Guayas.
32. **XIAOHE QIE** alegó como actos que amenazaban con vulnerar sus derechos constitucionales: “[...] **las persistencias y mecanismos de presión llevados a cabo por CELEC EP para buscar cobrar la Liquidación Económica y las Garantías de Fiel Cumplimiento** (llegando incluso en su afán de aquello a pretender que el suscrito y tres personas más **sean colocados como contratistas incumplidos a pesar de la existencia de un juicio que puede tornar todo lo anterior como improcedente**)”. (el énfasis me pertenece)
33. En base a ello, **XIAOHE QIE** advirtió que los derechos que estaban en riesgo de ser vulnerados eran los siguientes:



- El **derecho a la seguridad jurídica**, al considerar que el afán desmedido de **CELEC EP** de pretender cobrar la liquidación económica del **Contrato**, así como de ejecutar las garantías de fiel cumplimiento, provocaron que exista una situación de incertidumbre. Esto, por verse forzados a incurrir en un pago millonario, así como, impedidos de contratar con el Estado ecuatoriano por 5 años.
- El **derecho al trabajo** y el **derecho a ejercer actividades económicas**, pues se ordenó declarar a **XIAOHE QIE** como contratista incumplido, lo que impedía que continúe prestando sus servicios dentro del **Proyecto** y que contrate con el Estado ecuatoriano por 5 años.

34. En virtud de ello, **XIAOHE QIE** solicitó que, como medidas cautelares autónomas, se disponga lo siguiente:

“10.1.1. Que se ordene a la Empresa Pública Estratégica Corporación Eléctrica del Ecuador, CELEC EP, **abstenerse de requerir** a China International Water & Electric Corp. -CWE- compañía de la que soy Apoderado Especial y Superintendente de Obras Civiles, **el pago de la Liquidación Económica efectuada de forma unilateral respecto al Contrato de Construcción de las Obras Civiles del Proyecto Hidroeléctrico Toachi – Pilatón**, así como de ejercer ante cualquier autoridad jurisdiccional o administrativa como el Servicio Nacional de Contratación Pública, cualquier tipo de reclamo o acción relacionada con dicha Liquidación Económica **hasta que exista sentencia ejecutoriada de última instancia dentro del Juicio Contencioso Administrativo No. 17811-2022-01602**.

10.1.2. Que se ordene a la Empresa Pública Estratégica Corporación Eléctrica del Ecuador, CELEC EP, **abstenerse de requerir** a China International Water & Electric Corp. -CWE- compañía de la que soy Apoderado Especial y Superintendente de Obras Civiles, **la ejecución de las Garantías de Fiel Cumplimiento de Contrato, rendidas respecto al Contrato de Construcción de las Obras Civiles del Proyecto Hidroeléctrico Toachi - Pilatón**, así como de ejercer ante cualquier autoridad judicial o administrativa como el Servicio Nacional de Contratación Pública, cualquier tipo de reclamo o acción relacionada con la ejecución de dichas garantías **hasta que exista sentencia ejecutoriada de última instancia dentro del Juicio Contencioso Administrativo No. 17811-2022-01602**.

10.1.3. **Que se oficie al Servicio Nacional de Contratación Pública (SERCOP), a fin de que se abstenga de incluir** al suscrito Actor, Xiaohe Qie, así como a los señores Ou Mengbo y Hou Yong, y a la compañía China International Water & Electric Corp. -CWE-, de la que soy Apoderado Especial y Superintendente de Obras Civiles, **en el registro de contratistas incumplidos, por causas relacionadas al no pago en favor de CELEC EP de la Liquidación Económica efectuada respecto al Contrato de Construcción de las Obras Civiles del Proyecto Hidroeléctrico Toachi - Pilatón, y/o relacionadas a la no ejecución en favor de CELEC EP, de las Garantías de Fiel Cumplimiento de Contrato, rendidas respecto al mismo Contrato antes mencionado, disponiendo,**



además, que, en mérito de esta medida, se abstenga el SERCOP de inscribir o ejecutar cualquier otro tipo de suspensiones o sanciones en contra de las referidas personas naturales y jurídicas, que tengan como origen los hechos detallados en este numeral, hasta que exista sentencia ejecutoriada de última instancia dentro del Juicio Contencioso Administrativo No. 17811-2022-01602". (el énfasis me pertenece)

35. El 26 de enero de 2023, el Juez de la Unidad Judicial Multicompetente con sede en el cantón Samborondón aceptó el pedido de medidas cautelares presentado por XIAOHE QIE y ordenó lo siguiente:

“RESUELVO: Aceptar la petición de medida cautelar autónoma interpuesta y disponer:

1.- Que la Empresa Pública Estratégica Corporación Eléctrica del Ecuador, CELEC EP, **se abstenga de requerir** a China International Water & Electric Corp. -CWE-, **el pago de la Liquidación Económica efectuada de forma unilateral respecto al Contrato de Construcción de las Obras Civiles del Proyecto Hidroeléctrico Toachi – Pilatón**, así como de ejercer ante cualquier autoridad judicial o administrativa como el Servicio Nacional de Contratación Pública, cualquier tipo de reclamo o acción relacionada con dicha Liquidación Económica **hasta que exista sentencia ejecutoriada de última instancia dentro del Juicio Contencioso Administrativo No. 17811-2022-01602**.

2.- Que la Empresa Pública Estratégica Corporación Eléctrica del Ecuador, CELEC EP, **se abstenga de requerir** a China International Water & Electric Corp. -CWE-, **la ejecución de las Garantías de Fiel Cumplimiento de Contrato, rendidas respecto al Contrato de Construcción de las Obras Civiles del Proyecto Hidroeléctrico Toachi – Pilatón**, así como de ejercer ante cualquier autoridad judicial o administrativa como el Servicio Nacional de Contratación Pública, cualquier tipo de reclamo o acción relacionada con la ejecución de dichas garantías **hasta que exista sentencia ejecutoriada de última instancia dentro del Juicio Contencioso Administrativo No. 17811-2022-01602**.

3.- **Que el Servicio Nacional de Contratación Pública (SERCOP), se abstenga de incluir** al accionante, Xíaohe Qie, así como a los señores Ou Mengbo y Hou Yong, y a la compañía China International Water & Electric Corp. -CWE-, **en el registro de contratistas incumplidos, por causas relacionadas al no pago en favor de CELEC EP de la Liquidación Económica efectuada respecto al Contrato de Construcción de las Obras Civiles del Proyecto Hidroeléctrico Toachi – Pilatón, y/o relacionadas a la no ejecución en favor de CELEC EP, de las Garantías de Fiel Cumplimiento de Contrato, rendidas respecto al mismo Contrato antes mencionado, y de igual forma se abstenga de inscribir o ejecutar cualquier otro tipo de suspensión o sanción en contra de las referidas personas naturales y jurídicas, que tengan como origen los hechos detallados en este numeral, hasta que exista sentencia ejecutoriada de última instancia dentro del Juicio Contencioso Administrativo No. 17811-2022-01602**". (el énfasis me pertenece)



36. De esta decisión, **CELEC EP** interpuso recurso de revocatoria, el cual fue rechazado mediante auto de 8 de febrero de 2023. A su vez, de esta providencia, se interpuso recurso de apelación, que recayó en la competencia de un Tribunal de la Sala Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Justicia de Guayas.
37. El 13 de abril de 2023, el Tribunal de la Sala Especializada de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Justicia de Guayas rechazó el recurso de apelación interpuesto por **CELEC EP** y confirmó el auto de 8 de febrero de 2023. Sin perjuicio de lo expuesto, el Tribunal *Ad quem*, **de oficio**, moduló la temporalidad de las medidas cautelares concedidas en los siguientes términos:

*“SÉPTIMO: En razón de estas consideraciones y en calidad de constitucionales, este Cuarto Tribunal de la SALA ESPECIALIZADA DE LO CIVIL Y MERCANTIL DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DEL GUAYAS, resuelve en voto de mayoría RECHAZAR el recurso de apelación interpuesto por la Empresa Pública Estratégica Corporación Eléctrica del Ecuador CELEC EP., en consecuencia, SE CONFIRMA la resolución subida en grado emitida por la jueza a-quo en fecha 08 de febrero del 2023 a las 17h05 en la que, se niega la revocatoria de la medidas cautelares concedidas; DE OFICIO, este Tribunal modula la temporalidad de las medidas otorgadas por la jueza a-quo en Resolución de fecha 26 de enero del 2023 a las 11h07 en el siguiente sentido: **“Estas medidas cautelares autónomas estarán vigentes por el plazo de dieciocho meses contados a partir de la notificación de la presente resolución, por lo que, el juez a quo deberá aplicar los parámetros que se han fijado en el considerando sexto precedente, para conceder un plazo mayor o prórroga en el evento que el proceso hubiese padecido de dilaciones, que las hubiere causado la parte accionada o que en todo caso, sean ajenas de la parte accionante del Juicio Contencioso Administrativo No 17811-2022-01602”**. (el énfasis me pertenece)*

38. Como se puede observar, las medidas cautelares propuestas por **XIAOHE QIE** eran ajenas a la acción de protección presentada por **CWE**. No solo en lo que respecta a su objeto, sino también en cuanto a lo que se solicitaba.
39. **XIAOHE QIE** jamás cuestionó la vigencia de la terminación unilateral del **Contrato**, sino que su petición fue encaminada a evitar ciertas consecuencias derivadas de la misma que ponían en riesgo su derecho al trabajo y a ejercer actividades económicas lícitas.
40. De hecho, el **Contrato** se encuentra terminado y, actualmente, las obras civiles del Proyecto, en la mínima proporción que quedaba pendiente por terminar, están siendo concluidas por el Cuerpo de Ingenieros del Ejército.

IV

LA ACCIÓN DE INCUMPLIMIENTO PRESENTADA POR CELEC EP DEBE SER RECHAZADA



41. El 25 de mayo de 2023, **CELEC EP** presentó ante la Corte Constitucional una acción de incumplimiento por supuesta antinomia jurisdiccional.
42. De acuerdo con **CELEC EP**, las decisiones dictadas dentro de la acción de protección **No. 23281-2022-01259** presentada por **CWE** en contra de **CELEC EP**, y las decisiones adoptadas dentro del proceso de medidas cautelares autónomas **No. 09333-2023-00098** iniciado por **XIAOHE QIE** en contra de **CELEC EP**, se contraponen entre sí.
43. A continuación, se exponen los motivos para demostrar que, contrario a lo que advierte **CELEC EP**, las decisiones adoptadas en ambos procesos no son contradictorias entre sí y, por lo tanto, no existe antinomia jurisdiccional que pueda ser resuelta a través de la presente acción de incumplimiento.

A. ¿Cuándo se configura una antinomia jurisdiccional?

44. De conformidad con el artículo 436 de la Constitución, “*la Corte Constitucional ejercerá, además de las que le confiera la ley, las siguientes atribuciones: [...] 9. Conocer y sancionar el incumplimiento de las sentencias y dictámenes constitucionales*”.
45. Así, el ordenamiento jurídico ecuatoriano consagra la acción de incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales, como “*uno de los mecanismos de los que dispone la Corte Constitucional para verificar la ejecución integral de las decisiones constitucionales, así como la materialización de las medidas dispuestas*”.⁷
46. En esta línea, uno de los supuestos en los cuales la Corte Constitucional ha considerado que se impide la ejecución integral de decisiones constitucionales, es ante la existencia de antinomias jurisdiccionales, que según el referido organismo son:

“[...] sentencias que tratan sobre ‘temas aparentemente distintos’, pero que convergen en el punto de su ejecución ‘lo que la una sentencia manda la otra prohíbe’ creando una especie de antinomia jurisdiccional con instrumentos que poseen el mismo valor jurídico y que toman ineficaz la decisión al no poder generar efectos jurídicos como consecuencia de su inejecución, por lo que se ha visto afectado directamente uno de los elementos connaturales a una garantía de derechos humanos: la reparación integral”.⁸ (el énfasis me pertenece)

47. En virtud de ello, en el **precedente jurisprudencial obligatorio No. 001-10-PJO-CC**, la Corte Constitucional advirtió que, a través de la acción de incumplimiento,

⁷ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia 32-17-IS/21 de 24 de noviembre de 2021.

⁸ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia 001-10-PJO-CC, caso 0999-09-JP, 22 de diciembre de 2010, párr. 44.



dicho organismo conocería antinomias jurisdiccionales producidas por decisiones constitucionales contradictorias, en los siguientes términos:

*“51.- Como consecuencia del problema jurídico reflejado en el caso, la Corte Constitucional establece, a través de una regla jurisprudencial, que los mecanismos constitucionales de cumplimiento de sentencias, dictámenes y resoluciones constitucionales se constituyen en garantías jurisdiccionales. **Ante la existencia de sentencias constitucionales contradictorias y a falta de precedente constitucional en la materia que impidan la ejecución de las mismas, la Corte Constitucional, de conformidad con el artículo 436, numeral 9 de la Constitución, se constituye en el órgano competente para conocer sobre dicho incumplimiento y, en caso de ser necesario, dirimir el conflicto suscitado**”.*⁹ (el énfasis me pertenece)

48. Como se observa, el presupuesto esencial para que se configure una antinomia jurisdiccional es que **“lo que la una sentencia manda la otra prohíbe”**. De tal forma que la **sentencia posterior torna en ineficaz a la decisión previa**.

49. En otras palabras, para que exista una antinomia jurisdiccional, **la sentencia o decisión posterior debe “anular” aquello que mandó a ejecutar la decisión previa**.

50. Esto se verifica del siguiente extracto del precedente **No. 001-10-PJO-CC**, donde la Corte sancionó a aquellos jueces que, pese a la existencia de una decisión previa que concede una determinada pretensión, emiten otra que anule lo que la primera ordenó:

*“3.4. La Corte Constitucional en ejercicio de la competencia prevista en el artículo 86, numeral 4 de la Constitución de la República, determina que las juezas y jueces constitucionales que **sin fundamento constitucional y legal expidan sentencias dentro de garantías jurisdiccionales, que vuelvan inejecutables las sentencias resueltas previamente**, podrán ser destituidos de su cargo por parte de la Corte Constitucional, garantizándoles el derecho al debido proceso.”* (el énfasis me pertenece)

51. A más de la existencia de una sentencia posterior que prohíbe lo que la anterior manda, para que se configure una antinomia jurisdiccional, la decisión que se acusa que generó una antinomia debe ser emitida **“sin fundamento constitucional y legal”**.

52. Es decir, no basta la aparente contradicción entre decisiones judiciales, sino que, además, esta supuesta contraposición de sentencias debe carecer de fundamento constitucional y legal.

⁹ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia 001-10-PJO-CC, caso 0999-09-JP, 22 de diciembre de 2010, párr. 51.



53. Este no es un tema menor pues pueden coexistir procesos conexos, pero con distinta argumentación, lo cual no implica la existencia de una antinomia jurisdiccional. De hecho, la jurisprudencia de la Corte ha avalado dicha posición en varios de sus fallos.¹⁰

B. ¿Existe una antinomia jurisdiccional entre lo decidido en la acción de protección No. 23281-2022-01259 y lo resuelto en las medidas cautelares autónomas No. 09333-2023-00098?

54. A efectos de dilucidar si existe una supuesta antinomia jurisdiccional, como acusa **CELEC EP**, es necesario realizar un análisis de cada uno de los presupuestos desarrollados por la jurisprudencia de la Corte.

55. De acuerdo con la Corte Constitucional, la antinomia jurisdiccional se configura: (i) cuando existe identidad de hechos y sujetos en causas distintas, que tienen resultados distintos; o (ii) cuando, sin tener identidad de sujetos procesales, convergen en el punto de ejecución con decisiones que tienen como resultado que lo que manda una sentencia, la otra prohíbe.¹¹

56. A continuación, nos referimos a cada uno de ellos.

i. No existe identidad de hechos y sujetos en causas distintas, que tienen resultados distintos

57. Como se advirtió previamente, el primer supuesto en el que se configura una antinomia jurisdiccional es cuando en causas diferentes, con resultados distintos, existe: (i) identidad subjetiva; y, (ii) identidad de hechos.

58. En cuanto a la **identidad subjetiva**, en la acción de incumplimiento que se sustancia en la presente causa, **CELEC EP** señala que *“la intervención de las mismas partes procesales, se encuentra más que evidenciado, ya que en las múltiples acciones constitucionales [...] se puede establecer de manera meridiana, que el legitimado activo es la ‘misma persona’ ‘CWE’ [...]”*

59. Al respecto, es preciso advertir que, más allá de la afirmación sin sustento de **CELEC EP**, respecto a que la intervención de las mismas partes procesales en la acción de protección **No. 23281-2022-01259** y en el proceso de medidas cautelares autónomas **No. 09333-2023-00098** sería *“más que evidenciado”*, aquello no responde a la realidad.

¹⁰ Cfr. Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 2901-19-EP/23 de 27 de septiembre de 2023.

¹¹ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 32-17-IS/21 de 24 de noviembre de 2021, párr. 21.



60. Lo dicho, dado que, si bien en ambos procesos la entidad demandada es **CELEC EP**, en la acción de protección **No. 23281-2022-01259**, el legitimado activo es **CWE**, mientras que, en el proceso de medidas cautelares autónomas **No. 09333-2023-00098**, el legitimado activo es **XIAOHE QIE**.
61. De hecho, el que **XIAOHE QIE** sea Apoderado Especial de **CWE**, no evidencia -como erróneamente lo sugiere **CELEC EP**- que exista identidad subjetiva en ambos procesos. Si bien **CELEC EP** advierte que **XIAOHE QIE** compareció “en procura única y exclusivamente de la defensa de los intereses de su contratante”¹², esto tampoco es correcto.
62. Por el contrario, como se desprende del pedido de medidas cautelares, **XIAOHE QIE** alegó la amenaza de vulneración de sus derechos constitucionales:

*“7.3. Grave amenaza de vulneración a la seguridad jurídica, lo que acarrea, como consecuencia, **que estén en riesgo de vulneración (sic) los derechos constitucionales del Actor al trabajo y ejercer actividades económicas:***

*7.3.1. En primer lugar, la accionada amenaza con vulnerar mi derecho a la seguridad jurídica consagrado en el artículo 82 de la Constitución de la República, **por cuanto el afán desmedido de CELEC EP de querer cobrar las multas en la Liquidación Económica y las Garantías de Fiel Cumplimiento otorgadas por CWE, han provocado que el suscrito, así como su contratante, se encuentren en una situación de incertidumbre traducida en un limbo jurídico, al tener que verse forzados a cumplir con un millonario pago y a verse impedidos de contratar con el Estado por la declaratoria de incumplidos**, en función de una decisión cuya legalidad y legitimidad se encuentra siendo discutida en la vía judicial, sin que hasta la fecha exista sentencia en firme al respecto, pudiendo tener el resultado de ese proceso notable relevancia e incidencia en la pretensión de la legitimada pasiva. [...]*

*7.4. Grave amenaza de vulneración de los derechos constitucionales **del Actor al trabajo y a ejercer actividades económicas:** [...]*

*7.4.2. En el presente caso, como se ha indicado, en la Resolución de Terminación, además de terminar de forma anticipada y unilateral el Contrato, **se ordenó declarar contratista incumplido a CWE, al Actor, y a los señores: Ou Mengbo y Hou Yong. Esto impediría que el Actor:***

*- **Continúe ejerciendo su derecho constitucional al trabajo en Ecuador, al darse por terminado el Contrato para la ejecución del Proyecto en el que se presta sus servicios; y, haberse declarado contratista incumplida a su contratante.***

¹² Acción de incumplimiento, acápite V.

- **No puede contratar con el Estado ecuatoriano por cinco (5) años, lo que afecta significativamente a su imagen; y, además, a su honra, impidiéndole, o al menos limitándole el pleno ejercicio de su derecho al trabajo**". (el énfasis me pertenece)

63. Por ello, es evidente que XIAOHE QIE, lejos de haber presentado la petición de medidas cautelares autónomas "en procura única y exclusivamente de la defensa de los intereses de su contratante", propuso la misma con el fin de prevenir la vulneración de sus derechos constitucionales.

64. En virtud de lo expuesto, es claro que **no se cumple el primer requisito para que se configure el primer supuesto de una antinomia jurisdiccional**, dado que en la acción de protección **No. 23281-2022-01259** y en el proceso de medidas cautelares autónomas **No. 09333-2023-00098** no existe identidad subjetiva.

65. Por otra parte, en cuanto a la **identidad de hecho**, CELEC EP señala que en ambos procesos se impugna la **resolución No. HTP-RES-0011-22** de 21 de marzo de 2022, a través de la cual la referida entidad terminó unilateral y anticipadamente el **Contrato**.

66. Para analizar la referida alegación, es preciso verificar el contenido de ambas demandas:

- **Acción de protección No. 23281-2022-01259**

"El acto que vulnera los derechos constitucionales de CWE, es la Resolución No. HTP-RES-0011-22 de 21 de marzo de 2022, notificada en la misma fecha, en la cual, sin respetar los derechos constitucionales de CWE, CELEC EP resolvió declarar la terminación unilateral del Contrato de Construcción de Obras Civiles del Proyecto Hidroeléctrico Toachi – Pilatón".¹³ (el énfasis me pertenece)

- **Petición medidas cautelares autónomas No. 09333-2023-00098**

"Con base en lo expuesto, identificamos a las persistencias y mecanismos de presión llevados a cabo por CELEC EP para buscar cobrar la Liquidación Económica y las Garantías de Fiel Cumplimiento (llegando incluso en su afán de aquello a pretender que el suscrito y tres personas más sean colocados como contratistas incumplidos a pesar de la existencia de un juicio que puede tornar todo lo anterior como improcedente), como los actos de autoridad que amenazan gravemente con vulnerar mis derechos constitucionales a la seguridad jurídica, al debido proceso, al trabajo y al ejercicio de actividades económicas, de los que gozo y que deben ser respetados por los demás, principalmente, por una institución del Estado

¹³ Demanda acción de protección, acápite III.

que tiene la obligación de cumplir y hacer cumplir la ley y los derechos contenidos en la Constitución". (el énfasis me pertenece)

67. Como se observa, contrario a lo que afirma **CELEC EP**, mientras que en la acción de protección **No. 23281-2022-01259** se cuestionó la **resolución No. HTP-RES-0011-22** de 21 de marzo de 2022, en las medidas cautelares autónomas **No. 09333-2023-00098** se cuestionó *"las persistencias y mecanismos de presión llevados a cabo por CELEC EP para buscar cobrar la Liquidación Económica y las Garantías de Fiel Cumplimiento (llegando incluso en su afán de aquello a pretender que el suscrito y tres personas más sean colocados como contratistas incumplidos a pesar de la existencia de un juicio que puede tornar todo lo anterior como improcedente)"*.
68. De hecho, de la argumentación expuesta en ambos procesos se desprende que, si bien la acción de protección y la medida cautelar comparten antecedentes, los cuestionamientos en cada uno de los casos difieren entre sí. En la acción de protección **No. 23281-2022-01259**, **CWE** alegó que, con la **resolución No. HTP-RES-0011-22** de 21 de marzo de 2022, **CELEC EP** vulneró los siguientes derechos constitucionales:
- **Derecho a la seguridad jurídica.** De acuerdo con la compañía, se vulneró este derecho dado que, encontrándose en trámite la demanda contencioso-administrativa de terminación del **Contrato** propuesta por **CWE**, no era jurídicamente previsible que **CELEC EP** termine unilateral y anticipadamente el mismo.
 - **Derecho a ser juzgado por una autoridad competente.** Según la parte accionante, la existencia de un proceso contencioso administrativo previo iniciado por **CWE** en contra de **CELEC EP**, conllevaba a que los únicos competentes para conocer y resolver sobre la terminación del **Contrato** sean los jueces del Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo con sede en el Distrito Metropolitano de Quito.
 - **Derecho a recibir decisiones motivadas.** Esta alegación giró en torno a que al momento de resolver terminar unilateral y anticipadamente el **Contrato**, **CELEC EP** no se refirió a ninguno de los argumentos de descargo expuestos por **CWE** al contestar la preventiva de terminación unilateral.
69. Por su parte, en la petición de medidas cautelares autónomas **No. 09333-2023-00098**, **XIAOHE QIE** advirtió que **CELEC EP**, al pretender el cobro de la liquidación económica del **Contrato**, la ejecución de las garantías de fiel cumplimiento otorgadas en virtud de este, y el registro como contratista incumplido en el SERCOP,



amenazaba con vulnerar el derecho a la seguridad jurídica, al trabajo y a ejercer actividades económicas lícitas.

70. Lo dicho, dado que esto impediría que **XIAOHE QIE** continúe ejerciendo su derecho constitucional al trabajo en Ecuador, al darse por terminado el **Contrato** para la ejecución del **Proyecto** en el que presta sus servicios, así como, que no pueda contratar con el Estado ecuatoriano por 5 años.
71. En línea con lo anterior, y contrario a lo que afirma **CELEC EP**, la acción de protección **No. 23281-2022-01259** y la petición de medidas cautelares autónomas **No. 09333-2023-00098** tampoco tienen una misma pretensión.
72. En la acción de protección **No. 23281-2022-01259**, **CWE** pretendía que se deje sin efecto la **resolución No. HTP-RES-0011-22** de 21 de marzo de 2022.
73. En la petición de medidas cautelares autónomas **No. 09333-2023-00098**, en cambio, **XIAOHE QIE** solicitó que se ordene a **CELEC EP** que: (i) se abstenga de requerir el pago de la liquidación económica; (ii) se abstenga de requerir la ejecución de las garantías de fiel cumplimiento; y, (iii) se abstenga de incluir en el registro de contratistas incumplidos a las personas correspondientes hasta que se resuelva el **Proceso TCA**.
74. En ningún momento **XIAOHE QIE** cuestionó -o pretendió cuestionar- la vigencia de la terminación unilateral del **Contrato**. De hecho, el **Contrato** se encuentra terminado, y, actualmente, las obras civiles del **Proyecto**, en la mínima proporción que quedaba pendiente de terminar, están siendo ejecutadas por el Cuerpo de Ingenieros del Ejército. Si la decisión de terminación fue o no correcta, no es algo que le compete a **XIAOHE QIE** pues aquello se litiga en otro proceso judicial. Sin embargo, los efectos de dicha decisión, sí tienen repercusión en sus intereses, más aún cuando acarrearían implicaciones de índole personal.
75. En consecuencia, es claro que entre la acción de protección **No. 23281-2022-01259** y el proceso de medidas cautelares autónomas **No. 09333-2023-00098** no existe: (i) identidad subjetiva; ni (ii) identidad de hechos. Además, se ha demostrado que en ambos procesos no existe una misma pretensión, por la naturaleza propia de cada acción, los derechos inmersos en cada una de ellas y el amparo requerido por cada accionante. En definitiva, no se cumplen con los presupuestos desarrollados por esta Corte Constitucional, para que exista una antinomia jurisdiccional.¹⁴

ii. Las decisiones cuestionadas no convergen en el punto de ejecución y no tienen como resultado que lo que manda una sentencia, la otra prohíbe

¹⁴ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 32-17-IS/21 de 24 de noviembre de 2021, párr. 21.



76. Una vez que se ha demostrado que no se cumplen los requisitos para que se configure el primer supuesto de una antinomia jurisdiccional, cabe mencionar que las decisiones dictadas dentro de la acción de protección **No. 23281-2022-01259** y del proceso de medidas cautelares autónomas **No. 09333-2023-00098** tampoco convergen en el punto de ejecución.

77. Como se advirtió previamente, el segundo supuesto en el que se configura una antinomia jurisdiccional es cuando, sin perjuicio de la falta de identidad subjetiva, existen decisiones que convergen en el punto de ejecución, pues lo que una manda, la otra prohíbe.¹⁵

78. Para que se configure este supuesto es necesario que el siguiente silogismo se cumpla:

- Si existe una sentencia **previa** que **ordena hacer o no hacer una cosa**; y,
- **Posteriormente** se dicta una decisión que **prohíbe** hacer o no hacer **lo que la sentencia previa dispuso imposibilitando su ejecución.**
- Entonces, existe una antinomia jurisdiccional.

79. Esto ha sido reconocido por la jurisprudencia de la Corte Constitucional en los siguientes términos:

*“22. En la presente causa se acumularon 7 casos. **En todos estos casos los sujetos procesales no son los mismos, por lo que no existe identidad de sujetos.** No se presenta, por tanto, lo previsto como primera hipótesis (i).*

*23. **Para que se produzca una antinomia procesal y se aplique el precedente jurisprudencial citado (ii), se debería constatar que lo resuelto en las siete sentencias sea contradictorio y como consecuencia que lo resuelto en éstas haga imposible que las otras sentencias se ejecuten.**” (el énfasis me pertenece)*

80. En el presente caso, aquello no ocurre. No existe una decisión posterior que prohíba lo que una sentencia previa ha ordenado, conforme se detalla a continuación.

81. Las decisiones dictadas dentro de la acción de protección **No. 23281-2022-01259** y del proceso de medidas cautelares autónomas **No. 09333-2023-00098** son las siguientes:

¹⁵ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 32-17-IS/21, 24 de noviembre de 2021, párr. 21.

- **Acción de protección No. 23281-2022-01259**

“DÉCIMO SEGUNDO: MI DECISIÓN.- En mérito de la prueba aportada en la audiencia oral de acción de protección, con total apego al Estado Constitucional de Derechos y Justicia que nos rige, conforme el artículo 1 de la Carta Suprema y, los considerandos anotados en líneas anteriores, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y DE LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, **se niega la acción de protección con medida cautelar propuesta por la señora Dra. María Rosa Fabara Vera, en calidad de Procurador Judicial de la compañía China International Water & Electric Corp;** esto sin perjuicio de que la misma pueda presentar una nueva acción de protección por hechos futuros que realice La Empresa Pública Estratégica Corporación Eléctrica del Ecuador CELEC EP, que pueda vulnerar sus derechos constitucionales, o una medida cautelar autónoma en caso, se amenace con vulnerar sus derechos constitucionales.- 12.1. **Respecto de la medida cautelar impuesta de manera perentoria en primera providencia,** digo: Tomando en cuenta que el otorgamiento de la medida cautelar operó de manera directa por la sola descripción de los hechos y la verosimilitud de los mismos frente a lo que se ha denominado apariencia de buen derecho y, en virtud de no considerarse auto con carácter definitivo pues no pone fin al proceso y porque además no impide la continuación del proceso o el inicio de uno nuevo ligado a tales pretensiones, **SE LA DEJA SIN EFECTO, con las consecuencias jurídicas que eso conlleva.**” (el énfasis me pertenece)

- **Petición medidas cautelares autónomas No. 09333-2023-00098**

“10.1.1. Que se ordene a la Empresa Pública Estratégica Corporación Eléctrica del Ecuador, CELEC EP, **abstenerse de requerir** a China International Water & Electric Corp. -CWE- compañía de la que soy Apoderado Especial y Superintendente de Obras Civiles, **el pago de la Liquidación Económica efectuada de forma unilateral respecto al Contrato de Construcción de las Obras Civiles del Proyecto Hidroeléctrico Toachi – Pilatón,** así como de ejercer ante cualquier autoridad jurisdiccional o administrativa como el Servicio Nacional de Contratación Pública, cualquier tipo de reclamo o acción relacionada con dicha Liquidación Económica **hasta que exista sentencia ejecutoriada de última instancia dentro del Juicio Contencioso Administrativo No. 17811-2022-01602.**

10.1.2. Que se ordene a la Empresa Pública Estratégica Corporación Eléctrica del Ecuador, CELEC EP, **abstenerse de requerir** a China International Water & Electric Corp. -CWE-compañía de la que soy Apoderado Especial y Superintendente de Obras Civiles, **la ejecución de las Garantías de Fiel Cumplimiento de Contrato, rendidas respecto al Contrato de Construcción de las Obras Civiles del Proyecto Hidroeléctrico Toachi - Pilatón,** así como de ejercer ante cualquier autoridad judicial o administrativa como el Servicio Nacional de Contratación Pública, cualquier tipo de reclamo o acción relacionada con la ejecución de dichas garantías **hasta que exista sentencia ejecutoriada de última instancia dentro del Juicio Contencioso Administrativo No. 17811-2022-01602.**



10.1.3. **Que se oficie al Servicio Nacional de Contratación Pública (SERCOP), a fin de que se abstenga de incluir al suscrito Actor, Xiaohe Qie, así como a los señores Ou Mengbo y Hou Yong, y a la compañía China International Water & Electric Corp. -CWE-, de la que soy Apoderado Especial y Superintendente de Obras Civiles, en el registro de contratistas incumplidos, por causas relacionadas al no pago en favor de CELEC EP de la Liquidación Económica efectuada respecto al Contrato de Construcción de las Obras Civiles del Proyecto Hidroeléctrico Toachi - Pilatón, y/o relacionadas a la no ejecución en favor de CELEC EP, de las Garantías de Fiel Cumplimiento de Contrato, rendidas respecto al mismo Contrato antes mencionado, disponiendo, además, que, en mérito de esta medida, se abstenga el SERCOP de inscribir o ejecutar cualquier otro tipo de suspensiones o sanciones en contra de las referidas personas naturales y jurídicas, que tengan como origen los hechos detallados en este numeral, hasta que exista sentencia ejecutoriada de última instancia dentro del Juicio Contencioso Administrativo No. 17811-2022-01602**". (el énfasis me pertenece)

82. Como se observa, en la sentencia dictada el 30 de mayo de 2022 dentro del proceso **No. 23281-2022-01259** -que fuese confirmada en todas sus instancias-, se **rechazó la acción de protección** por considerar que se trataba de un tema de mera legalidad.
83. Esto quiere decir que la primera hipótesis para que se produzca una supuesta antinomia no se cumple, pues **la decisión previa, al no ser estimatoria, no contiene una obligación de hacer o no hacer**. Es decir, **nada tiene que ejecutarse respecto de dicha sentencia**.
84. La acción de protección **No. 23281-2022-01259** está archivada. Al rechazarse la demanda no existe, ni puede existir, fase de ejecución de dicha sentencia. **¿Cómo se "impide" la ejecución de una sentencia desestimatoria y en un proceso que está archivado?**
85. En las medidas cautelares autónomas **No. 09333-2023-00098**, en cambio, se aceptó la petición de **XIAOHE QIE**. El Juez consideró que, al pretender **CELEC EP** ejecutar las garantías de fiel cumplimiento, cobrar la liquidación económica del **Contrato** e inscribir al accionante como contratista incumplido, sin tomar en consideración la existencia de un proceso instaurado ante la justicia ordinaria más de un año y medio atrás a la terminación unilateral, existía una grave e inminente amenaza de vulneración de los derechos constitucionales de **XIAOHE QIE**.
86. Ello, pues se afectaría su derecho al trabajo al generarse el cierre de la empresa donde **XIAOHE QIE** ejerce sus labores y, además, se le impediría ejercer otra actividad económica al impedirle contratar con el Estado ecuatoriano durante 5 años.

87. Cabe señalar que en el proceso de medidas cautelares el Juez no declaró que la **resolución No. HTP-RES-0011-22** de 21 de marzo de 2022, mediante la cual **CELEC EP** resolvió la terminación unilateral y anticipada del **Contrato**, fuese arbitraria o ilegal, ni tampoco que vulneraría los derechos constitucionales de **CWE**. Aquello no fue parte del objeto de la controversia.
88. La decisión adoptada en el proceso de medidas cautelares autónomas **No. 09333-2023-00098** no tiene incidencia alguna respecto de lo resuelto en la acción de protección **No. 23281-2022-01259**. Incluso, la medida cautelar conjunta solicitada en la referida acción de protección nada tiene que ver con las medidas cautelares autónomas del conflicto subyacente.¹⁶
89. En la acción de protección no se cuestionó los efectos de la terminación unilateral del **Contrato** respecto de **XIAOHE QIE**, sino que se rebatió si esta era o no procedente. En el proceso de medidas cautelares autónomas no se discutió, ni se podía discutir, sobre si era o no procedente la terminación unilateral del **Contrato**.
90. Lo que planteó **XIAOHE QIE** en su petición de medidas cautelares autónomas era que existía una amenaza inminente de violación de derechos por la ejecución de ciertos efectos de la terminación unilateral del **Contrato** debido a la confluencia de dos procesos en donde se discutía la vigencia de dicho acto.
91. La petición de medidas cautelares autónomas, a más de evitar la consumación de graves derechos de **XIAOHE QIE**, que luego son imposibles de reparar, también buscaba prevenir la consumación de situaciones jurídicas consolidadas que luego impidan que cualquier decisión en la justicia ordinaria tenga efecto útil.
92. Por tanto, es claro que no se produjo antinomia jurisdiccional alguna pues:
- **No existe una sentencia previa que ordene hacer o no hacer algo**, dado que la decisión dictada en la acción de protección **No. 23281-2022-01259** fue desestimatoria;
 - La decisión adoptada en el proceso de medidas cautelares autónomas **No. 09333-2023-00098** no impide, ni puede impedir, la ejecución de una decisión que rechazó la demanda, simple y llanamente, sin establecer ningún tipo de medida; y,
 - En todo caso, el auto dictado el 26 de enero de 2023 dentro del proceso de medidas cautelares autónomas **No. 09333-2023-00098** no contradice la

¹⁶ Las medidas cautelares conjuntas estaban destinadas a que el acto impugnado no tenga eficacia mientras se sustancia la acción de protección.



sentencia dictada el 30 de mayo de 2022 dentro de la acción de protección **No. 23281-2022-01259**, por lo que no se cumple el segundo supuesto para que se configure una antinomia jurisdiccional.

V

LA MEDIDA CAUTELAR CONCEDIDA ERA NECESARIA Y TIENE FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL

- 93.** A través de esta acción de incumplimiento, **CELEC EP** intenta que la Corte Constitucional legitime un abuso en las potestades de la administración pública. La referida empresa pública, bajo el *paraguas* de “antinomia jurisdiccional”, omite mencionar a la Corte porqué se concedió la medida cautelar subyacente.
- 94.** La actuación de **CELEC EP** es un auténtico caso de arbitrariedad y ciertamente de violación de derechos constitucionales, más allá de lo resuelto por los jueces en la acción de protección **No. 23281-2022-01259**.
- 95.** Cuando la controversia relativa a si un determinado contrato debe o no ser declarado resuelto ha sido elevada a sede judicial, **automáticamente la entidad pública pierde la competencia para emitir pronunciamiento alguno sobre los reclamos o recursos administrativos relativos a la misma.**
- 96.** De no ser así, las **demandas de los contratistas particulares** para buscar la terminación de un contrato público por incumplimiento de las obligaciones del Estado **serían absolutamente ineficaces e inútiles**, pues el Estado y sus instituciones podrían eludir las mismas a través de la terminación unilateral del contrato en sede administrativa.
- 97.** Lamentablemente, las instituciones estatales de manera sistemática han abusado de su potestad de terminar unilateralmente los contratos públicos, **para eludir los procesos judiciales presentados por contratistas privados** donde se busca la terminación del contrato por incumplimiento del Estado.
- 98.** Esto, sumado al hecho de que si el contratista privado acude a la jurisdicción contencioso-administrativa, por el tiempo de demora de resolución de los casos en dicha sede, la arbitrariedad del Estado se consume y luego se vuelve de imposible reparación.



99. Un ejemplo de ello, lo encontramos en el proceso No. 13802-2018-00285¹⁷, donde la jurisdicción contencioso-administrativa reprochó este abuso por parte de las instituciones públicas, según lo siguiente:

“5.3.4.- En lo que respecta a la posibilidad de terminar unilateralmente un contrato en la vía administrativa, cuando de manera previa se ha iniciado un proceso judicial para que en este se resuelva presuntos incumplimientos de la entidad contratante, es necesario realizar las siguientes observaciones. Una de las principales garantías del debido proceso es el derecho a ser juzgado por una autoridad competente, conforme lo ordena el artículo 76 de la Constitución. La competencia de un órgano administrativo está dada en función de varios factores, uno de ellos, es el tiempo o la oportunidad que tiene para ejercer una determinada facultad.

*En el campo administrativo; la competencia no solo está determinada en virtud de un término perentorio, sino también respecto a la existencia o no de una controversia judicial, pues en caso de existir una disputa judicial la sede administrativa inmediatamente queda excluida tal y como lo prevé el artículo 303 del Código Orgánico General de Procesos: "Art. 300.- Objeto. Las jurisdicciones contencioso tributaria y contencioso administrativo previstas en la Constitución y en la ley, tienen por objeto tutelar los derechos de toda persona y realizar el control de legalidad de los hechos, actos administrativos o contratos del sector público sujetos al derecho tributario o al derecho administrativo; así como, conocer y resolver los diversos aspectos de la relación jurídico tributaria o jurídico administrativa, incluso la desviación de poder. **Cualquier reclamo administrativo se extinguirá, en sede administrativa; con la presentación de la acción contencioso tributaria o contencioso administrativa; No serán admisibles los reclamos administrativos una vez ejercida las acciones contencioso tributarias o contencioso administrativas**".*

*En esta línea de referencia, es claro que cuando un contratista del Estado acude ante la justicia ordinaria para que el órgano jurisdiccional competente, en este caso el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo, declare o no la resolución del contrato suscrito con una entidad pública, toda controversia suscitada a raíz de este contrato debe dilucidarse en esta sede. De lo contrario, se daría lugar a que existan pronunciamientos contradictorios entre la vía jurisdiccional y la vía administrativa, lo que podría generar que las entidades del sector público fácilmente podrían eludir la demanda presentada por el contratista y declarar terminado el contrato unilateralmente en la vía administrativa, a sabiendas de que existe un proceso judicial previo, en donde se discute sobre la resolución de este contrato. **Esto, no solo que no tiene sustento, sino que, además, constituiría un mecanismo de fraude procesal.**" (el énfasis me pertenece)*

100. En el conflicto subyacente, **XIAOHE QIE** precisamente le pidió a la justicia constitucional que evite los efectos de la terminación unilateral del **Contrato**, para que no sea declarado contratista incumplido -pues le inhabilitaría para contratar con

¹⁷ Sustanciando, en única instancia, ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo y Tributario con sede en el Cantón Portoviejo; y, en casación, ante un Tribunal de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia.



el Estado-, y para que no se ejecute el cobro de una millonaria garantía que implique el cierre de la empresa donde labora.

101. **¿Por qué era necesaria esta medida?** Sencillo. Si se llegaban a ejecutar las consecuencias antes descritas, simplemente el accionante debía abandonar el Ecuador y regresar a su país de origen, y si luego **CELEC EP** resulta vencida en los procesos contenciosos administrativos -que es lo más probable-, el daño generado a **XIAOHE QIE** era simplemente irreparable.
102. Además, es importante mencionar que las medidas cautelares autónomas no comportan perjuicio alguno para el Estado. Ello, pues lo único que buscan es prevenir la consumación de daños de difícil reparación mientras se discute judicialmente si la terminación unilateral del contrato fue válida.
103. Más aun teniendo en consideración que dicha decisión de **CELEC EP** también acarreo consecuencias a terceros ajenos a la relación contractual, como lo es **XIAOHE QIE**.
104. Si el Estado, en este caso **CELEC EP**, considera que actuó de manera correcta y que no violó derecho constitucional alguno, obtendrá una decisión favorable y una vez ejecutoriada la sentencia respectiva podrá ejecutar todas las consecuencias derivadas de la terminación unilateral del **Contrato**.
105. Lo anterior, considerando que, después de haberse terminado el **Contrato, CWE**, sin tener la obligación de hacerlo, renovó las garantías de fiel cumplimiento de dicho instrumento. Esto, no solo representa un acto de buena fe de **CWE**, sino que permitirá, el momento en el que se resuelva sobre legalidad o ilegalidad de la terminación unilateral del **Contrato** en sede contencioso administrativa, que: **(i)** sean ejecutadas, de confirmarse la legalidad de la terminación unilateral; o, **(ii)** sean devueltas, en caso de que se declare su ilegalidad.
106. Las garantías jurisdiccionales son mecanismos diseñados para evitar el abuso de poder del Estado. Por regla general, entre el particular y el Estado existe una relación asimétrica, sobre todo por el ejercicio de potestades exorbitantes.
107. Cuando existe un abuso desmedido de las potestades exorbitantes del Estado, como ocurrió en los hechos objeto de las medidas cautelares subyacentes, las garantías jurisdiccionales -como las medidas cautelares- son medios idóneos y necesarios para evitar que se consumen violaciones a derechos que puedan tornarse en irreparables.

VI

ACLARACIÓN FINAL: IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE INCUMPLIMIENTO



108. La acción de incumplimiento tiene por objeto garantizar el cumplimiento de las sentencias y dictámenes constitucionales. No obstante, la Corte Constitucional, a través de su jurisprudencia, ha delimitado la procedencia de este mecanismo.
109. En primer lugar, este organismo ha advertido que, las medidas cautelares constitucionales, al no ser definitivas ni surtir efectos de cosa juzgada sustancial, por regla general, no son susceptibles de este tipo de acción.
110. Lo expuesto fue advertido por la Corte Constitucional, entre otras, en la **sentencia No. 94-21-IS/23** y en la **sentencia No. 61-12-IS/19**. Para mayor ilustración, se reproduce un extracto de la **sentencia No. 61-12-IS/19**:

“29. Por lo expuesto, esta Corte Constitucional se aparta del criterio jurisprudencial anterior en el que se presupone que el cumplimiento de las resoluciones dictadas en procesos de medidas cautelares autónomas o las mismas medidas cautelares eran materia de una acción de incumplimiento, pues el Pleno de este Organismo sostiene que la ejecución de una medida cautelar o decisiones provenientes de procesos de medidas cautelares autónomas no pueden ser objeto de dicha garantía jurisdiccional ante la Corte Constitucional en los términos del art. 436 (9) de la Constitución y artículo 163 de la LOGJCC salvo que la medida cautelar se encuentre inmersa en un caso de decisiones constitucionales contradictorias.” (el énfasis me pertenece)

111. Ahora bien, como se observa del extracto de la sentencia citado, una de las excepciones en las que procede la proposición de una acción de incumplimiento es cuando la medida cautelar se encuentra inmersa en un caso de decisiones constitucionales contradictorias.
112. No obstante, como se demostró previamente, en el presente caso, el auto dictado el 26 de enero de 2023 dentro del proceso de medidas cautelares autónomas **No. 09333-2023-00098** no contradice la sentencia dictada el 30 de mayo de 2022 dentro de la acción de protección **No. 23281-2022-01259**, por lo que, no nos encontramos ante este supuesto.
113. Por ello, y dada la naturaleza temporal de la medida cautelar autónoma dictada dentro del proceso **No. 09333-2023-00098**, esta decisión no puede ser objeto de esta garantía jurisdiccional y, en consecuencia, la misma debe ser rechazada.
114. Esto ha sido ratificado en la jurisprudencia reciente de la Corte Constitucional, entre otras, en la **sentencia 77-22-IS/24** de 11 de enero de 2024, en la que este organismo advirtió que:



“17. En tal sentido, previo a verificar si le corresponde a este Organismo conocer de manera excepcional y subsidiaria el fondo de las pretensiones formuladas en la presente demanda, es imperativo, en primer lugar, analizar si la decisión constitucional respecto de la cual se acusa su presunto incumplimiento es objeto de esta garantía jurisdiccional.

18. En este caso, se demanda el supuesto incumplimiento de la resolución de 13 de marzo de 2022, dictada en el marco de una acción de medidas cautelares autónomas, las cuales, -conforme se estableció en los párrafos 26 y 27 de la sentencia 61-12-IS/19-, en principio, no son objeto de la acción de incumplimiento, toda vez que este tipo de decisiones judiciales no son definitivas y su vigencia, obligatoriedad y ejecución está sujeta a la decisión de otros órganos jurisdiccionales inferiores, quienes por mandato legal se encuentran plenamente facultados para garantizar su ejecución, y, de ser el caso modificarlas, revocarlas o dejarlas sin efecto en cualquier momento.

19. Dentro del presente asunto, se advierte que las medidas cautelares fueron dejadas sin efecto mediante auto de 24 de enero de 2023. Por ello, resulta inoficioso para este Organismo verificar el cumplimiento de decisiones jurisdiccionales que han dejado de existir en el plano jurídico. Justamente aquello reafirma el criterio jurisprudencial respecto de que, por su naturaleza modificable y temporal, las garantías jurisdiccionales de medidas cautelares autónomas –a priori– no son objeto de la acción de incumplimiento”. (el énfasis me pertenece)

115. Para concluir, es importante señalar que las medidas cautelares ordenadas en el conflicto subyacente son temporales e instrumentales, y lo que está pretendiendo **CELEC EP**, es desnaturalizar una acción de incumplimiento, para revisar aspectos de fondo, como si estuviésemos frente a una acción extraordinaria de protección -expresamente prohibida para cuestionar este tipo de garantías-¹⁸
116. En virtud de lo expuesto, al no estar la medida cautelar autónoma dictada dentro del proceso **No. 09333-2023-00098** inmersa dentro de la excepción regulada por la Corte Constitucional en la **sentencia No. 61-12-IS/19**, dicha decisión no puede ser objeto de acción de incumplimiento y, por tanto, la misma debe ser desestimada.
117. Por otra parte, la Corte Constitucional ha advertido que, si en una decisión no se establece medida alguna en concreto en beneficio de los accionantes, la misma no es susceptible de acción de incumplimiento.
118. Así lo ratificó en la **sentencia No. 85-20-IS/24**, en la que advirtió que:

“29. En consecuencia, esta Corte encuentra que la sentencia 3-19-CN/20 y su auto de aclaración y ampliación, no es susceptible de ser verificada en el caso concreto

¹⁸ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 951-16-EP/21, párrafos 23 – 35.



mediante una acción de incumplimiento, pues no se establece ninguna medida en concreto en beneficio de los accionantes".¹⁹ (el énfasis me pertenece)

119. Aquello es justamente lo que sucede en la presente causa. La sentencia dictada el 30 de mayo de 2022 dentro del proceso **No. 23281-2022-01259**, rechazó la acción de protección propuesta por **CWE** en contra de **CELEC EP**, por lo que es evidente que no se dispuso medida concreta alguna en beneficio de esta entidad.
120. Por su parte, en el auto dictado el 26 de enero de 2023 dentro del proceso **No. 09333-2023-00098**, se concedieron las medidas cautelares autónomas solicitadas por **XIAOHE QIE**, que no implicó la adopción de medida concreta alguna en beneficio de esta entidad.
121. Como consecuencia de ello, ni la sentencia dictada el 30 de mayo de 2022 dentro de la acción de protección **No. 23281-2022-01259**, ni el auto dictado el 26 de enero de 2023 dentro del proceso de medidas cautelares autónomas **No. 09333-2023-00098**, establecen medidas concretas en beneficio de **CELEC EP**, por lo que la acción de incumplimiento presentada por esta entidad es improcedente.

VII PETICIÓN

122. Por las consideraciones expuestas, solicito se **rechace** la acción de incumplimiento por inexistencia de antinomia jurisdiccional entre el auto dictado el 26 de enero de 2023 dentro del proceso de medidas cautelares autónomas **No. 09333-2023-00098** y la sentencia dictada el 30 de mayo de 2022 dentro de la acción de protección **No. 23281-2022-01259**.

VIII AUTORIZACIONES Y NOTIFICACIONES

123. Designo como mis abogados a los señores Juan Francisco Guerrero del Pozo, Emilio Suárez Salazar, Xavier Palacios Abad y Paola Gaibor Arteaga, a quienes autorizo para que, con su sola firma, individual o conjuntamente, presenten los escritos e intervengan en todo cuanto fuere necesario para patrocinar mis derechos e intereses.
124. Notificaciones que me correspondan a propósito de la presente acción de incumplimiento, las recibiré en el correo electrónico notificaciones@dgalegal.com, así como en la casilla constitucional **No. 620**.

¹⁹ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 85-20-IS/24, párrafo 29.



DURINI & GUERRERO

ABOGADOS

Firmo juntamente con tres de mis abogados,

ING. XIAOHE QIE
PASAPORTE No. PE2121374

Juan Francisco Guerrero
ABOGADO, Mat. 8672 CAP

Emilio Suárez Salazar
ABOGADO, Mat. 17-2011-206

Xavier Palacios Abad
ABOGADO, Mat. 17-2017-768



📍 Av. de los Shyris N 32-40 y Av. 6 de Diciembre, Edif. Aveiro, Of. 601 / **Quito-Ecuador** ☎ +593 2 3938229 / 30 / 79 / 80

📍 Parque Empresarial Colón, Edif. Empresarial 5, Of. 301 / **Guayaquil-Ecuador** ☎ +593 4 3903494

📍 Calle Cornelio Merchán 3-91 y Manuel J. Calle, Edif. Forum, Of. 203 / **Cuenca-Ecuador** ☎ +593 4 3903494

🌐 www.dgalegal.com

Perteneceemos a:

