



SEÑORES JUECES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR. -

José Antonio Camposano Cedeño, ecuatoriano, mayor de edad, de profesión ejecutivo, en mi calidad de Presidente Ejecutivo de la **Cámara Nacional de Acuacultura**, conforme copia de mi nombramiento que se encuentra adjunta, la entidad tiene su domicilio en la Av. Francisco de Orellana y Av. Miguel H. Alcívar, Centro Empresarial Las Cámaras, tercer piso, oficina 301, en uso del derecho que me otorga el artículo 12 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (“LOGJCC”), ante ustedes, como mejor proceda en derecho, comparezco y presento el siguiente *amicus curiae*, dentro de la causa identificada con el número **02-23-UE**:

I

COMPARECENCIA DE LA CÁMARA NACIONAL DE ACUACULTURA

1. La Cámara Nacional de Acuacultura (“CNA”) es una organización sin fines de lucro, dedicada a promover el desarrollo sostenible del sector acuícola ecuatoriano mediante servicios de calidad que fomenten la competitividad. La CNA es una cámara de producción, conforme lo señala su ley constitutiva publicada en el Registro Oficio No. 251 del 11 de agosto de 1993.
2. La CNA agrupa y representa a personas naturales y jurídicas, así como asociaciones que se dedican a la reproducción, cultivo, procesamiento y comercialización de especies acuáticas, así como a quienes desarrollan actividades conexas.
3. La industria asociada a las actividades acuícolas actualmente mantiene contratos de inversión con el Estado ecuatoriano por aproximadamente USD 800 millones que fueron suscritos de acuerdo a un marco normativo preestablecido y con reglas del juego¹ previas, claras y vigentes a la fecha de suscripción. Las personas naturales y jurídicas, algunas de ellas extranjeras, aceptaron la invitación del Estado Ecuatoriano para arriesgar sus capitales en este país y no en otro, bajo dos promesas: la primera, obtener ciertos beneficios tributarios a cambio de generar con tales inversiones nuevas plazas de trabajo, bienestar y riqueza, y la segunda: que las reglas del juego no cambiarían con la expedición de nuevas leyes; razón por la que se firmaron entre los inversionistas y el Estado contratos de inversión.
4. Nuestro gremio se encuentra preocupado por la arbitrariedad que se pretende introducir en la Disposición General Quinta del DECRETO LEY ORGÁNICA REFORMATIVA PARA LA ATRACCIÓN Y FOMENTO DE INVERSIONES PARA EL DESARROLLO PRODUCTIVO (“Decreto-Ley”) enviado para aprobación de esta Corte mediante oficio No. T. 452-SGJ-23-0138 de fecha 23 de mayo de 2023, porque constituye el rompimiento por parte del Estado Ecuatoriano a esas dos promesas que hizo con una ley anterior de conceder beneficios y no cambiar las reglas del juego. Promesas que paradójicamente se pretenden romper con dicha Disposición General Quinta introducida, a guisa de contrabando, dentro de una nueva ley de “atracción y fomento de inversiones para el desarrollo productivo”, lo cual le resta credibilidad a toda la nueva ley.

¹ La Corte Constitucional en sentencias No. 989-11-EP/19, párrafo 20; No. 431-13-EP/19, párrafo 31 y, No. 35-16-IN/23, párrafo 20, entre otras, hace alusión a la expresión “reglas del juego” para referirse a un determinado marco regulatorio, compuesto por normas previas, claras, públicas que hacen posible prever las consecuencias de determinadas conductas por parte de los ciudadanos.



5. De esta forma, la CNA presentará los argumentos a favor de sus agremiados y de los inversionistas en general, a efectos de evidenciar como la Disposición General Quinta del Decreto-Ley incurre en vicios de inconstitucionalidad tanto en la forma como en el fondo.
6. En consecuencia, con fundamento en el primer inciso del artículo 12 de la LEY ORGÁNICA DE GARANTÍAS JURISDICCIONALES Y CONTROL CONSTITUCIONAL (“LOGJCC”), comparezco a nombre y representación de la CNA, en calidad de *amicus curiae* y presento los criterios jurídicos para mejor resolver, pues el asunto objeto de su revisión evidentemente tendrán un impacto en el desarrollo de la actividad económica de nuestros agremiados, en virtud de que sus proyectos de inversión ya realizados van a ser afectados.

II

ANTECEDENTES RELEVANTES

7. En el suplemento del Registro Oficial No. 309 del 21 de agosto de 2018 fue publicada la LEY ORGÁNICA PARA EL FOMENTO PRODUCTIVO, ATRACCIÓN DE INVERSIONES, GENERACIÓN DE EMPLEO Y ESTABILIDAD Y EQUILIBRIO FISCAL (“Ley de Fomento”).
8. Esta ley estableció una serie de incentivos, principalmente tributarios, para las sociedades que suscriban contratos de inversión con Estado, es decir, para los «*inversionistas*». Como lo dice el propio nombre del acto normativo, esta tenía como finalidad el “*fomento productivo, [y] atracción de inversiones*”, precisamente lo que hoy se quiere afectar, de manera que se introdujo un marco jurídico para, valga la redundancia, la atracción de inversiones² que lo delimitaban los artículos 26 al 34 del Capítulo II en conjunto con la disposición de transitoria tercera de la Ley de Fomento. A esto debe agregarse las reformas al CÓDIGO ORGÁNICO DE PRODUCCIÓN, COMERCIO E INVERSIONES (“COPCI”) y otros cuerpos normativos.
9. La disposición transitoria tercera de la Ley de Fomento estableció un límite temporal para que la inversión privada pueda acceder a los incentivos. El texto legal estableció una vigencia 24 meses, plazo dentro del cual debía iniciarse la nueva inversión al amparo de la referida normativa.
10. Luego, en el tercer suplemento del Registro Oficial No. 587 del 29 de noviembre de 2021 fue publicado el DECRETO-LEY ORGÁNICA PARA EL DESARROLLO ECONÓMICO Y SOSTENIBILIDAD FISCAL TRAS LA PANDEMIA COVID-19 (“LODES”) promulgada a través de decreto-ley. En la exposición de motivos se expresan los reparos hacia la Ley de Fomento, en la que se manifiesta que aquella “*adolece de excepcionales direcciones que poco o nada han hecho para generar nuevos empleos y propiciar la inversión*” y que, por tanto, “*se busca determinar métodos para incentivar nuevas inversiones en los varios sectores de la economía*”.

² Esto concuerda con la exposición de motivos de la Ley de Fomento señalaba que “*el proyecto de ley busca dinamizar la economía, fomentar la inversión y el empleo, así como la sostenibilidad fiscal de largo plazo, a través de un ajuste en el marco jurídico que rige la actividad económica, financiera y productiva en el país, a fin de garantizar certidumbre y seguridad jurídica, como mecanismo para propiciar la generación de inversiones, empleo e incremento de la competitividad del sector productivo del país*”.

11. Es decir, en contraposición a la Ley de Fomento, la LODES estableció un nuevo marco jurídico para la atracción de inversiones. De esta forma, esta normativa derogó los incentivos tributarios establecidos anteriormente³. Sin embargo, a efectos de modular la transición del «régimen jurídico de la Ley de Fomento» al «régimen jurídico de la LODES», esta última incluyó la disposición transitoria (octava), en cuya parte pertinente dice:

“[I]as sociedades (...) que a la fecha de entrada en vigencia de esta Ley se encontraren tramitando la suscripción de contratos de inversión o adendas a estos, podrán gozar los incentivos y beneficios tributarios y no tributarios establecidos en la Ley de Fomento Productivo, y sus normas conexas, vigentes y aplicables hasta antes de la entrada en vigor de esta Ley, siempre y cuando se cumplan de manera concurrente las siguientes dos condiciones: 1) Que la petición de suscripción del contrato de inversión o su adenda se presente hasta el 31 de diciembre de 2022; y, 2) Que el contrato de inversión o su adenda, en cualquier caso, se suscriba hasta el 30 de abril de 2022”.

12. De esta forma, las potenciales sociedades inversionistas no solo conocían las condiciones y límites para acceder a uno u otro régimen, sino que, además, la disposición transitoria octava de la LODES determinó el contenido de cada marco regulatorio. Por un lado, los beneficios o incentivos pertenecientes a cada uno incluían los incentivos «tributarios y no tributarios». Luego, el régimen jurídico correspondiente a la Ley de Fomento lo integraban lógicamente la Ley de Fomento publicada en el año 2018, así como sus normas conexas, tales como reglamentos de aplicación a la ley y actos normativos emitidos por el órgano rector a nivel nacional en materia de inversiones, que se encontraban vigentes y aplicables hasta antes de la entrada en vigor de la LODES.
13. Entonces, la propia LODES otorgó contenido y delimitó el régimen jurídico aplicable a la Ley de Fomento, por tanto, existía de parte de los inversionistas y potenciales inversionistas certidumbre y previsibilidad reforzada respecto a las reglas del juego. Y esto no solo deriva del derecho a la seguridad jurídica, sino de la estabilidad jurídica que la normativa pregonaba —incluido el actual Decreto-Ley objeto de este análisis— y que se incluye en la mayoría de los contratos de inversión suscritos por el Estado.
14. Finalmente, el 23 de mayo de 2023, el presidente de la República, Guillermo Lasso Mendoza (“Presidente”), remite a esta Corte Constitucional el DECRETO LEY ORGÁNICA REFORMATORIA PARA LA ATRACCIÓN Y FOMENTO DE INVERSIONES PARA EL DESARROLLO PRODUCTIVO (“Decreto-Ley”) para su dictamen favorable.
15. En la exposición de motivos de esta normativa, la Presidencia de la República manifiesta que dicho documento “*plantea la atracción de inversiones principalmente mediante la apertura de Zonas Especiales de Desarrollo Económico (ZEDE) y/o Zonas Francas*”. Efectivamente, el desarrollo de la normativa contenida en el Decreto-Ley plantea la creación de zonas francas y zonas especiales de desarrollo económico. Al igual que iniciativas pasadas relacionadas con la “atracción de inversiones”, los principales cuerpos normativos objeto de reformas son el COPCI,

³ Ver artículos 117 al 126 del título VIII correspondiente a las “Reformas a la Ley Orgánica para el Fomento Productivo, Atracción de Inversiones, generación de empleo y estabilidad y equilibrio fiscal”, en los que se eliminan los artículos 26, al 34 de la Ley de Fomento, además de su disposición transitoria tercera.



Ley de Régimen Tributario Interno y la Ley Reformatoria para la Equidad Tributaria del Ecuador.

16. Sin embargo, el Decreto-Ley ha previsto en su disposición general incluir un mandato legal que básicamente altera las reglas del juego del «régimen jurídico de la Ley de Fomento», cuando precisamente este quedó delimitado por la LODES en el año 2021. El Presidente altera la estabilidad del tratamiento de las inversiones amparadas por la Ley de Fomento, siendo esto inconstitucional por cuestiones de forma y fondo, como será detallado más adelante.

17. La Disposición General Quinta del Decreto-Ley prescribe lo siguiente:

“Salvo caso fortuito o fuerza mayor debidamente comprobados según la legislación vigente y declarado por el Comité Estratégico de Promoción y Atracción de Inversiones, no procederá la solicitud de reforma para la ampliación del cronograma de ejecución de la inversión ni el incremento del monto de inversión estipulado en los contratos de inversión suscritos al amparo de lo previsto en la Ley Orgánica para el Fomento Productivo, Atracción de Inversiones, Generación de Empleo y Estabilidad y Equilibrio Fiscal.

Las adendas a los contratos de inversión presentadas antes de la entrada en vigor del presente decreto ley serán tramitadas conforme lo establecido en la legislación vigente a la fecha de su presentación”.

18. En este memorial expondremos las razones por las cuales la Disposición General Quinta contenida en el Decreto-Ley es inconstitucional por su forma.

19. En la exposición de motivos de este documento, el Presidente se limita a señalar que la calificación de urgente de un determinado proyecto en materia económica es una facultad exclusiva a la Presidencia. En el mismo sentido, la Disposición General Quinta del acto normativo objeto de análisis contraviene el artículo 136 de la Constitución, al ser incompatibles con el principio de unidad de materia reconocido en el texto constitucional.

20. De la misma forma, la Disposición General Quinta contenida en el Decreto-Ley es inconstitucional por el fondo.

21. En efecto, esta norma transgrede el derecho a la seguridad jurídica de los inversionistas, pues pretende alterar la estabilidad normativa del régimen jurídico de la Ley de Fomento, al restringir la ampliación del cronograma de inversiones estipulado en el contrato y el incremento del monto de inversión estipulado en los contratos, únicamente ante situaciones de caso fortuito y fuerza mayor. Además, se trata de una modificación de carácter retroactivo respecto al tratamiento de los contratos de inversión suscritos al amparo de la Ley de Fomento Productivo.

22. Mas aún, supone una modificación a la disposición transitoria octava de la LODES, que fue iniciativa del propio Presidente y que ahora pretende cambiar. La disposición objeto de este memorial desconoce la estabilidad normativa y seguridad jurídica que



pregona el propio Decreto-Ley⁴ y de la que derivaba la legítima expectativa de que las normas legales, reglamentarias y resoluciones generales de las administraciones tributarias y otros órganos competentes que se encontraban vigentes antes de la entrada en vigor de la LODES, se mantengan invariables para los inversionistas durante la vigencia de su contrato e inversión.

23. En consecuencia, en los siguientes acápite de este memorial serán desarrollados a mayor profundidad los argumentos que objetan la forma y el fondo del Decreto-Ley, en relación a la falta de anotación de los elementos de urgencia que lo motivan, así como la incompatibilidad de la Disposición General Quinta del Decreto-Ley y que, de manera irremediable, determinan su inconstitucionalidad.

III

ARGUMENTOS DE INCONSTITUCIONALIDAD POR LA FORMA

24. En el acápite anterior anotamos que la disposición general quinta del Decreto-Ley es inconstitucional por la forma, debido a que (i) no es urgente; y, además, (ii) la disposición general quinta del acto normativo objeto de aprobación de la Corte contraviene el artículo 136 de la Constitución, al ser incompatibles con el principio de unidad de materia reconocido en el texto constitucional.

i. La disposición general quinta no es de urgencia económica

25. El 17 de mayo de 2023 el Presidente emitió el Decreto Ejecutivo No. 741 de fecha 17 de mayo de 2023, relativo a la disolución de la Asamblea Nacional por grave crisis política y conmoción interna, de conformidad a lo señalado en el artículo 148 de la Constitución de la República.
26. En virtud de la disposición constitucional, el Presidente se encuentra facultado para expedir decretos-leyes de urgencia económica, previo dictamen favorable de esta Corte Constitucional. En el presente caso, el acto normativo objeto de control constitucional se trata de un Decreto-Ley catalogado como económico-urgente.
27. Al respecto un elemento relevante a considerar es que, a diferencia de los proyectos de urgencia económica respecto a los cuales el artículo 140 de la Constitución otorgaba un plazo máximo de treinta días para que la Asamblea Nacional discuta, realice modificaciones y lleve cabo el proceso legislativo de formación de la ley, actualmente nos encontramos frente a la disolución órgano legislativo. De ahí que el presente caso presenta particularidades que deben ser tomadas en cuenta por parte de la Corte y que exigen un control o escrutinio estricto por parte de este organismo. En consecuencia, el control constitucional por parte de este organismo debe comenzar por la verificación de la existencia de la motivación de la urgencia de la norma.
28. Si bien la Corte ha manifestado que el Presidente es el ente rector de las políticas públicas, particularmente de la fiscal y que, además, tiene la facultad exclusiva de calificar qué proyectos de ley considera que son urgentes en materia económica⁵, es

⁴ En efecto, la exposición de motivos del Decreto-Ley señala que para “promover y garantizar nuevas inversiones que generan empleo se debe promulgar incentivos tributarios que brinden estabilidad y desarrollo económico en todas las industrias”.

⁵ Corte Constitucional del Ecuador, Dictamen No. 1-23-OP/23, párrafo 58.



preciso que exista una calificación de respecto a la urgencia de la iniciativa legislativa y de sus normas. La calificación no es otra cosa que la justificación y esta, evidentemente, debe responder a “*sucesos económicos que requieran de una atención inmediata*”⁶. Es decir, la fundamentación de un proyecto como urgente debe responder a la descripción de sucesos objetivos que no depende del titular de la función ejecutiva, sino que se tratan de realidades sociales que deben ser exteriorizadas.

29. En esta línea, esta Corte Constitucional debe tomar en consideración que el 24 de septiembre de 2021, el Presidente presentó ante la Asamblea Nacional el proyecto de ley de urgencia en materia económica denominado como “Ley Orgánica de Creación de Oportunidades, Desarrollo Económico y Sostenibilidad Fiscal” contenido de 335 artículos⁷. Este proyecto de ley incluía la reforma legal referente a las zonas especiales de desarrollo y zonas francas. El documento fue devuelto por la Asamblea Nacional el 29 de septiembre de 2021⁸.
30. Desde la referida fecha hasta la presente, han transcurrido aproximadamente veinte meses y es evidente que previo a la disolución de la Asamblea Nacional, el Presidente no remitió al órgano legislativo ningún proyecto relacionado a la reforma de las zonas especiales de desarrollo económico o establecimiento de zonas francas, mucho menos una que intente modificar el régimen jurídico de los contratos suscritos al amparo de la Ley de Fomento. De esta manera, la falta de urgencia del Decreto-Ley se puede verificar de una de simple relación de los hechos públicos y notorios.
31. Más aun, en la exposición de motivos del Decreto-Ley no hay una verdadera fundamentación respecto a la «urgencia», pues en general el Presidente se ha limitado a afirmar que “*la calificación de un proyecto como de urgencia económica es una potestad exclusiva del Presidente de la República*”. No se trata de si es o no una potestad constitucional del Presidente, sino de verificar la exteriorización de los motivos que justifican el ejercicio de esta atribución.
32. Luego, el 25 de mayo de 2023, la Corte Constitucional emitió el auto de sustanciación en el que le otorgó tres días al Presidente para que envíe un informe debidamente argumentado y detallado, justificando la urgencia económica.
33. El 31 de mayo de 2023 fue ingresado a la Corte el informe solicitado. En el párrafo 15 de este documento, el Presidente manifiesta que la urgencia proviene de la necesidad de “[generar] empleo que a su vez cree riqueza para la población ecuatoriana. En lo demás, es recursivo respecto a la exposición de motivos del Decreto-Ley, esto es, sobre las zonas especiales de desarrollo económico y/o zonas francas como herramientas de generación de empleo, así como la atracción de inversiones. Finalmente, anota el Presidente que queda a su criterio y facultad la calificación de un decreto ley de urgencia económica.
34. Al respecto debemos insistir en que la competencia privativa del Presidente no es discutida; al contrario, el dictamen 1-23-OP/23 emitido por este Organismo lo avala; sin embargo, lo requerido por la Constitución y por la Corte Constitucional en este

⁶ Ídem.

⁷ <https://www.elcomercio.com/actualidad/politica/ley-creando-oportunidades-debate-politico.html>

⁸ <https://www.primicias.ec/noticias/politica/cal-calificacion-ley-creacion-oportunidades/>



caso es una justificación suficiente de los «hechos» que motivan la urgencia del Decreto-Ley. De esta forma, el Presidente no ha podido superar ese umbral determinado respecto a brindar los elementos para considerar que el Decreto-Ley es urgente, de manera que su existencia pueda ser verificada por este Organismo, pues lo que evidentemente “no le corresponde a la Corte Constitucional [es] verificar si los motivos y considerandos son correcto o incorrectos (...)”⁹.

35. En consecuencia, el Decreto-Ley carece de argumentos o motivos en cuanto a la urgencia económica de la iniciativa legislativa por parte del Presidente de la República y por tanto, constituye una causa de inconstitucionalidad formal del referido acto normativo y, en particular, de la Disposición General Quinta.

ii. Inobservancia del principio de unidad de materia contemplado en el artículo 136 de la Constitución.

36. El Presidente ha inobservado el principio de unidad de materia contemplado en el artículo 136 de la Constitución, concretamente respecto a la Disposición General Quinta del Decreto-Ley, pues no existe relación entre la exposición de motivos y objeto de la normativa con la reforma que se pretende introducir al régimen jurídico de la Ley de Fomento.

37. El artículo 136 de la Constitución dice lo siguiente:

“Los proyectos de ley deberán referirse a una sola materia y serán presentados a la Presidenta o Presidente de la Asamblea Nacional con la suficiente exposición de motivos, el articulado que se proponga y la expresión clara de los artículos que con la nueva ley se derogarían o se reformarían. Si el proyecto no reúne estos requisitos no se tramitará”

38. La Corte Constitucional ha manifestado que el principio de unidad de materia reconocido en la Constitución tiene como finalidad “la racionalización de la actividad legislativa no solo en relación con el diseño de cuerpos normativos dotados de coherencia, sino también con la democracia deliberativa y la ordenación de un adecuado debate público centro en una materia más o menos delimitada sin dispersiones inadecuadas”¹⁰. Asimismo, la jurisprudencia de la corte señala que “la unidad de materia exige que exista un debate legislativo transparente sobre las distintas disposiciones de una materia, sin las dificultades que acarrea el introducir normas satélites sin ningún tipo de relación con la materia en discusión”¹¹.

39. De esta forma, la Disposición General Quinta del Decreto-Ley representa una introducción de una norma jurídica que carece de conexidad con el desarrollo normativo referente al régimen de zonas francas y zonas especiales de desarrollo económico.

40. En el presente caso, la Corte Constitucional debe tomar en cuenta las particularidades del caso al momento de revisar la adecuación del Decreto-Ley al principio de unidad de materia, por lo que insistimos en que el grado de rigurosidad que debe ser aplicado

⁹ Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 26-19-IN/22, párrafo 47.

¹⁰ Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 32-21-IN/21, párrafo 29.

¹¹ Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 58-11-IN/22 y acumulados, párrafo 62.



por esta Corte al momento de la revisión de la iniciativa legislativa por parte del Presidente debe ser alto, a efectos de salvaguardar el principio democrático¹².

41. De la revisión del Decreto-Ley se puede observar que el tema dominante o eje temático consiste en el planteamiento de la atracción de inversiones principalmente mediante la apertura de Zonas Especiales de Desarrollo Económico (ZEDE) y/o Zonas Francas¹³. De esta forma, contiene varias disposiciones que, entre otras cosas, determinan definen el concepto de zonas especiales de Desarrollo Económico (ZEDE) y/o zonas francas, el procedimiento para establecerlas en el territorio nacional, los objetivos de estas, así como los incentivos tributarios para sus administradores u operadores. Además, el Decreto-Ley carece de contenido autónomo, pues más allá de sus tres primeros artículos es en esencia una ley reformativa, carente de contenido autónomo con modificaciones o reformas al COPCI, a la Ley de Régimen Tributario Interno y a la Ley Reformativa para la Equidad Tributaria del Ecuador.
42. En este sentido, se puede observar que la Disposición General Quinta del Decreto-Ley pretende, de forma subrepticia, regular las condiciones para que proceda la solicitud de reforma para la ampliación del cronograma de ejecución de inversión y del incremento del monto de la inversión, pero únicamente respecto a los contratos que se hubieren suscrito al amparo de la Ley de Fomento. De esta forma, es preciso resaltar lo que señalamos en los antecedentes de este memorial y es que al «régimen jurídico de la Ley de Fomento» sobrevino el «régimen jurídico de la LODES».
43. Luego, el artículo 116 de la LOGJCC señala lo siguiente:

“Art. 116.- Unidad de materia.- El control formal de constitucionalidad comprenderá la verificación de la unidad de materia, para lo cual la Corte Constitucional verificará, entre otras cosas, que:

 1. *Todas las disposiciones de una ley se refieran a una sola materia, por lo que debe existir entre todas ellas una conexidad clara, específica, estrecha, necesaria y evidente, de carácter temático, teleológico o sistemático;*
 2. *La totalidad del contenido del proyecto corresponda con su título;*
 3. *Para determinar la conexidad entre las disposiciones legales, la Corte Constitucional deberá tener en cuenta la exposición de motivos y las variaciones entre los textos originales y los definitivos, entre otros”* [el énfasis me pertenece]
44. Evidentemente esta reforma es incompatible con el principio de unidad de materia establecido en la Constitución, pues no se logra identificar la conexidad directa, estrecha, necesaria ni evidente de la reforma contenida en dicha norma con el eje temático del Decreto-Ley, esto es, el planteamiento de la atracción de inversiones principalmente mediante la apertura de Zonas Especiales de Desarrollo Económico (ZEDE) y/o Zonas Francas.

¹² Ídem, párrafo 75.

¹³ Decreto-Ley, Exposición de Motivos.



45. De esta manera, si bien las reformas contenidas en los títulos I, II y III del Libro I del Decreto Ley tienen cierto grado de relación con la temática predominante, esto no sucede con la Disposición General Quinta en cuestión que pretende introducir una reforma en contra de la estabilidad normativa de los contratos suscritos al amparo de la Ley de Fomento, al establecer una condición para proceder con determinadas solicitudes que no se encontraban amparadas en la Ley de Fomento y su normativa conexas vigente a la fecha de dichos contratos.
46. Cabe destacar que este régimen (de la Ley de Fomento) fue superado y modificado en el año 2021 a través de la LODES, en virtud de la cual se establecieron las reformas y las modificaciones necesarias a varios cuerpos normativos, a efectos de derogar los incentivos tributarios y otros beneficios del «régimen de la Ley de Fomento». Mas aún, en dicha oportunidad sí existió una relación con el tema dominante de la regulación, incluso, a diferencia de lo que sucede hoy, sí existió una justificación de la reforma en la exposición de motivos.
47. Luego, al haberse verificado que la Disposición General Quinta, corresponde continuar el análisis para verificar si estas normas tienen conexidad teleológica o sistemática, de conformidad con lo señalado en el artículo 116 de la LOGJCC.
48. Respecto a conexidad teleológica, la Corte ha manifestado que esta *implica que entre la ley analizada y cada una de sus disposiciones debe existir una identidad de objetivos y finalidades*¹⁴.
49. El artículo 1 del Decreto-Ley establece lo siguiente:
- “Artículo 1 Objeto General.- El presente decreto ley económico urgente tiene por objeto promover la creación de oportunidades mediante la atracción y fomento de inversión para el desarrollo productivo, la consecuente creación de empleos de calidad, y la promoción de mercados libres y eficientes”*
50. Dadas las circunstancias excepcionales alrededor de la aprobación de este Decreto-Ley, nos hemos manifestado respecto a la rigurosidad estricta o alta que debe ser aplicada en el análisis por parte de la Corte. Por otro lado, los fines del Decreto-Ley deben ser *leídos de forma conjunta y teniendo en consideración su eje temático conductor*¹⁵ que en este caso gira en torno al planteamiento de la atracción de inversiones principalmente mediante la apertura de Zonas Especiales de Desarrollo Económico (ZEDE) y/o Zonas Francas, así como el desarrollo normativo de incentivos a ese tipo de inversiones.
51. En este sentido, la exposición de motivos es uno de los elementos que señala el numeral 3 del artículo 116 de la LOGJCC y del que precisamente esta Corte se ha valido para verificar la conexidad teleológica y, por tanto, determinar si se cumple o no con principio de unidad de materia del acto normativo¹⁶.
52. Al respecto, en el curso ordinario del procedimiento legislativo para la formación de la ley *“la existencia de considerandos es un requisito que debe ser verificado por el*

¹⁴ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No.110-21-IN/22 y acumulados, párrafo 154.

¹⁵ Ídem, párrafo 156.

¹⁶ Corte Constitucional, Sentencia No. 44-16-IN/22, párrafo 79.

Consejo de Administración Legislativa al momento de calificar un proyecto de ley”¹⁷ y por ello la Corte se ha manifestado de que no es necesario que los considerandos de una ley contengan “una exhaustiva justificación para cada una de las medidas legislativas, en particular, cuando se trata de aquellos que (...) realizan extensas modificaciones institucionales”¹⁸.

53. Sin embargo, dadas las circunstancias y atendiendo a la rigurosidad estricta que en general debe aplicar este Organismo en la revisión del Decreto-Ley, y en particular sobre la Disposición General Quinta, los considerandos de la iniciativa por parte del Presidente son necesarios, con mucha mayor razón si no se trata de un cuerpo normativo que trae extensas reformas o modificaciones institucionales.
54. En este sentido, no es necesario aplicar un análisis riguroso respecto a los motivos del Decreto-Ley para alterar el régimen jurídico aplicable a los inversionistas que suscribieron sus contratos al amparo de la Ley de Fomento, pues simplemente el Presidente no ha expuesto justificación alguna de su medida legislativa. Es decir, respecto a la Disposición General Quinta, se verifica la inexistencia a dicha introducción normativa en la exposición de motivos. De manera no es posible verificar si esta norma se encuadra de forma directa o estrecha en los objetivos de la norma relacionados a la “atracción y fomento de inversión”, conforme lo señala el artículo 1 del Decreto- Ley.
55. En consecuencia, bajo el escrutinio riguroso que corresponde al Decreto-Ley, la inclusión de una reforma al régimen jurídico aplicable los contratos a los contratos de inversión suscritos al amparo de la Ley de Fomento no presenten una conexidad directa y evidente con los fines del Decreto-Ley, que pretenden *promover la creación de oportunidades mediante la atracción y fomento de inversión*.
56. Por último, las disposiciones de una ley guardan conexidad sistemática si su contenido da lugar a un conjunto coherente de reglas, principios y valores jurídicos¹⁹. De ninguna forma la disposición general quinta guarda relación con los principios y valores jurídicos que se encuentran incorporados en el Decreto-Ley.
57. Por todo lo expuesto, la Disposición General Quinta del Decreto-Ley es inconstitucional por la forma al incumplir el requisito de unidad de materia, al carecer de vinculación temática, teleológica y sistemática.

III

ARGUMENTOS DE INCONSTITUCIONALIDAD POR EL FONDO

58. El artículo 82 de la Constitución consagra que el derecho a la seguridad jurídica se *“fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes”*.
59. El desarrollo de la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre este derecho ha determinado que la seguridad jurídica consiste, entre otras cosas, en la *«preexistencia*

¹⁷ Corte Constitucional, Sentencia No. 26-19-IN/22, párrafo 44

¹⁸ Ídem.

¹⁹ Corte Constitucional, Sentencia No. 110-21-IN/22, párrafo 160.



y estabilidad» de las normas claras, y públicas²⁰ y en la «certeza en las actuaciones de los poderes públicos»²¹. De manera que se puedan contar con «reglas claras y coherentes»²². En definitiva, las personas deben contar con un ordenamiento jurídico previsible, claro, determinado, estable y coherente que le permita tener una noción de las reglas del juego que le serán aplicadas»²³.

60. En este sentido, la Disposición General Quinta del Decreto-Ley contraviene el derecho a la seguridad precisamente porque modifica las normas previas, claras, determinadas aplicables a los contratos de inversión suscritos al amparo de la Ley de Fomento, es decir, bajo el «régimen jurídico de la Ley de Fomento». Aplicando el mismo lenguaje utilizado por esta Corte para delimitar el contenido del derecho a la seguridad jurídica, y como será explicado más adelante, la introducción de la reforma constituye la afectación a la más importante regla del juego: no cambiar las reglas del juego.
61. En efecto, los inversionistas que suscribieron sus contratos de inversión, al amparo del régimen jurídico establecido por la Ley de Fomento gozan de *los incentivos y beneficios tributarios y no tributarios establecidos en la Ley de Fomento Productivo, y sus normas conexas, vigentes y aplicables* hasta antes de la promulgación de la LODES, de conformidad a lo señalado en su disposición general octava.
62. Estas normas conexas son, entre otras, el Reglamento para la aplicación de la ley de fomento productivo, atracción de inversiones, generación de empleo y estabilidad y equilibrio fiscal, emitida bajo el Decreto Ejecutivo No. 617, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 392 del 20 de diciembre de 2018, y sus reformas expedidas mediante Decreto Ejecutivo No. 1295 publicado el 25 de mayo de 2021. El Reglamento de Inversiones del Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 450 del 17 de mayo de 2011 y sus reformas. A esto debe añadirse el Decreto Ejecutivo No. 252 del 22 de diciembre de 2017, y las reformas establecidas mediante Decreto Ejecutivo 617, 18 de diciembre de 2018 y aquellas contenidas en el Decreto Ejecutivo No. 1295 publicadas el 25 de mayo de 2021. Adicionalmente, el COPCI publicado en el Suplemento del Registro Oficial No. 351 de 29 de diciembre de 2010 y sus reformas.
63. De esta manera, y como regla general, todos aquellos contratos de inversión suscritos hasta el 30 de abril de 2022, se encuentran amparados y protegidos por el marco normativo de la Ley de Fomento. Esto se trata precisamente de un régimen previsible, claro, determinado, estable y coherente; sin embargo, la Disposición General Quinta del Decreto-Ley afecta precisamente el elemento de la estabilidad, al introducir una

²⁰ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 048-13-SCN-CC. “De acuerdo con la Corte Constitucional para el período de transición, la seguridad jurídica se satisface por medio de las siguientes condiciones: “la preexistencia y estabilidad de las prescripciones normativas que componen el ordenamiento jurídico, tanto desde la perspectiva de su vigencia, como de su aplicación a casos concretos (...)”.

²¹ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 309-16-SEP-CC. “En razón de los criterios expuestos, es posible evidenciar que a través del derecho a la seguridad jurídica se busca lograr un mínimo aceptable de certeza y confianza ciudadana respecto de las actuaciones de los poderes públicos. Ello pues, a través de la garantía del derecho, el Estado asegura a las personas que toda actuación se realizará acorde a la Constitución”.

²² Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 1889-15-EP/20, párrafo 24.

²³ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 989-11-EP/19, párrafo 20.



modificación retroactiva y no justificada al marco normativo aplicable; y, además contradice la coherencia del ordenamiento jurídico aplicable a los inversionistas.

64. La Disposición General Quinta afecta la estabilidad normativa del régimen jurídico de la Ley de Fomento. En efecto, de la lectura de la exposición de motivos de esta ley, se observa que uno de sus objetivos era *“fomentar la inversión (...) a través de un ajuste en el marco jurídico que rige la actividad (...) productiva en el país, a fin de garantizar la certidumbre y seguridad jurídica, como mecanismo para propiciar la generación de inversiones”*. Luego, la estabilidad jurídica de los incentivos tributarios y no tributarios de esta ley y sus normas conexas quedó afianzada expresamente con la rigidez que deriva de la lectura de la disposición octava de la LODES. De esta manera es legítimo esperar que esta normativa impresa en el régimen jurídico no pueda ser modificada, de lo contrario se estaría afectando el contenido de los contratos de inversión y con ello menoscabando los derechos de los inversionistas.
65. En este sentido, la Disposición General Quinta es una modificación legal que restringe la posibilidad de solicitar la reforma de los contratos de inversión por cuestiones relacionadas a la ampliación del cronograma de ejecución de la inversión, así como el monto de la inversión. De esta forma, el mandato que propone el Presidente en su Decreto-Ley busca modificar normas y acuerdos jurídicos amparados y protegidos por la Ley de Fomento y sus normas conexas, en la que, al momento de su suscripción, no existía la restricción que ahora se plantea. Y esto es evidente del texto propuesto en el segundo inciso de la Disposición General Quinta, la cual contiene una salvedad para aquellos que quieren mantenerse al margen de la modificación, esto es, que las adendas que sean *presentadas «antes de la entrada en vigor del presente decreto ley» serán tramitadas conforme «lo establecido en la legislación vigente a la fecha de su presentación»*. Es decir, hay pleno conocimiento del tratamiento al que actualmente se sujetan las inversiones sujetas al régimen jurídico de la LODES y que se diferencia del que propone al Presidente en su Decreto-Ley.
66. El ordenamiento jurídico aplicable a la Ley de Fomento no establece ningún límite a la libertad que tienen los inversionistas y el Estado para que, una vez agotado el correspondiente procedimiento, puedan ampliar el cronograma de ejecución de inversiones o incrementar el monto inversión a través de una adenda. Al contrario, a nivel normativo las referencias a las adendas y variaciones a la inversión aplicables a los contratos suscritos al amparo de la Ley de Fomento se encuentran en el artículo 37 del Reglamento a la Estructura e Institucionalidad de Desarrollo Productivo, de la Inversión y de los Mecanismos e Instrumentos de Fomento Productivo, Establecidos en el Código Orgánico de la Producción, Comercio e Inversiones, y el artículo 2 de la Resolución No. 017-CEPAI-2019.
67. De esta forma, limitar este mecanismo a favor de los inversionistas objetivamente es una modificación al régimen jurídico amparado por la Ley de Fomento y esto, a su vez, es una afectación a la garantía de la estabilidad jurídica como elemento de la seguridad jurídica de los inversionistas. Y es que si no se trataría de un mecanismo a favor o un incentivo a favor de los inversionistas el Presidente no intentaría, a través de una norma con rango de Ley Orgánica, restringir su ejercicio únicamente a eventos de *«caso fortuito o fuerza mayor»*.



68. Luego, la introducción de la reforma contenida en la Disposición General Quinta del Decreto-Ley contraría el principio de irretroactividad normativa, por cuanto, sus potenciales efectos retroactivos, se afectaría a los inversionistas que hayan celebrado sus contratos de inversión de manera previa y al amparo de la Ley de Fomento. La aplicación retroactiva de disposiciones jurídicas a situaciones jurídicas bajo un régimen normativo constituido contraría los elementos de la previsibilidad y certeza del derecho a la seguridad jurídica²⁴.
69. De esta forma, de aprobarse la Disposición General Quinta del Decreto-Ley podrían verse afectados los inversionistas que, al momento de la firma de los contratos de inversión, no conocían las condiciones que ahora pretende imponer el Presidente. Al contrario, existía una cláusula de estabilidad normativa que aseguraba un escenario opuesto.
70. Nuevamente es necesario resaltar que, si bien la Ley de Fomento se encuentra vigente, sus disposiciones principales respecto el marco normativos de los incentivos tributarios y no tributarios en las nuevas inversiones fueron derogadas por la LODES; sin embargo, a efectos de brindar estabilidad y seguridad jurídica, esta norma incluyó una disposición transitoria en virtud de la cual los contratos de inversión que se firmen hasta el 30 de abril de 2022 podían acogerse y mantenerse al régimen de la Ley de Fomento, pero a través de la reforma que propone el Presidente en la Disposición General Quinta se pretende modificar el tratamiento normativo establecido.
71. Ahora bien, la Corte Constitucional ha señalado que debe examinar la justificación de la aplicación retroactiva de normas para establecer su constitucionalidad o no²⁵. En este sentido, no existe ninguna justificación jurídica razonable para que la disposición general quinta sea aplicable de forma retroactiva a los contratos de inversión suscritos al amparo de la Ley de Fomento. Y esta falta de justificación puede observarse de la simple lectura de la exposición de motivos, en la que, como hemos anotado, no hay referencia alguna al contenido de esta reforma.
72. De esta forma, es evidente que el contenido de la Disposición General Quinta es retroactivo y, por tanto, *“transgredió la seguridad jurídica sin ningún tipo de justificación, lo cual trae como consecuencia desconocer la previsibilidad y certidumbre que debe provocar la aplicación de normas claras, previas y públicas”*²⁶.
73. En consecuencia, la Disposición General Quinta del Decreto-Ley, que determina de manera retroactiva una modificación a la normativa aplicable a los contratos suscritos al amparo de la Ley de Fomento, es contraria a la seguridad jurídica.
74. Por último, el derecho a la seguridad jurídica no solo implica previsibilidad en el derecho, sino que también coherencia, lo cual tiene estrecha relación con la confianza legítima y legítimas expectativas que esperan los inversionistas respecto al tratamiento de sus inversiones.
75. En virtud de las inversiones efectuadas de acuerdo a un determinado régimen normativo, es lógico para los inversionistas esperar que el Estado adecuará su

²⁴ Corte Constitucional del Ecuador. Dictamen 1-21-OP/21, párrafo 63.

²⁵ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 3-16-AI/22, párrafo 62.

²⁶ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 60-11-CN/20, párrafo 90.





conducta de manera coherente con estas expectativas. De esta forma, frente a un escenario de aparente de estabilidad y seguridad que el Estado ofrece a los inversionistas que suscriben contratos de inversión, en virtud de la Ley de Fomento y la disposición transitoria octava, el Presidente presenta para aprobación de la Corte Constitucional un Decreto-Ley contentivo de una disposición transitoria que abruptamente altera el régimen normativa al que tantas veces hemos hecho referencia, esto, en medio de una grave crisis política.

76. De esta forma, los inversionistas cuyos contratos se encuentran amparados por el régimen de la Ley de Fomento, no han podido conocer de manera anticipada el cambio normativo (abrupto y de aplicación retroactiva) que propone el Presidente, lo que incluso hace imposible que pueda ajustar su conducta al escenario de transición que prevé el segundo inciso de la Disposición General Quinta, esto es, que las *“adendas a los contratos de inversión presentadas antes de la entrada de vigor del presente decreto ley serán tramitadas conforme a lo establecido a la legislación vigente a la fecha de su presentación”*. Así, imponer la carga al inversionista para que, entre la expedición del Decreto-Ley y la aprobación de esta Corte presente adendas de sus contratos, a efectos de poder ser beneficiario a un trato justo, no es una conducta que se espera de parte del Estado.
77. La Disposición General Quinta del Decreto-Ley afecta las legítimas expectativas de los inversionistas respecto de cuál debe ser la normativa que rige sus contratos de inversión y, en particular, la normativa que debe ser aplicada y los procedimientos que deben seguirse para tramitar las reformas o adendas a dichos instrumentos, es decir, respecto de cómo el derecho debe ser aplicado e interpretado en el futuro²⁷. Ante esto surgen las interrogantes ¿Qué inversionista va a arriesgar capitales en Ecuador bajo una ley que reforma las reglas a los inversionistas de la anterior ley de atracción y fomento de inversiones?
78. En definitiva, la introducción que, por los efectos retroactivos correspondientes al Decreto-Ley se pretenden aplicar a los contratos de inversión suscritos bajo el régimen de la Ley de Fomento, resulta incompatible con el elemento de la previsibilidad, debido a que afecta a las legítimas expectativas de cómo el derecho debe ser aplicado e interpretado, pues los inversionistas que suscribieron sus contratos no pudieron prever restricción a la solicitud de adendas por cambio de cronogramas o incremento de inversión.
79. Por todo lo expuesto, la Disposición General Quinta del Decreto-Ley es inconstitucional por el fondo al contravenir el derecho a la seguridad jurídica reconocido en el artículo 82 de la Constitución.

IV SOLICITUD

80. Al tenor de lo establecido en el artículo 12 de la LOGJCC, solicito que se acepte la comparecencia de la CNA como tercero interesado en la causa No. 2-23-UE, iniciado por el Presidente y por el cual se solicita el dictamen favorable del Decreto-Ley enviado por el Presidente. Adicionalmente, y de acuerdo a su auto de sustanciación de fecha 25 de mayo de 2023, solicito participar en la audiencia pública telemática

²⁷ Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia No. 081-17-CC.



convocada para el día jueves 08 de junio de 2023, a las 10h00, a efectos de lo cual seguiremos el procedimiento establecido en el numeral 3 de la referida providencia.

81. En virtud de lo anterior, sobre la base de los argumentos fácticos y constitucionales que han sido expuestos en este memorial, respetuosamente solicito que, dentro del análisis que debe realizar la Corte Constitucional respecto al Decreto-Ley, no se apruebe la disposición general quinta por encontrarse viciada de forma y fondo.

V

NOTIFICACIONES Y AUTORIZACIÓN

82. Las notificaciones que me correspondan las recibiré en el correo electrónico jcamposano@cna-ecuador.com , xcastro@lex.ec , hlaniado@lex.ec y jacosta@lex.ec
83. Autorizo a los abogados Xavier Castro Muñoz, Heidi Laniado Hollihan y José Francisco Acosta Zavala como mis defensores en este proceso.

Sírvase proveer en consecuencia.

p. CÁMARA NACIONAL DE ACUACULTURA

JOSÉ ANTONIO CAMPOSANO CEDEÑO
PRESIDENTE EJECUTIVO

JOSÉ FRANCISCO ACOSTA ZAVALA
09-2015-19

HEIDI LANIADO HOLLIHAN
09-2010-14

