

El proyecto de Ley de Atracción de Inversiones: hacia la reforma neoliberal del Estado en Ecuador

The draft Investment Attraction Law: Towards neoliberal reform of the State in Ecuador

Pablo Dávalos

Docente Investigador Universidad Nacional de Chimborazo.

✉ pdavalos@hotmail.com - Lenin.davalos@unach.edu.ec

 ORCID: 0000-0003-0899-2377

Recepción: 11 de marzo de 2022 / Aceptación: 11 de abril de 2022 / Publicación: 04 de Julio de 2022

Resumen

A inicios de febrero del año 2022 el presidente ecuatoriano Guillermo Lasso remitió a la Asamblea Nacional el proyecto de “Ley Orgánica para la Atracción de Inversiones, Fortalecimiento del mercado de valores y transformación digital”, con el carácter de económico-urgente. Así, se pretende realizar la transformación institucional más importante del país desde aquella del año 1993 cuando se aprobó la Ley de Modernización del Estado y, nuevamente, bajo una concepción neoliberal del Estado y la sociedad. Para comprender los alcances y la profundidad de estas reformas se analiza: (1) el cambio legal de la institucionalidad pública y su transformación en entidad delegante y su relación con el gestor privado; (2) la transferencia de los activos públicos hacia mecanismos de especulación financiera conocidos como “banca a la sombra”; y, (3) la desarticulación de la política fiscal. Se concluye señalando que estas reformas buscan crear condiciones para el Estado mínimo del neoliberalismo con preeminencia del capital financiero y bancario, en un contexto paradójico porque son reformas que alteran la Constitución y que no tienen el apoyo suficiente del sistema político, pero crean un expediente de transiciones políticas importantes.

Palabras clave: Entidades delegantes; asociaciones público-privadas; banca a la sombra; riesgos fiscales; Estado mínimo

Abstract

At the beginning of February 2022, Ecuadorian President Guillermo Lasso submitted to the National Assembly the draft "Organic Law for the Attraction of Investments, Strengthening of the Stock Market and Digital Transformation", with the character of economic-urgent. Thus, it is intended to carry out the most important institutional transformation of the country since 1993, when the Law of Modernization of the State was approved and, once again, under a neoliberal conception of the State and society. In order to understand the scope and depth of these reforms, we analyze: (1) the legal change of public institutionality and its transformation into a delegating entity and its relationship with the private manager; (2) the transfer of public assets towards financial speculation mechanisms known as "shadow banking"; and, (3) the disarticulation of fiscal policy. It is concluded by pointing out that these reforms seek to create conditions for the minimal State of neoliberalism with preeminence of financial and banking capital, in a paradoxical context because they are reforms that alter the Constitution and that do not have sufficient support from the political system, but create a file of important political transitions.

Keywords: Delegated entities; public-private partnerships; shadow banking; fiscal risks; minimal state

1. Introducción: Hacia el Estado Mínimo del neoliberalismo

El Estado mínimo es, sin duda, uno de los conceptos centrales en el pensamiento del liberalismo clásico y lo es también, por supuesto, para el neoliberalismo. El concepto del Estado mínimo corresponde a lo que el pensador Michel Foucault denominaba la fobia del neoliberalismo al Estado (Foucault, 2004). Así, para Nozick (1974), por ejemplo, el Estado mínimo se justifica solamente como garantía de protección contra la violencia y cumplimiento de contratos, más allá de eso su presencia no se justifica:

“... un Estado mínimo, limitado a las estrechas funciones de protección contra la violencia, el robo y el fraude, de cumplimiento de contratos, etcétera se justifica; que cualquier Estado más extenso violaría el derecho de las personas de no ser obligadas a hacer ciertas cosas y, por tanto, no se justifica; que el Estado mínimo es inspirador, así como correcto”. (Nozick, 1974, p. 7)

Ahora bien, la relación entre el Estado mínimo con el neoliberalismo tiene que ver con la reformulación al liberalismo clásico, y que emerge desde la creación de la Sociedad del Monte Peregrino en el año 1947 y adscrita a los nombres de Friedrich Hayek, Ludwig Von Mises, Alexander Rüstow, A. Müller-Armack, Walter Eucken, entre otros, para proyectarlo y constituirlo como un discurso civilizatorio (Cockett, 1995; Foucault, 2004; Turner, 2007; Audier, 2012).

Para el neoliberalismo, como discurso civilizatorio, el Estado debe limitarse a establecer y vigilar el cumplimiento de las reglas de juego del sistema económico (Hayek, 2006), (Leoni, 2010), de tal manera que no pueda interferir en los delicados equilibrios económicos. Los mecanismos de producción, distribución y consumo de la riqueza de las naciones se sustentan, estructuran, definen y establecen desde los precios de equilibrio, de tal manera que, afectar al sistema de precios, equivaldría a impedir la creación eficiente de riqueza social, de tal manera que la libertad de elección individual que se realiza en el libre mercado se convierte, así, en libertad social y política (Friedman & Friedman, 1983).

La separación entre el Estado y el mercado, para el neoliberalismo, es una posición de principio avalada por una reflexión de tipo ética-política (Nozick, 1974; Hayek, 2006), que defiende la libertad de los individuos ante el “Leviatán” del Estado (Rothbard, 2013) (Mises, 2007); es también de tipo epistemológico porque considera que la intervención del Estado sobre la economía impide la formación de precios de equilibrio (Friedman, 1972); y de tipo metodológico porque tiende a comprender la política desde el individualismo metodológico y las funciones de maximización de los agentes económicos (por ejemplo, la teoría de la elección pública de J. Buchanan (Buchanan, 2005)).

Si el Estado representa de alguna forma la coacción mientras que el mercado es el locus en el que se despliega la racionalidad de agentes libres que buscan maximizar sus funciones de utilidad, entonces las empresas capitalistas se convierten en algo más que funciones de producción, en realidad, devienen en estructuras de gobernanza, por tanto, son estructuras políticas (Williamson, 2013). Es en esa dirección que se busca imponer a la sociedad el imperativo de la forma-empresa como un deber-ser social (Boltanski & Chapello, 2001). De esta manera, la relación de los individuos con las instituciones de su propia sociedad, no es desde la política, sino desde la economía y los mercados, de ahí que se busque “generalizar la forma de la empresa dentro del tejido social” (Foucault, 2004, p. 247).

Estas definiciones teóricas permiten situar las coordenadas epistemológicas del proyecto de ley del gobierno ecuatoriano de Guillermo Lasso, de inicios del año 2022, denominado: “Ley Orgánica para la Atracción de Inversiones, Fortalecimiento del mercado de valores y transformación digital” (Presidencia de la República del Ecuador, 2022). Se trata de un marco normativo que intenta transformar de manera radical la estructura misma del Estado para adscribirla, como se había visto, a la forma-empresa y otorgar a esa forma-empresa una proyección política, como estructuras de gobernanza para la definición, atribución de políticas públicas y servicios públicos.

Esta propuesta normativa del gobierno ecuatoriano, en realidad, es una propuesta política de gran calado que cambia el sentido del Estado, de la política pública y de la política económica y fiscal en los términos que habían sido definidos desde la Constitución del país aprobada mediante referéndum en el año 2008.

Sin embargo, esta intención de reformar el Estado para convertirlo en Estado-Mínimo, a partir de este proyecto de ley suscita varias interrogantes: ¿es plausible constitucionalmente?, si no lo es, como se demostrará en el presente análisis, entonces ¿cómo estas reformas logran superar sus contradicciones con la Constitución? Otra cuestión pertinente tiene que ver con el sistema político: ¿puede procesar el sistema político reformas legales que, a la larga, transforman sus mismas condiciones de posibilidad? Finalmente, están los impactos de estas reformas en la política fiscal: ¿admite la estructura fiscal este tipo de cambio hacia la forma-empresa de las políticas públicas? Este estudio responderá a estas cuestiones.

En realidad, el proyecto de ley presentado por el gobierno ecuatoriano propone una transformación radical del Estado bajo las coordenadas teóricas del neoliberalismo, pero que va más allá de aquellos puntos que constaban en las reformas económicas originales del Consenso de Washington (Dávalos, 2011; Martínez y Soto, 2012), porque esta vez alteran el fundamento de las políticas públicas al colocarlas como una dimensión y prerrogativa de las empresas como estructuras de gobernanza, al tiempo que integra a estas empresas a los circuitos mundiales de especulación y financiarización, por la vía de los fideicomisos (trust), los fondos de inversión y las inversiones en mercados extrabursátiles, o también mercados no estructurados, y que forman parte de aquello que se denomina “banca a la sombra” (Adrian & Ashcraft, 2016); pero que, al hacerlo, soslayan cualquier referencia y adscripción a su propio marco constitucional y al orden jurídico existente.

Para comprender la amplitud, complejidad e interrelaciones de este proyecto de ley, se analizan sus puntos más relevantes y se los relaciona e interpreta en conformidad con lo que establece la Constitución y la teoría del neoconstitucionalismo, la “utopía desarmada” según Celi Toledo (2019), que es su marco teórico de referencia. A través de esta relación se busca comprender las mutaciones que se provocan en el texto constitucional desde la ley para cambiar el sentido del Estado hacia el Estado-mínimo del neoliberalismo.

En ese sentido, se encuentra que el primer libro del proyecto de ley, que comprende más de setenta artículos, no buscaría, en realidad, la privatización de los sectores estratégicos definidos por la Constitución en el artículo 313, sino más bien la privatización, por la vía de la gestión delegada, de todas las políticas públicas.

Sin embargo, ¿cómo privatizar una política pública? y, ¿qué consecuencias implica?, ¿qué contradicciones suscita? Para responder a estas cuestiones, y como metodología del presente análisis, se exponen aquellos textos del proyecto de ley que ejemplifican de manera relevante esta intencionalidad de construir el Estado mínimo, y se extraen conclusiones de su importancia desde su relación con el texto constitucional. Este proceso metodológico impide la formación de criterios de valor ex ante y se limita a exponer el proceso jurídico en virtud del cual se pretende dismantelar el sentido de las políticas públicas para trasladarlas hacia el sector privado, en donde se señala esa

intención específica a través de los artículos reformativos que quieren llevarla adelante, a pesar que, al menos teóricamente, la Constitución no lo permitiría.

Pero en esta exposición se encuentra una especie de hilo de Ariadna que permite visualizar la complejidad, la vastedad y el verdadero leit motiv de este proyecto de ley. El núcleo desde donde parte este hilo de Ariadna es el artículo 27 del proyecto de ley, cuando establece la obligatoriedad a quienes participen, desde el sector privado, a la gestión y operación de las políticas públicas, a conformar un fideicomiso mercantil y transferir a ese fideicomiso todos sus ingresos y gastos de la operación y gestión de los proyectos públicos a su cargo. Esta obligación jurídica permite comprender las transformaciones jurídicas ulteriores del proyecto de ley, en especial, aquellas reformas a la Ley del Mercado de Valores.

El hilo de Ariadna nos lleva a comprender que este proyecto de ley va más allá, incluso, del Estado mínimo del neoliberalismo; en realidad, la privatización de las políticas públicas, por la vía de su integración e incorporación a los fideicomisos, los fondos de inversión y los mercados no estructurados, nos lleva directo a las esferas especulativas del capitalismo global.

Así, el Estado-mínimo es solamente una condición de posibilidad para la especulación financiera; en consecuencia, lo que el proyecto de ley pretende es convertir a las políticas públicas en el activo subyacente para inversiones especulativas de largo plazo, de ahí que el periodo previsto para la transferencia de políticas públicas sea entre 30 y 40 años, pero no solo en las bolsas de valores sino, sobre todo, en los mercados sobre el mostrador o también denominados mercados no estructurados o también denominados mercados sobre el mostrador (BIS, 2019).

Para entender la relación de un activo subyacente con los fideicomisos y los fondos de inversión relacionados con ellos en mercados no estructurados, se utiliza, para su contextualización y referencia, el concepto de la “banca a la sombra” (shadow banking) (Pozsar *et al* , 2012), porque el instrumento más importante que los constituye y define son, justamente, los fideicomisos (trust). No obstante, la shadow banking es uno de los fenómenos más complejos del capitalismo actual y, de hecho, fue el origen de la crisis de 2008 en Estados Unidos y el mundo (National Commission on the Causes of the Financial and Economic Crisis in the United States , 2011); por lo que, para el presente artículo, solamente se lo utiliza como punto de referencia y señal indicativa de hacia dónde apuntan las reformas jurídicas propuestas por el gobierno de Guillermo Lasso.

La cuestión, no obstante, es saber su plausibilidad y sus consecuencias. Privatizar las políticas públicas, vía gestión delegada mediante contratos de asociaciones público-privadas, implica introducir la noción de precio y, por tanto, aquellas de rivalidad y exclusión, al acceso a servicios públicos que, por definición constitucional, deberían ser abiertos, libres y gratuitos, porque se financian con política fiscal. ¿Es plausible eso? ¿No implica, la imposición de tarifas a servicios públicos que antes eran gratuitos, malestar social y descontento de la población? ¿Cómo, entonces, gestionarlos?

Si bien los gestores privados pueden imponer tarifas conforme lo determina el proyecto de ley, empero lo más importante no sería eso sino, en función del análisis que se efectúa y la metodología que se utiliza, en la transformación de la política fiscal que gira de su estructura de ingresos y gastos, hacia el cumplimiento de los puntos previstos en la matriz de compromisos en firme y contingentes de los contratos de gestión delegada. En consecuencia, se realiza un breve análisis de cómo se busca, a través de reformas jurídicas y dentro del horizonte de largo plazo del Estado mínimo, cambiar el sentido de la política fiscal para convertirla en garante de ingresos a largo plazo y de toma de riesgos de los gestores privados. Para el efecto se exponen los artículos del proyecto de ley que permiten esta transformación jurídica y se los analiza a este tenor. Esto cierra el círculo: se privatizan las políticas públicas, que luego se las transfiere a mecanismos de banca a la sombra y se las respalda con política fiscal.

Por supuesto que existen otros aspectos del proyecto de ley que, en virtud del objetivo del presente análisis, por el momento se soslayan porque, en realidad, complementan lo que, considero, es la intención fundamental que es la construcción del Estado mínimo y su conversión en garante de la especulación financiera.

En una primera parte se analiza el marco jurídico de la privatización de las políticas públicas contenidos en los diferentes artículos del proyecto de ley; en una segunda parte, en cambio, se los relaciona con la banca a la sombra, mientras que, en una tercera parte, se analizan los contenidos de la política fiscal que son transformados para garantizar todos estos procesos.

La conclusión es que la construcción del Estado mínimo del neoliberalismo conduce a una aporía y paradoja: solo puede ocurrir a través de una mayor intervención del Estado, pero, esta vez, a favor de los gestores privados, los fideicomisos mercantiles, los fondos de inversión y las inversiones extrabursátiles de la banca a la sombra y con la utilización de la política fiscal como garante de todos estos procesos, conforme consta en el proyecto de ley que se analiza. Es una intervención que altera los equilibrios sociales y transforma al Estado en un Estado corporativo y patrimonial. Es un Estado mínimo en lo social, pero máximo en la transferencia de recursos públicos hacia gestores privados y fondos de inversión.

2. La reforma económica del sector público: la construcción del camino hacia el Estado mínimo

Para poder garantizar la transferencia de políticas públicas hacia sectores privados y construir el Estado mínimo del neoliberalismo, al tiempo que vincularlo a la especulación financiera, la reforma al Estado propuesta por el gobierno ecuatoriano de Guillermo Lasso, realiza una interpretación extensiva (y abusiva) del concepto de “delegación” a la iniciativa privada de la provisión de servicios públicos y de participación en los sectores estratégicos de la economía.

Esta noción de “delegación por excepción” se encuentra en el Artículo 316 de la Constitución del Ecuador:

Art. 316.- El Estado podrá delegar la participación en los sectores estratégicos y servicios públicos a empresas mixtas en las cuales tenga mayoría accionaria. La delegación se sujetará al interés nacional y respetará los plazos y límites fijados en la ley para cada sector estratégico.

El Estado podrá, de forma excepcional, delegar a la iniciativa privada y a la economía popular y solidaria, el ejercicio de estas actividades, en los casos que establezca la ley. (Asamblea Nacional del Ecuador, 2008) (énfasis añadido)

De su parte, el artículo 313 de la Constitución establece lo siguiente:

Art. 313.- El Estado se reserva el derecho de administrar, regular, controlar y gestionar los sectores estratégicos, de conformidad con los principios de sostenibilidad ambiental, precaución, prevención y eficiencia.

Los sectores estratégicos, de decisión y control exclusivo del Estado, son aquellos que por su trascendencia y magnitud tienen decisiva influencia económica, social, política o ambiental, y deberán orientarse al pleno desarrollo de los derechos y el interés social.

Se consideran sectores estratégicos la energía en todas sus formas, las telecomunicaciones, los recursos naturales no renovables, el transporte y la refinación de hidrocarburos, la biodiversidad y el patrimonio genético, el espectro radioeléctrico, el agua, y los demás que determine la ley. (Asamblea Nacional del Ecuador, 2008)

De estos artículos constitucionales puede inferirse lo siguiente: (i) la delegación a la iniciativa privada de los sectores estratégicos y servicios públicos siempre y en todo momento mantiene un criterio de excepcionalidad porque el Estado mantiene el “control exclusivo” sobre ellos; (ii) en todos los casos en los que se genere esta delegación, el Estado, a través de sus empresas públicas, debe poseer la mayoría accionaria y deben estar vinculados a la garantía y cumplimiento de derechos y del régimen del buen vivir.

Precisamente por estas prescripciones constitucionales, el proyecto de ley del gobierno, lo primero que legisla es el carácter de excepcionalidad, conforme lo siguiente:

Artículo 7 Excepcionalidad. - La delegación de los Sectores Estratégicos o Servicios Públicos es excepcional, por lo tanto, cuando la ley del sector no la haya determinado de modo general, le corresponderá al Presidente de la República dicha declaratoria mediante decreto ejecutivo.

En el caso de los Gobiernos Autónomos Descentralizados cuando la Ley Especial no la haya determinado de modo general, le corresponderá a su máxima autoridad administrativa dicha declaratoria. (Presidencia de la República del Ecuador, 2022)

Puede advertirse que el proyecto de ley determina que en aquellos sectores que la ley no lo haya determinado en forma general, será el Presidente de la República quien lo determine vía decreto ejecutivo. Esto le otorga, al Presidente, un amplio margen de maniobra y gran capacidad discrecional para decidir y determinar la configuración legal de los sectores estratégicos y de los servicios públicos así como sus mecanismos de transferencia de gestión delegada.

Ahora bien, tanto los sectores estratégicos como los servicios públicos, forman parte de una visión de Estado que es quien los condiciona, define, establece y estructura. Esta visión de Estado está en el primer artículo de la Constitución que define, entre los aspectos más importantes, al Ecuador como un Estado constitucional de derechos y justicia (Ávila, 2011). Este concepto establece que el núcleo fundamental no solo que define al Estado, sino que justifica su existencia, es la garantía y cumplimiento de los derechos fundamentales de las y los ciudadanos.

Los derechos fundamentales establecen los principios rectores que configuran al Estado, al tiempo que permiten la convergencia entre un marco deontológico con un enfoque positivo (Ferrajoli, 2011). Precisamente por ello, el marco epistemológico-jurídico de la Constitución ecuatoriana ha sido denominada como neoconstitucionalismo (Ávila, 2011). Los derechos son el eje sobre el cual se define el Estado y, a partir de él, todo el sistema político y la participación y organización del poder, todo el régimen de desarrollo, todo el sistema de garantías constitucionales, entre otros.

Por ello, el artículo 11 de la Constitución establece que: los derechos y garantías son de inmediata y directa aplicación (numeral 3); son plenamente justiciables (literal 3); ninguna norma jurídica puede restringirlos (numeral 4); son inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía (numeral 6); se desarrollan de manera progresiva (literal 8); y establece que el más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución (literal 9). Justamente por ello, la Asamblea Nacional tiene la obligación de adecuar formal y materialmente las leyes y normas jurídicas a los derechos y garantías previstos en la Constitución (Artículo 84); no obstante, en el caso que se aprueben leyes y normas que vayan en contra de las disposiciones constitucionales, estas carecerán de “eficacia jurídica” (Artículo 424). Además, el artículo 426 de la Constitución establece que “todas las personas, autoridades e instituciones, están sujetas a la Constitución”, y, en el artículo 147 numeral 1 establece que el Presidente o Presidenta de la República debe: “1. Cumplir y hacer cumplir la Constitución”.

En consecuencia, una reforma legal debe estar a tono con el marco de epistemología jurídica de la Constitución. En ese sentido, la Constitución hace referencia específica a los servicios públicos en el artículo 85, a los que vincula de forma directa con el cumplimiento y garantía de derechos y con el régimen del buen vivir, conforme lo siguiente:

Art. 85.- La formulación, ejecución, evaluación y control de las políticas públicas y servicios públicos que garanticen los derechos reconocidos por la Constitución, se regularán de acuerdo a las siguientes disposiciones:

1. Las políticas públicas y la prestación de bienes y servicios públicos se orientarán a hacer efectivos el buen vivir y todos los derechos, y se formularán a partir del principio de solidaridad.

(...)

3. El Estado garantizará la distribución equitativa y solidaria del presupuesto para la ejecución de políticas públicas y la prestación de bienes y servicios públicos.

En la formulación, ejecución, evaluación y control de las políticas públicas y servicios públicos se garantizará la participación de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades. (Asamblea Nacional del Ecuador, 2008) (énfasis añadido)

Solidaridad, reciprocidad, equidad, participación social y comunitaria, entre otros principios, sustentan a las políticas públicas de conformidad con la Constitución. Se puede advertir también el encadenamiento causal y teleológico (es decir, que tiene una finalidad determinada) del concepto de bienes y servicios públicos con las políticas públicas y los derechos reconocidos en la Constitución (que para el orden constitucional vigente se transforman en reglas obligatorias de cumplimiento estricto de ahí su finalidad (Ávila, 2011)), con el régimen de desarrollo como régimen del buen vivir como objetivo social y con el principio constitucional de la solidaridad (como se sabe, los principios constitucionales son normas sustanciales sobre la producción normativa (Ferrajoli, 2012, p. 792)).

Esto significa que no se pueden separar las políticas públicas y los bienes y servicios públicos de la estructura axiológica y teleológica de la Constitución. En efecto, las normas constitucionales sobre la producción de leyes establecen que estas están sometidas a la rigidez constitucional. Las leyes deben enunciar los fundamentos axiológicos del Estado constitucional de derecho (Ferrajoli, 2011), y no pueden salir de esa axiología, porque, en el caso que salgan, se convierten en ilegítimas ya que perderían su principio de legalidad constitucional, es decir, sus criterios epistemológico-jurídicos y su validez otorgada por los principios constitucionales (Ferrajoli, 2016).

Por eso, cuando el proyecto de ley del gobierno de Guillermo Lasso enuncia sus definiciones para los contratos de Asociación Público-Privada, suscita varios problemas de orden constitucional, epistemológico y deontológico, como puede apreciarse de las definiciones que propone en su artículo 8 del mencionado proyecto de ley y que se inscriben en una interpretación mercantil y unilateral del sector público, de los sectores estratégicos y de los servicios públicos.

En efecto, el proyecto de ley, en el literal a. del artículo 8, propone, por ejemplo, el “Análisis de Conveniencia”, al que lo define como la “evaluación técnica de análisis costo-beneficio ... para

definir la conveniencia de llevar a cabo un proyecto público mediante una modalidad de gestión delegada”. El problema radica en el hecho que la incorporación del análisis costo-beneficio a las políticas públicas, reduce el ámbito deontológico de las políticas públicas, porque las inscribe en una trama mercantil en la cual los criterios contables se imponen sobre aquellos jurídicos para normar derechos. Esta contradicción no es formal sino sustancial porque afecta de manera el ámbito de garantía y cumplimiento de derechos.

En esa misma línea, está el literal d. del artículo 8, que define la “Bancabilidad” de los proyectos públicos de la siguiente manera: “Es la capacidad de un Proyecto Público para captar y recibir el financiamiento necesario para su ejecución mediante préstamos de largo plazo de financistas o a través de la colocación de títulos en el mercado de valores nacional o internacional, en base a la calidad crediticia del proyecto en términos de suficiencia y fiabilidad de los flujos de caja futuros”. Esta definición jurídica da cuenta de la intención de vincular los proyectos públicos a los circuitos financieros tanto nacionales como internacionales, en los cuales la capacidad, solvencia, calidad y acceso del servicio público ya no depende de sus contenidos deontológico-constitucionales, sino de su comportamiento económico-contable en los mercados financieros, es decir, de su flujo de caja, de su rentabilidad sobre activos y tasas internas de retorno. Para garantizar la rentabilidad bancaria de un proyecto público, se debe garantizar, de hecho, el retorno respectivo que solo puede hacerse por la vía de pagos por tarifas de acceso y uso por parte de los usuarios o, en su defecto, por la vía de transferencias directas desde el presupuesto público al proyecto público para garantizar su “Bancabilidad”.

En las definiciones también consta la estructura jurídica del contrato en el literal h. del artículo 8: “Contrato de Asociación Público-Privada”, la definición del “Gestor Privado” como “persona jurídica privada constituida por una compañía anónima de objeto único, responsable de la ejecución del proyecto público y suscriptor del contrato de gestión delegada o asociación público-privada” (literal j artículo 8).

Como ya se había indicado, en las definiciones contenidas en el artículo 8 del proyecto de ley, también se incorporan los cambios a la política fiscal que integra dentro del presupuesto fiscal un vector de riesgos asociados a la garantía y aval a los contratos de gestión delegada. En efecto, el literal k del artículo 8 establece lo siguiente al respecto:

“k. Informe y Dictamen de Sostenibilidad y Riesgos Fiscales: son los informes y el dictamen elaborados por el ente a cargo de las Finanzas Públicas con base en el Caso de Negocio Inicial y Final, desarrollado por la Entidad Delegante que, evalúa el posible impacto fiscal de los Riesgos, Compromisos Firmes y Contingentes en las cuentas fiscales ...” (Presidencia de la República del Ecuador, 2022)

Lo que llama la atención en este informe de Sostenibilidad y Riesgos Fiscales, es la referencia a los Compromisos en firme y a los compromisos contingentes que el Estado crea a favor de los

gestores privados. El literal n. del artículo 8 define a los compromisos en firme de la siguiente manera: “n. Compromisos Firmes: Se refiere a las obligaciones de pago a cargo del Estado, y que la Entidad Delegante ha acordado contractualmente con el Gestor Privado...”; mientras que los contingentes son:

“o. Compromisos Contingentes: Se refiere a aquellas potenciales obligaciones de pago estipuladas en el contrato que pueden generar obligaciones de pago a cargo de la Entidad Delegante cuando ocurran los eventos específicos de riesgos retenidos y compartidos que establezca la Matriz de Riesgos y el contrato”. (Presidencia de la República del Ecuador, 2022)

Esto significa que el proyecto de ley ya transforma el contenido de la política fiscal porque le obliga al Estado a transferir recursos fiscales en función de contratos específicos de gestión delegada en el cual se genera un proceso de asimetrías de información porque traslada los riesgos que, supuestamente son parte de todo proyecto de inversión, hacia el Estado. El problema radica que hay que crear un espacio fiscal para alojar esa transferencia de recursos públicos desde el presupuesto del Estado, pero la creación de ese espacio fiscal solo puede darse a condición que se disminuya, se altere o se elimine el presupuesto público de las instituciones públicas y se transfieran esas partidas presupuestarias hacia los proyectos públicos de gestión delegada, lo que plantea una de las reformas fiscales más importantes y que tiene que ver, prácticamente, con el desmantelamiento del Estado, de ahí que se denomine como Estado mínimo.

El proyecto de ley, de otra parte, altera el sentido mismo del sector público porque lo transforma en Entidad Delegante: “Son todas las entidades del sector público previstas en el artículo 225 de la Constitución, excepto las empresas públicas, que en ningún caso podrán actuar como Entidades Delegantes ...” (literal i del artículo 8). Ahora bien, aquello que nos permite confirmar la hipótesis que este proyecto de ley apunta más hacia las políticas públicas que hacia los sectores estratégicos previstos en el artículo 313 de la Constitución es, justamente, la definición de Entidad Delegante para el sector público, pero no para las empresas públicas. Esto, además, está en relación con la definición establecida en el literal j. del artículo 8 del proyecto de ley:

“Sectores Estratégicos: Son sectores estratégicos aquellos definidos en la Constitución, que son de decisión y control exclusivo del Estado los siguientes: energía en todas sus formas, las telecomunicaciones, los recursos naturales no renovables, el transporte y la refinación de hidrocarburos, la biodiversidad y el patrimonio genético, el espacio radioeléctrico y el agua.” (Presidencia de la República del Ecuador, 2022)

Si bien el proyecto de ley, por supuesto, que hace mención a los sectores estratégicos y le otorga un amplio nivel de discrecionalidad al Presidente de la República para su definición por la vía de los decretos ejecutivos, conforme el Artículo 7 del respectivo proyecto de ley, nuestra hipótesis es que el centro neurálgico de las reformas propuestas es la transformación total del Estado hacia el

Estado mínimo y su conversión en garante y aval, a través de la política fiscal, para la especulación financiera y bancaria. Esto se confirma cuando se transforma a todo el sector público en Entidad Delegante, pero se excluyen a las empresas públicas de los sectores estratégicos.

Si en el artículo 225 constan una serie de funciones, entidades, organismos e instituciones, creadas y establecidas en función de directrices constitucionales específicas y que tienen que ver con la estructura orgánica del Estado, la norma que consta en el proyecto de ley que se analiza, les otorga una dimensión jurídica que, por supuesto, excede sus competencias constitucionales, porque las transforma de forma sustancial en entidades delegantes, cuando son entidades que, de conformidad con el artículo 227 de la Constitución, tienen los siguientes principios constitucionales:

Art. 227.- La administración pública constituye un servicio a la colectividad que se rige por los principios de eficacia, eficiencia, calidad, jerarquía, desconcentración, descentralización, coordinación, participación, planificación, transparencia y evaluación. (Asamblea Nacional del Ecuador, 2008)

La administración pública, con todas sus entidades, organismos e instituciones, por tanto, no puede ser adscrita al criterio de “entidades delegantes” bajo criterios “costo-beneficio”, “Bancabilidad”, “Caso de Negocio Inicial”, “Caso de Negocio Final”, “Sondeo de Mercado”, “Valor por Dinero”, entre otros, porque, de alguna manera, entran en contradicción con la deontología de la Constitución y con el carácter del Estado como garante de derechos fundamentales. En efecto, delegar a gestores privados las políticas públicas, las cuales a su vez enmarcan y otorgan condiciones de posibilidad a la inversión pública en obras e infraestructura, va en contra del sentido mismo de la administración pública como un servicio a la comunidad que tiene como fin último la garantía y cumplimiento de derechos y del régimen del buen vivir para garantizar una vida digna (numeral 2 del artículo 66).

Es decir, los servidores públicos y la administración pública están para cumplir y garantizar que se cumplan los derechos definidos en la Constitución y su régimen de desarrollo, por ello deben aplicar siempre y en todo momento la norma que más favorezca al cumplimiento y garantía de los derechos y al régimen de desarrollo del buen vivir.

Se produce, por tanto, una antinomia y una aporía jurídica: ¿pueden las funciones del Estado convertirse en “Entidades Delegantes”? ¿Pueden delegarse las políticas públicas a gestores privados? La respuesta taxativa es que se trata de una facultad que está supeditada al marco deontológico de la Constitución, es decir, el cumplimiento y garantía de derechos fundamentales (Ávila, 2011). La Constitución es rígida, esto es, y como lo expresa Ferrajoli, que un acto normativo, para ser sustancialmente válido, debe estar dotado al menos de un significado compatible con todas las normas sustanciales a las que está supraordenado, si no es así, será sustancialmente inválido si sus contenidos son incompatibles (Ferrajoli, 2011, p. 334).

Sin embargo, hay una antinomia que tiene que ver con los conceptos de público y de privado. Por definición, el concepto de lo privado es acotado a sus propias determinaciones que lo constituyen. El sector privado no está ni atravesado ni constituido por determinaciones públicas. Su ámbito se circunscribe y se limita a aquello que lo define y que tiene que ver con la maximización de la función utilidad individual. La antinomia, por tanto, es: ¿puede el sector privado definir políticas públicas que rebasan el ámbito de su constitución epistemológica? En otros términos, ¿puede el sector privado ver más allá de la función de maximización individual?

Si los gestores privados se encargan de definir las políticas públicas y llevar a cabo la provisión, desarrollo, operación y mantenimiento de bienes y servicios públicos conforme la propuesta de ley ¿qué pasa en este caso con el cumplimiento de los derechos y garantías constitucionales? ¿No significa acaso esa delegación a gestores privados también la delegación constitucional para que sean ellos quienes ahora deban garantizar el cumplimiento de esos derechos? Es decir, ¿no privatiza acaso este proyecto de ley los derechos y garantías fundamentales de la Constitución? ¿Se pueden privatizar los derechos y garantías constitucionales? La respuesta es negativa por supuesto. Es por ello que el marco constitucional existente no permite, epistemológica y ontológicamente, el Estado mínimo. Si el Estado se define como constitucional de derechos y justicia no puede, bajo ningún concepto, devenir en Estado mínimo.

Sin embargo, al convertir al sector público en Entidad Delegante, tendría, por tanto, la atribución, según el proyecto de ley, de delegar bienes y servicios públicos (y, por tanto, políticas públicas) a gestores privados, y convertir las políticas públicas en parte del modelo de negocios de estos gestores privados; y, para el efecto, en el proyecto de ley describen lo más exhaustivamente sus áreas de intervención para que no quepan dudas de lo que se pretende transferir mediante contratos de gestión delegada:

“s. Servicios Públicos: Para fines de esta Ley se entiende por servicios públicos la provisión, el desarrollo, operación y mantenimiento de infraestructura productiva, social o gubernamental, tales como: cárceles, infraestructura educativa en todos sus niveles, hospitales y otro tipo de instalaciones para brindar servicios de salud, edificios de uso público, proyectos de regeneración urbana, unidades judiciales, autopistas, autovías, vías rápidas, carreteras, caminos vecinales, vías urbanas, ferrovías, ferrocarriles, metros, tranvías, monorrieles o similares, teleféricos, funiculares y otros medios, ciclovías, senderos, túneles y puentes, infraestructura asociada a distintos sistemas de transporte público, terminales, puertos, hidrovías, facilidades pesqueras, sistemas logísticos, centros de transferencia, aeropuertos, infraestructuras de telecomunicaciones, servicios de gestión de desechos sólidos, entre otra infraestructura pública destinada a satisfacer una necesidad básica de la colectividad y que se encuentren bajo la regulación y control del Estado. (Presidencia de la República del Ecuador, 2022)

Del artículo anterior puede apreciarse que el concepto de entidad delegante se establece como condición jurídica para la transferencia a gestores privados de toda la infraestructura pública (bienes y servicios públicos) en todos los niveles, en consecuencia, las políticas públicas que las definen, estructuran y establecen.

Entonces, lo que el proyecto de ley establece es que todas las funciones, entidades, organismos y dependencias del Estado, se conviertan en entidades delegantes de tal manera que puedan transferir a gestores privados, la infraestructura de sus propias instituciones y de sus propias competencias, es decir, el contenido mismo de las políticas públicas. De esta manera, prácticamente se pone a la administración de gestores privados:

- i. toda la infraestructura del sistema de rehabilitación social;
- ii. toda la infraestructura del sistema judicial y administración de justicia;
- iii. toda la infraestructura del sistema educativo;
- iv. toda la infraestructura del sistema de salud pública;
- v. toda la infraestructura de telecomunicaciones;
- vi. todos los procesos de regeneración urbana;
- vii. toda la infraestructura vial del país,
- viii. toda la infraestructura del transporte y movilidad humana;
- ix. todos los sistemas logísticos del Estado;
- x. todos los activos del Estado.

Entonces, como se había indicado, es todo el sector público el que entra dentro de la reforma propuesta. Se trata, con esta reforma, de alterar el sentido del Estado y, convertirlo, en Estado mínimo.

Es por ello que es tan importante el concepto de Entidad Delegante dentro del proyecto de ley. Por ello, además de la definición realizada en el literal i. del artículo 8, también existe la definición del Artículo 24:

Artículo 24 Entidad Delegante: Son delegantes las entidades públicas titulares de la competencia a ser delegada y representan a la República del Ecuador en el Contrato de Asociación Público-Privada.

(...)

El desarrollo de cada etapa del ciclo de un proyecto en la modalidad de Asociaciones Público-Privada es de responsabilidad de las Entidades Delegantes, salvo por aquellas competencias específicamente atribuidas en esta Ley o su Reglamento a otro órgano o entidad pública. (Presidencia de la República del Ecuador, 2022)

Ahora bien, cabría suponer que el sujeto de la transformación del Estado constitucional de derechos y justicia en Estado Mínimo neoliberal, sean los empresarios privados del sector real de

la economía, y a quienes las reforma los denomina como gestores privados, porque, aparentemente, todo se estructura en función de ellos, conforme los siguientes artículos:

j. Gestor Privado: Es una persona jurídica privada constituida en una compañía anónima de objeto único, responsable de la ejecución del proyecto público y suscriptor del contrato de gestión delegada o asociación público-privada.

Artículo 25 Gestor Privado: El Gestor Privado será una compañía mercantil constituida de acuerdo con la legislación ecuatoriana, con propósito específico para ejecutar únicamente el Proyecto Público cuya gestión se delega. (Presidencia de la República del Ecuador, 2022)

El Gestor Privado, además, se transforma en Proponente Privado que de acuerdo al literal q del artículo 8, se define de la siguiente manera:

q. Proponente Privado: Es la persona jurídica de derecho privado, de la economía popular y solidaria o empresa estatal extranjera que presenta ante una Entidad Delegante una propuesta de iniciativa privada sujeto a lineamientos establecidos por la presente Ley, el Reglamento y Guías Técnicas. (Presidencia de la República del Ecuador, 2022)

El proyecto de ley, además, le otorga al Gestor Privado capacidad de iniciativa, de conformidad con el siguiente literal que consta en el artículo 8 del proyecto de ley y con el artículo 45:

l. Iniciativa privada del Proyecto Público: Es la propuesta presentada por una persona jurídica de derecho privado, de la economía popular y solidaria o empresa estatal extranjera, para la realización de un proyecto de Asociación Público-Privada, sin invitación o solicitud previa por parte de la Entidad Delegante competente. (Presidencia de la República del Ecuador, 2022)

Artículo 45 Iniciativa Privada: Corresponde a los proyectos presentados por entidades del sector privado, en respuesta a una convocatoria pública o de manera espontánea ante la evidencia de una necesidad estatal no cubierta, de conformidad con los requisitos y procedimiento establecidos en esta Ley y su Reglamento. (Presidencia de la República del Ecuador, 2022)

Esto quiere decir que un gestor privado puede proponer la delegación de cualquier política pública y su correspondiente servicio público, de manera independiente del criterio de la administración pública, la cual estará, además, obligada a aceptarla y darle el trámite correspondiente. La propuesta considera a un Proyecto Público de la siguiente manera:

r. Proyecto Público: Es aquel proyecto originado por iniciativa pública o privada que satisface una necesidad pública a través del desarrollo de infraestructura y la prestación de

servicios públicos u otros servicios delegables conforme lo previsto en esta Ley. (Presidencia de la República del Ecuador, 2022)

Una vez que la Entidad Delegante se ve en la obligación de generar compromisos firmes (que constan y se registran en el contrato respectivo) y contingentes (que pueden ocurrir) con el Gestor Privado para la delegación de políticas públicas, estos compromisos se sujetan a los respectivos derechos de propiedad, conforme el literal j del artículo 9 del proyecto de ley:

j. Derechos de propiedad: Los proyectos y contratos de Gestión Delegada deberán garantizar de manera clara y adecuada los derechos de propiedad de las partes de dicho proyecto o contrato, durante su vigencia. (Presidencia de la República del Ecuador, 2022)

Una vez suscrito el contrato de asociación público-privada, se define su estatuto de estabilidad jurídica (artículo 63 del proyecto de ley). Además, se establece una cláusula de confidencialidad para este contrato (artículo 39 del proyecto de ley) (Presidencia de la República del Ecuador, 2022). El contrato de asociación público-privada, garantiza al gestor privado sus respectivos ingresos conforme el artículo 28 de esta propuesta de ley:

Artículo 28 Ingresos relacionados con el proyecto de Asociación Público Privado y retribución al Gestor Privado. - En contraprestación por las actividades asumidas contractualmente, el Gestor Privado podrá percibir diferentes modalidades de ingresos en la forma de aportaciones o pagos con cargo al presupuesto público o pagos efectuados por los usuarios del bien o servicio del que se trate, o una combinación de los dos, conforme lo determine el contrato de Gestión Delegada.

(...)

Cuando por la naturaleza jurídica de las contraprestaciones provenientes de los destinatarios de los bienes y servicios que son objeto de Asociación Público-Privada, la Administración Pública por mandato de esta Ley, se encuentra autorizada a ceder los derechos de cobro de tarifas, el contrato de Gestión Delegada dejará establecido el mecanismo de cesión de los derechos de recaudación a favor del Gestor Privado, de forma tal que dicho instrumento constituya título suficiente para que el Gestor Privado recaude directamente y administre las tarifas o pagos correspondientes por los servicios que presta a los usuarios, durante el plazo establecido en el contrato de Gestión Delegada. (Presidencia de la República del Ecuador, 2022)

Asimismo, el proyecto de ley establece que la banca pública de desarrollo puede diseñar e implementar productos financieros específicos para financiar los proyectos públicos presentados por los gestores privados, tales como “líneas de crédito especializadas, garantías y avales bancarios, fideicomisos especializados, estructuras de créditos sindicados entre otros” (artículo 31 del proyecto de ley) (Sobre la relación entre créditos sindicados y fideicomisos ver Bravo (2018)).

Cuando el gestor privado participa en el ciclo de aprobación de proyectos públicos, al cierre de la fase de estructuración, el gestor privado puede entregar un informe en el que “deberá incluir de manera detallada los costos declarados de los estudios desarrollados y aprobados por la Entidad Delegante, con el fin de acceder al procedimiento de reembolso a valor de mercado que será reglado en el Reglamento a esta Ley” (artículo 51 del proyecto de ley), este reembolso será “con cargo al presupuesto de la respectiva Entidad Delegante” (Disposición Transitoria Primera).

La propuesta de ley, además, establece un plazo de vigencia de los contratos de Asociación Pública-Privada para la gestión delegada, de hasta cuarenta años, conforme lo establece en el artículo 64 del proyecto de ley:

Artículo 64 Vigencia del contrato: (...) El plazo máximo de vigencia de un contrato de asociación público-privada podrá ser de hasta treinta (30) años, los cuales podrán ampliarse por diez (10) años, de acuerdo con las condiciones y procedimiento establecido en el Reglamento. (Presidencia de la República del Ecuador, 2022)

Las controversias serán sometidas, de conformidad con este proyecto de ley, a tribunales nacionales o internacionales de arbitraje. Puede advertirse que la legislación propuesta busca crear ex nihilo un mercado desde la transferencia de activos y políticas públicas al sector privado; precisamente por ello, entra en línea directa de confrontación con disposiciones constitucionales y legales, al mismo tiempo que genera varias antinomias y aporías jurídicas, por ejemplo, aquella que hace referencia a la mayoría accionaria del Estado en los procesos de delegación al sector privado, o aquellas que tienen que ver con la introducción de precios a los derechos fundamentales y sus garantías constitucionales.

Empero de todo ello, finalmente, no son los empresarios privados el sujeto central de esta reforma. Es decir, todos estos cambios jurídicos al Estado constitucional de derechos y justicia que intentan transformarlo en Estado Mínimo, y que de alguna manera continúan con aquel ejercicio de privatizaciones que provienen desde las reformas estructurales de los años noventa del siglo pasado, fundamentalmente la Ley de Modernización del Estado de 1993, curiosamente no tienen a los empresarios privados del sector real como el fundamento de su propuesta.

En realidad, estamos ante la presencia de una reforma integral al sector público del Estado que establece otro sujeto político que no son los empresarios privados del sector real de la economía, de hecho, las reformas planteadas los convierten en apenas una interfaz y cadena de intermediación con el sector financiero y bancario, son ellos quienes se convierten en el verdadero corazón y centro neurálgico de esta propuesta de ley conforme se verá a continuación.

3. Banca a la sombra y financierización de la economía en el proyecto de ley

Como se ha visto existen, en el proyecto de ley que se analiza, una serie de contradicciones y aporías jurídicas con respecto a la Constitución, empero de ello, existe una reforma que se

convierte, como se había ya indicado, en una especie de hilo de Ariadna que nos permite ubicar el verdadero locus desde el cual emergen estas reformas, se trata del artículo 27:

Artículo 27 Constitución de Fideicomisos Mercantiles.- En los contratos de Asociación Público-Privada, todos los ingresos y egresos deberán ser administrados a través de un fideicomiso mercantil que deberá ser constituido por el Gestor Privado, previa la notificación al ente rector de las finanzas públicas, cuyo objeto deberá ser definido de acuerdo con el tipo de proyecto del que se trata y de conformidad con las condiciones establecidas en esta Ley, su Reglamento y demás normativa aplicable (Presidencia de la República del Ecuador, 2022), (énfasis añadido).

Según el proyecto de ley, en primer lugar, el Gestor Privado deberá constituir una compañía mercantil con un único objetivo específico que tiene que ver con el proyecto público que le ha sido delegado (Art. 25 del proyecto de ley) (Presidencia de la República del Ecuador, 2022) y, al inicio, deberá partir con sus propios recursos; sin embargo, toda su estructura de ingresos y gastos debe ser transferida a un fideicomiso mercantil, del cual el gesto privado solo participa como constituyente.

Esto convierte al Gestor Privado en apenas una interfaz entre el proyecto público (financiado con ingresos públicos) y los mercados financieros de capital, porque el gestor privado pierde la capacidad de administrar sus propios ingresos y somete la estructura de sus gastos a una entidad exógena al proyecto público que le ha sido delegado. De acuerdo a esta reforma legal, el gestor privado puede ser constituyente del fideicomiso, pero no su administrador (Bravo, 2018).

¿Cuál es el significado y las consecuencias que el gestor privado transfiera sus ingresos y gastos a un fideicomiso mercantil? La primera significación es que al trasladar los ingresos del proyecto público hacia un fideicomiso mercantil los pone a girar en una órbita diferente de aquella a la cual pertenece el gestor privado, esa órbita es, básicamente, la especulación financiera y en donde sus actores principales son los fondos de inversión y las administradoras de fondos y fideicomisos en sus diferentes formas.

En tanto administradoras de fondos y fideicomisos ahora necesitan de un marco jurídico que les permita la inversión y el desarrollo de un mercado aún en ciernes en el país, aquel de valores para mercados tanto estructurados como no estructurados (o extrabursátil). Es decir, abre las compuertas de la economía a la especulación financiera, pero para entidades por fuera de los bancos, de la superintendencia de bancos y del banco central, conforme consta en la siguiente reforma:

Art. 154. 3. Del mercado de valores:

(...) Mercado extrabursátil es el mercado primario que se genera entre la institución financiera, el sector público y sus inversionistas, con o sin la intervención de un

intermediario de valores, con valores genéricos o de giro ordinario de su negocio, emitidos por instituciones financieras e inscritos en el Catastro Público del Mercado de Valores y en las bolsas de valores; así como con títulos públicos inscritos en el Catastro Público de Valores. (Presidencia de la República del Ecuador, 2022)

Precisamente por ello se crea en la Superintendencia de Compañías y Valores el Catastro Público del Mercado de Valores en el cual se inscribirán las emisiones de valores, en especial, y en conformidad con la reforma legal planteada:

Artículo 160. Art. 18.- Del alcance y contenido. - (...) En el Catastro Público del Mercado de Valores deberán inscribirse:

(...)

12. Las administradoras de fondos de inversión y fideicomisos y sus reglamentos de operación;

13. Los contratos de fideicomiso mercantil relacionados con el mercado de valores, de conformidad con las normas de carácter general que para el efecto dicte la Junta de Política y Regulación Financiera; (Presidencia de la República del Ecuador, 2022)

Los contratos de fideicomisos (trust), a su vez entran en la órbita de las bancas de inversión que esta vez, de acuerdo a la reforma del artículo 170 de la propuesta, no necesariamente lo realizan a través del mercado de valores, sino también a través de actividades extrabursátiles (también denominadas operaciones sobre el mostrador u operaciones no estructuradas). Para estas operaciones se define una arquitectura específica que establece la compensación y liquidación de operaciones, conforme la siguiente reforma:

Art. 176. (...) Art. ...- Compensación y liquidación de operaciones. - (...)

En consecuencia, los procesos de compensación y liquidación de las operaciones en las cuales participe como comprador una institución del sector público, se efectuarán por el lado de la compra a través de un depósito de compensación y liquidación de valores pertenecientes al sector público o de iniciativa público-privada y los procesos de compensación y liquidación de las operaciones en los cuales participe como vendedor una institución del sector público se efectuarán, por el lado de la venta, a través de un depósito de compensación y liquidación de valores perteneciente al sector público o de la iniciativa público-privada. (Presidencia de la República del Ecuador, 2022)

En segundo lugar, los ingresos de los proyectos públicos de gestión delegada tienen una temporalidad entre 30 y 40 años, una estructura ingreso-gasto definida dentro de ese horizonte temporal, y una garantía específica asumida de forma directa por el Ministerio de Economía y

Finanzas que se compromete a registrarlas tanto como compromisos en firme cuanto como compromisos contingentes en la proforma presupuestaria.

Esto significa que los Fondos de Inversión pueden utilizar los fideicomisos para apalancamiento y generación de productos financieros derivados para operaciones sobre el mostrador. La propuesta de ley define de la siguiente manera a los Fondos de Inversión:

Art. 179. (...) Art. 75.- Fondos de Inversión. - Fondo de inversión es el patrimonio común, integrado por aportes de varios inversionistas, personas naturales o jurídicas, consorcios o sociedades y, las asociaciones y corporaciones legalmente reconocidas, para su inversión en valores, bienes y demás activos que esta Ley permite, correspondiendo la gestión del mismo a una compañía administradora de fondos y fideicomisos... (Presidencia de la República del Ecuador, 2022)

Los Fondos de Inversión pueden ser: (a) colectivos; (b) patrimoniales; (c) fondos de inversión en bienes raíces (FIBRA). Todos ellos son administrados vía fideicomisos, y pueden invertir en: (i) los valores del Catastro Público del Mercado de Valores; (ii) obligaciones numerarias a cargo del Estado o el Banco Central; (iii) depósitos a la vista o plazo fijo del sistema financiero nacional; (iv) valores emitidos por compañías extranjeras y transados en bolsas de valores de terceros países; (v) inversiones de renta fija o variable nacionales o internacionales (Art. 185 de la reforma legal) (Presidencia de la República del Ecuador, 2022).

El conjunto de estas reformas genera las condiciones de posibilidad para el desarrollo del mercado de los fondos de inversiones, que tienen en los proyectos públicos de gestión delegada un centro de apoyo importante. Como todo fondo de inversión, su objetivo es realizar inversiones especulativas con la ventaja de tener como colateral ingresos estables y seguros en un horizonte temporal entre 30 y 40 años.

Estos mecanismos que permiten el desarrollo, expansión y negociación de productos financieros y de instituciones financieras por fuera del radar de la superintendencia de bancos y del banco central, y que transan en mercados estructurados (es decir las bolsas de valores) y mercados no estructurados (es decir las operaciones vis à vis entre bancos, empresas e inversionistas), la literatura especializada los denomina como: banca a la sombra (shadow banking) (Pozsar, *et al* , 2012).

La banca a la sombra está constituida por aquellas entidades financieras, así como los productos financieros que no están sometidos a la autoridad regulatoria correspondiente, en nuestro caso, el Banco Central y la Superintendencia de Bancos. Esta definición de banca a la sombra fue utilizada por el Congreso de EEUU en el informe que se elaboró para comprender las causas y consecuencias de la crisis financiera y monetaria del año 2007-2008 (National Commission on the causes of the Financial and Economic crisis in the United State, 2011).

La denominación de banca a la sombra le pertenece a Paul A. McCulley, director ejecutivo del fondo de inversiones PIMCO (McCulley, 2010), al explicar los instrumentos financieros y las entidades financieras que escapaban de la regulación y supervisión y que, a la postre, generaron la crisis de las hipotecas subprime de 2007. Un grupo de investigadores de la Reserva Federal de New York, han definido a la banca a la sombra de la siguiente manera:

“Shadow banks are financial intermediaries that conduct maturity, credit, and liquidity transformation without explicit access to central bank liquidity or public sector credit guarantees” (Pozsar *et al*, 2012, p. 1)

(“Los bancos en la sombra son intermediarios financieros que conducen la transformación de vencimientos, créditos y liquidez sin acceso explícito a la liquidez del banco central o a las garantías de crédito del sector público.” trad. propia).

La referencia a la banca a la sombra es pertinente para comprender a este proyecto de ley, porque solo así pueden asumirse y contextualizarse una serie de reformas a la Ley del mercado de valores que constan en el Libro II del Código Orgánico Monetario y Financiero.

De otra parte, es necesario recordar que el Presidente Guillermo Lasso, proponente de estas reformas legales, tiene una amplia experiencia en el sector bancario y en la formación de fideicomisos mercantiles tanto nacionales como internacionales (trust).

Es por ello que, en tanto Fideicomiso Mercantil, el contrato de Asociación público-privado de la gestión delegada, entra de lleno en la forma financiera del mercado de valores y, en consecuencia, de las reformas que constan a partir del artículo 155 del mencionado proyecto de ley.

En el artículo 155, en efecto, se le otorga a la Junta de Política y Regulación Financiera, entre otras, una nueva atribución:

Artículo 155.- (...)

(...)

28. Regular la participación en el mercado bursátil de operadores remotos del extranjero para la negociación de valores que sean listados en mercados regulados de otras jurisdicciones, previa homologación o reconocimiento de los requisitos que establezca para el efecto, tanto para emisores, intermediarios y depósitos de compensación y liquidación de valores para fines de integración con otros mercados de valores. (Presidencia de la República del Ecuador, 2022)

Con ello crea la posibilidad para el desarrollo y consolidación de aquello a lo que hemos hecho referencia como “banca a la sombra. De esta manera, las operaciones de valores bursátiles y sus productos financieros escapan de la regulación y supervisión.

Es decir, el gobierno crea ex nihilo un posible mercado de titularizaciones a través de instrumentos de fondos de inversión y de administradores de esos fondos de inversión con recursos públicos y anclados al presupuesto fiscal en un porcentaje determinado. En consecuencia, se puede indicar que las reformas legales del proyecto de ley del gobierno de Guillermo Lasso buscan establecer mecanismos de financiarización especulativa para actividades en el sector real y, en específico, la infraestructura pública. El objetivo real del proyecto de ley es crear esa vinculación entre el sector real con el sector especulativo de la banca a la sombra y del sector financiero.

Todos estos cambios normativos plantean un escenario económico diferente porque incorporan de forma directa al sector real de la economía a procesos de especulación financiera, fuga de capitales y vulnerabilidad sistémica, habida cuenta que permite el desarrollo de mercados no estructurados en una economía primaria y agroexportadora. Si la banca a la sombra ya condujo a la crisis a la mayor economía del mundo, como la economía norteamericana en el año 2007, ¿por qué no suponer que también lo hará con una economía pequeña, primaria y agroexportadora?

En consecuencia, el objetivo real de este proyecto de ley no es atraer las inversiones, como lo establece en su título, sino utilizar el poder político del gobierno para crear un mercado de titularizaciones y otro tipo de inversiones especulativas, utilizando los recursos públicos a través de los proyectos públicos, y en los cuales los gestores privados son solamente una interfaz necesaria para los mercados financieros que trasladarán esos flujos de capital a los mercados financieros internacionales.

4. La desarticulación de la política fiscal para convertirla en subyacente de la banca a la sombra

La teoría económica reconoce al sistema de precios relativos dos características determinantes: las de exclusión y las de rivalidad. Cuando un bien o un servicio tienen un precio monetario, ese precio, por definición, excluye y rivaliza. De otra parte, la teoría económica establece que toda empresa competitiva debe utilizar de forma eficiente sus recursos escasos de tal manera que no se afecten sus posiciones de equilibrio. Esa posición de equilibrio de la empresa competitiva determina su costo primo marginal y, a partir de ahí, su precio relativo. (Pindyck & Rubinfeld, 2009)

De otra parte, Stiglitz y Weiss han demostrado, en un modelo ahora canónico, que incluso en situaciones de libre competencia, hay mercados que para lograr la situación de equilibrio necesariamente tienen que acudir a procesos de selección adversa (vía racionamiento de la oferta) y de efectos de incentivo (vía selección de la demanda), como es el caso de los mercados bancarios y de tasa de interés. (Stiglitz & Weiss, 1981)

En consecuencia, la teoría económica reconoce que, en mercados con información residual imperfecta, se producen varios fenómenos como asimetrías de información, efectos de selección adversa, problemas de principal y agencia, problemas de riesgo moral, entre otros.

Estas “fallas de mercado” son determinantes en el proceso de gestión delegada de políticas públicas a gestores privados y a fondos de inversión y banca a la sombra. Estas fallas de mercado van a provocar sistemas de exclusión por rivalidad de precios en el acceso y utilización de infraestructura pública, de ahí las asimetrías de información y los procesos de selección adversa. Los gestores privados que tengan a su cargo un proyecto público de asociación público-privada, tienen que maximizar sus ganancias y, para hacerlo, tendrán que seleccionar aquellos consumidores que pueden pagar por los servicios que prestan.

El proyecto de ley del gobierno de Guillermo Lasso trata de crear un mercado ex nihilo que, como todo mercado que se forma desde decisiones políticas, implica una serie de fenómenos que se traducen en exclusión, discriminación, falta de competitividad, distorsión en los precios relativos, conflicto social, externalidades sociales negativas, comportamientos estratégicos, corrupción, entre otros.

La intención del gobierno de Lasso es aún más radical porque trata de transformar un sector público asociado constitucionalmente a prestar servicios en función del cumplimiento y garantía de derechos fundamentales, es decir, un sector que no tiene una estructura de costos primos marginales, en un mercado que funcione de acuerdo a los esquemas tradicionales lo que es prácticamente imposible.

Por eso, los comportamientos estratégicos, los problemas de selección adversa (es decir, la exclusión desde la oferta a una demanda incapaz de asumir la estructura de precios relativos), externalidades sociales negativas que probablemente creen conflicto social, entre otros, van a ser la característica y las consecuencias inevitables de este proyecto de ley.

Al parecer, hay conciencia de la emergencia de estos problemas y de sus consecuencias y se puede establecer que al poner un precio a las políticas públicas (que antes no tenían precio alguno), ello supone problemas de acceso, ingreso, permanencia, universalidad, y cumplimiento de garantía de derechos a las políticas públicas, porque integra esas políticas públicas a la esfera de rivalidad y exclusión de precios de equilibrio que, en tanto precios, tienen funciones de maximización de utilidad tanto para la oferta como la demanda, para sectores que, por definición constitucional, no deberían tener precio alguno.

Hay sectores más problemáticos aún porque existen disposiciones constitucionales que prohíben su privatización, como el caso del agua, por ejemplo. Es decir, este proyecto de ley le lleva al gobierno a un conflicto directo con su población que será muy reacia a pagar tarifas por servicios que hasta antes de que haya ganado las elecciones eran gratuitos (lo que impulsaría, por

otra parte, al populismo de la oposición que tendría una agenda concreta que presentar a sus electores de eliminar este pseudo-mercado de políticas públicas).

Por el momento, no hay argumentación alguna que justifique la pretensión de incorporar tarifas y precios por el uso de infraestructura públicas que por lo pronto son de libre acceso, habida cuenta del contexto internacional con altos precios para los commodities que, para una economía primaria, petrolera y agroexportadora, significan mejores posiciones en balanza de pagos.

¿Cómo piensa, entonces, el gobierno ecuatoriano de Guillermo Lasso resolver estos problemas de tipo económico, social, político y jurídico? ¿Cómo va a justificar ante la población el hecho que el acceso a servicios públicos ahora tendrá que ser pagados por los usuarios? ¿Cómo va a resolver el hecho de la población que por situación de pobreza no pueda pagar el acceso a esos servicios públicos? ¿Cómo evitar los inevitables procesos de selección adversa entre el gestor privado del proyecto público y la ciudadanía? Su respuesta y apuesta es a través de la política fiscal.

En efecto, el proyecto de ley intenta compensar esas fallas de mercado que pueden provocar conflictos sociales y políticos desde la política fiscal, a través de la generación de asignaciones fiscales directas a los gestores privados de acuerdo a lo que establece el literal f del artículo 9:

f. Sostenibilidad fiscal: Se deberá considerar la capacidad de pago del Estado para adquirir compromisos financieros, firmes o contingentes, que se deriven de la ejecución de los contratos de Gestión Delegada o Asociación Público-Privada (...) (Presidencia de la República del Ecuador, 2022)

Por ello se establecen aportes públicos tanto desde la Entidad Delegante cuanto el presupuesto público, conforme al siguiente artículo de la propuesta de ley:

Artículo 31 Aportes públicos para la ejecución de proyectos de Asociación Público-Privada. - El contrato de Gestión Delegada podrá prever la realización de contribuciones por parte de la Entidad Delegante tales como pagos diferidos, otorgamiento de subvenciones, aportes de capital, ingresos mínimos garantizados y otros aplicables de acuerdo al tipo de proyecto. (Presidencia de la República del Ecuador, 2022)

El gobierno, además, propone que el ente rector de las finanzas públicas mantenga un registro actualizado de pagos en firme, así como la obligación de asumir los riesgos del proyecto, con recursos fiscales, conforme la siguiente reforma:

Art. 214 Insértese a continuación del artículo 137 del Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas, los siguientes artículos innumerados:

“Art. ... Registro de obligaciones firmes derivados de los contratos de gestión delegada.- El ente rector de las finanzas públicas con el propósito de asegurar del cumplimiento de obligaciones adquiridas por las entidades y organismos del sector público

que hubieren celebrado contratos de gestión delegada, levantará y mantendrá actualizado un registro de los pagos firmes comprometidos con recursos fiscales así como también aquellos a causa de la materialización de riesgos derivados de dichos contratos. (Presidencia de la República del Ecuador, 2022)

Pero no solo que el ente rector de las finanzas públicas está obligado a cubrir con recursos fiscales los proyectos públicos de gestión delegada, sino que también deberá cubrir los costos contingentes de esos proyectos conforme la siguiente propuesta de reforma legal:

Art. 214.- (...)

Art. ... Registro de obligaciones contingentes derivadas de los contratos de gestión delegada. - El ente rector de las finanzas públicas llevará un registro de las obligaciones financieras y no financieras que se deriven de los contratos de gestión delegada suscritos por las entidades y organismos del sector público, que puedan resultar en futuros pago firmes producto de la materializaciones de riesgos derivados de dichos contratos. (Presidencia de la República del Ecuador, 2022)

Esto plantea un cambio en toda la política fiscal, porque pone toda la programación fiscal, su sostenibilidad, y la programación presupuestaria anual y plurianual, a girar bajo determinantes que no fueron ni conocidos ni aprobados por la Asamblea Nacional cuando debatió el presupuesto nacional y el plan nacional de desarrollo, y que, de hecho, transforman la estructura de la política fiscal y le generan un riesgo que, hasta antes de este proyecto de ley, no existía. Es decir, con esta propuesta de ley, el gobierno crea ex profeso una estructura de riesgos fiscales endógenos inexistentes hasta la presentación de esta propuesta legal.

Por ello, la propuesta de ley enviada por el gobierno de Guillermo Lasso plantea, precisamente, la gestión del riesgo fiscal que implican asumir desde el sector público los compromisos en firme y también contingentes, de los proyectos públicos de gestión delegada, es decir, endogeniza el riesgo de terceras personas hacia la política fiscal, conforme el siguiente artículo del proyecto de ley enviado a la Asamblea Nacional:

Art. 214.- (...)

Art. ... Política de riesgos fiscales derivados de contratos de gestión delegada.- El ente rector de las finanzas públicas como parte de la política pública de prevención, mitigación y gestión de riesgos fiscales que debe ser expedida, establecerá de manera bianual los límites máximos del valor presente de riesgos fiscales que el Estado podrá asumir, así como también el valor presente máximo de pagos firmes que el Estado podrá comprometer por los contratos de gestión delegada debidamente suscrito conforme a la ley tomando en consideración las necesidades de financiamiento público a través de la gestión delegada y la sostenibilidad fiscal. (Presidencia de la República del Ecuador, 2022)

Sin embargo, la forma por la cual la ley propone que sea la política fiscal quien asuma los costos en firme y contingentes de los proyectos públicos de gestión delegada, altera de forma importante la estructura constitucional y legal de las finanzas públicas. El Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas, COPLAFIP, en atención a la regla fiscal constitucional contenida en el artículo 286 de la Constitución que establece que el egreso permanente será cubierto exclusivamente con ingreso permanente.

La normativa, por tanto, es clara: la ley no permite que el Estado asuma los costos de los riesgos (contingentes) de los proyectos de gestión delegada, porque no pueden ser clasificados ni como egresos permanentes o no-permanentes; porque los únicos riesgos que se asumen para la política fiscal son exógenos (el precio del petróleo, por ejemplo).

De otra parte, la provisión continua de bienes y servicios está prevista a ser financiada con ingresos permanentes, es decir, impuestos, pero el proyecto de ley plantea una transferencia directa de los impuestos hacia los gestores privados en virtud de la naturaleza de sus proyectos públicos. En el caso que los gestores privados realicen cualquier tipo de inversión, entonces pueden también reclamar transferencias fiscales desde los ingresos no-permanentes.

Esto provoca un efecto de desplazamiento de gasto que ya no estarán orientados para el gasto permanente sino para cubrir los riesgos fiscales y posibilitar las transferencias directas a los gestores privados de los proyectos públicos. Para hacerlo, el ente rector de las finanzas públicas tendrá que desplazar gasto público, y esto significará recortes fiscales en áreas significativas, con la consecuencia de más despidos en el sector público y menos inversión tanto social como de infraestructura. Esto pone al país en una situación de inminente conflicto social y político y amenaza la sostenibilidad fiscal al largo plazo.

Esto, a su vez, cambia de forma radical la estructura de la política fiscal. En efecto, la Constitución en su Art. 285 en su primer numeral establece que la política fiscal tendrá como objetivo: “El financiamiento de servicios, inversión y bienes públicos”. Con las reformas legales propuestas por Lasso, ese financiamiento se convierte en una transferencia directa hacia los gestores privados, quienes, a su vez, los transfieren a las administradoras de fondos de los fideicomisos mercantiles que son quienes administran los ingresos y egresos de los proyectos públicos de gestión delegada.

Se trata, por tanto, de una transferencia directa hacia los mercados financieros de capital, los bancos y las sociedades de inversión, quienes, en sus estrategias de titularización e inversión pueden trasladar esos recursos hacia los mercados financieros internacionales, es decir, fuga de capitales. La fuga de capitales presiona sobre la balanza de pagos que es la variable fundamental que sostiene el esquema de dolarización de la economía.

Como es claro, este proyecto de ley enviado por el gobierno abre las compuertas de par en par para situaciones que el país debe conocer y prepararse. Es un proyecto de ley complejo,

evidentemente, y con varias aristas muy problemáticas; un ejemplo de ello es el régimen contractual para los trabajadores y servidores públicos que este momento trabajan en la administración pública. Cuando los sectores públicos sean transferidos hacia los gestores privados ¿cuáles serían las consecuencias para los trabajadores públicos? ¿qué sucedería con sus derechos laborales? Para responder a estas cuestiones haría falta una investigación adicional.

5. Conclusiones

En el presente análisis se ha descrito y analizado tres dimensiones de un proyecto de ley que busca la transformación más radical del Estado al menos desde el año 1993 cuando se intentó algo parecido con la Ley de Modernización del Estado. Esas tres dimensiones están interrelacionadas entre ellas: (a) la conversión del sector público en “entidad delegante” con la capacidad de discriminar dentro de la lógica “costo-beneficio” las políticas públicas y otorgarles un “valor en dinero” como criterio de discriminación para su “bancabilidad”, y determinar una matriz de riesgos que permitan el Estado determinar compromisos en firme y compromisos contingentes con los empresarios que, en la reforma, se asumen como “gestores privados” con capacidad de “iniciativa privada” para gestionar y operar “proyectos públicos”; a su vez, estos proyectos públicos abarcan, literalmente, todo el Estado. No obstante, se produce una maniobra jurídica que separa los sectores estratégicos definidos por la Constitución en el artículo 311 de todo este proceso, lo que nos lleva a afirmar que el objetivo real de esta primera parte de la reforma es la transformación de todo el Estado, en aquello que se había definido como “Estado Mínimo”; (b) hay una distinción importante entre el proceso actual y procesos anteriores y tiene que ver con el sujeto político de la reforma.

En anteriores ocasiones, ese sujeto siempre habían sido los empresarios privados del sector real de la economía, porque ellos eran quienes, finalmente, podían administrar los recursos públicos bajo la forma de concesión; pero esta vez es diferente. El verdadero sujeto de esta transformación del Estado constitucional de derechos y justicia en Estado Mínimo no son los empresarios privados del sector real de la economía, sino el capital financiero-especulativo. Esto tiene que ver con la obligación que tienen los empresarios que gestionen un proyecto público en constituir un fideicomiso y trasladar hacia el fideicomiso todos sus ingresos y gastos.

Los fideicomisos (trust), a su vez, se integran a los fondos de inversión que, en la reforma, actúan en los denominados “mercados no estructurados”. Los trust y los mercados no estructurados, generan una serie de instrumentos financieros que se conocen como derivados financieros en los cuales necesitan un activo subyacente desde el cual extraen su valor y sus condiciones de posibilidad especulativa y financiera. Todo ello forma parte de lo que literatura económica denomina la banca a la sombra.

En consecuencia, lo que pretendía la reforma legal es transformar al sector público en el activo subyacente de toda una nueva industria de derivados financieros en mercados no estructurados, que no existía en el país. Se trata, como puede apreciarse, de la constitución de un modelo de negocios especulativo desde el poder político del Estado;

(c) para que las inversiones financieras en derivados financieros como titularizaciones, entre otras, sean plausibles y puedan vincularse a los mercados financieros, se necesita minimizar los

riesgos o, a su vez, externalizarlos. Esto se produce cuando los contratos de concesión son entre treinta y cuarenta años, y cuando todos los riesgos derivados de la inversión son externalizados hacia el presupuesto público que tiene la obligación de cumplir con los compromisos en firme y los compromisos contingentes, de tal manera que, al reducir el riesgo, se incrementa la rentabilidad de los derivados financieros que pueden emitirse y negociarse en los mercados no estructurados. Esto significa que se transforma radicalmente la política fiscal y se la convierte en un instrumento de gestión de activos subyacentes en los cuales se transfieren los riesgos hacia una matriz de riesgos que son asumidas directamente por el presupuesto público. Se trata del intento de reforma fiscal más importante de las últimas décadas

No obstante, llama la atención que estas reformas legales soslayan cualquier tipo de correspondencia normativa con la Constitución. De hecho, las reformas legales van a contramarcha de expresas disposiciones constitucionales, pero eso no parece ser óbice para que su tratamiento legislativo se haya dado.

Esto se debe al hecho que en los últimos años se han aprobado varias leyes que incluyeron normas que contradicen de forma directa la Constitución, como por ejemplo la Ley de Fortalecimiento Productivo del año 2018 (Registro Oficial, 2018), la Ley para el Ordenamiento de las Finanzas Públicas del año 2020 (Registro Oficial, 2020), la Ley de Apoyo Humanitario de 2020 (Registro Oficial, 2020), la Ley de Defensa de la Dolarización del año 2021 (Registro Oficial, 2021), o la Ley de Desarrollo Económico de 2021 (Registro Oficial, 2021). Esto también corresponde a la debilidad de la Corte Constitucional y a la fragilidad del sistema político y la representación política.

De su parte, las debilidades institucionales que son las que permiten esas violaciones constitucionales tan reiterativas, son la expresión de la crisis económica, el crecimiento de la pobreza, el deterioro de las condiciones de vida, el desempleo masivo, la excesiva concentración del ingreso, y el ambiente de inseguridad permanente. Es sobre ese escenario que se llevan adelante estas reformas legales para cambiar el sentido mismo del Estado sin necesidad de cambiar la Constitución. Es decir, el entorno de inseguridad, pobreza, desempleo, inequidad, es correlativo y funcional a las reformas del Estado que retoman el proyecto neoliberal del Estado mínimo.

En efecto, la línea argumental detrás de este proyecto de ley, y que ameritaría también otro análisis, es que la aprobación de este proyecto de ley conduciría de forma directa a la creación de empleo y de oportunidades para todos. El gobierno había anunciado la cifra de 30 mil millones de dólares en nuevas inversiones si el proyecto de ley se aprobaba. Los medios de comunicación hicieron causa común con el gobierno y le ofrecieron a la ciudadanía un solo relato con respecto a este proyecto de ley. Pero nunca se le dijo a la sociedad que estaba en juego la transformación más importante y más radical del Estado. Tampoco se le dijo a la sociedad que estas reformas ponían en otro nivel a las políticas del Consenso Washington de los años noventa, se trataba, de hecho, de una especie de neoliberalismo 2.0, o “Consenso de Washington Reloaded”.

El sistema político ecuatoriano decidió no aprobar esta reforma del Estado y negó y archivó el proyecto de ley económico urgente de Atracción de Inversiones. Esto condujo a una crisis en el sistema político que orilló al gobierno a considerar la posibilidad de la disolución de la Asamblea,

o la realización de una consulta popular. La cuestión es que esta reforma, única por su género, aún está en proceso de definición.

Referencias bibliográficas

- Adrian, T., & Ashcraft, A. (2016). Shadow banking: a review of the literature. En G. Jones, *Banking Crises* (pp. 282–315). Palgrave Macmillan.
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2008). Constitución 2008. Dejemos el pasado atrás. Quito: Asamblea Nacional República del Ecuador. https://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic4_ecu_const.pdf
- Audier, S. (2012). *Néolibéralisme(s) Une Archéologie Intellectuelle*. Paris: Grasset.
- Ávila, R. (2011). *El neoconstitucionalismo transformador. El estado y el derecho en la Constitución de 2008*. Abya-Yala UASB.
- BIS. (08 de 12 de 2019). Triennial Central Bank Survey of Foreign Exchange and Over-the-counter (OTC) Derivatives Markets in 2019. bis.org: <https://www.bis.org/statistics/rpfx19.htm>
- Boltanski, L. & Chapello, È. (2001). *Le Nouvel Esprit du Capitalisme*. Paris: Gallimard.
- Bravo, A. (2018). Análisis del fideicomiso mercantil como forma de instrumentación de un sindicato de acciones. [Tesis de Maestría, Universidad Andina Simón Bolívar] Repositorio Institucional. <https://repositorio.uasb.edu.ec/handle/10644/6615>
- Buchanan, J. (2005). Elección Pública: Génesis y desarrollo de un programa de investigación. *Revista Asturiana de Economía* (33), 203-221. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2304720>
- Celi, I. (2019). Neoconstitucionalismo Utópico en Ecuador. *Estudios Latinoamericanos* (44-45), 89-102. <https://doi.org/10.22267/rceilat.194445.27>
- Cockett, R. (1995). *Thinking the Unthinkable. Think-Tanks and the Economic Counter-Revolution 1931-1983*. Harper Collins Publishers.
- Dávalos, P. (2011). *La Democracia Disciplinaria. El proyecto posneoliberal para América Latina*. Ediciones Desde Abajo.
- Ferrajoli, L. (2011). El Constitucionalismo Garantista. Entre el paleo-iuspositivismo y el neo-iusnaturalismo. *DOXA, Cuadernos de Filosofía del Derecho* (34), 311-360. https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/32778/1/Doxa_34_19.pdf
- Ferrajoli, L. (2012). El Constitucionalismo entre principios y reglas. *DOXA, Cuadernos de Filosofía del Derecho* (35), 791-817. <https://doi.org/10.14198/DOXA2012.35.33>
- Ferrajoli, L. (2016). El Futuro de la Filosofía del Derecho. *DOXA, Cuadernos de Filosofía del Derecho* (39), 255-263. <https://doi.org/10.14198/DOXA2016.39.13>
- Foucault, M. (2004). *Naissance de la Biopolitique. Cours au Collège de France (1978-1979)*. Paris: Gallimard-Seuil.
- Friedman, M. & Friedman, R. (1983). *Libertad de Elegir*. Orbis.
- Friedman, M. (1972). *Teoría de los precios*. Alianza Universidad.
- Hayek, F. (2006). *Camino de Servidumbre*. Alianza Editorial.

- Hayek, F. (2006). *Derecho, Legislación y Libertad. Una nueva formulación de los principios liberales de la justicia y de la economía política*. Unión Editorial.
- Leoni, B. (2010). *La Libertad y la Ley*. Unión Editorial.
- Ley de Modernización del Estado*. Presidencia de la República del Ecuador. (1993, 31 de diciembre). Quito: Registro Oficial.
http://www.oas.org/juridico/spanish/mesicic2_ecu_anexo28.pdf
- Ley Orgánica de Apoyo Humanitario para Combatir la Crisis Sanitaria Derivada del COVID-19. Ley (229). (2020, 22 de junio). Quito: Registro Oficial del Ecuador.
https://www.emov.gob.ec/sites/default/files/transparencia_2020/a2_41.pdf
- Ley Orgánica para el Desarrollo Económico y Sostenibilidad Fiscal tras la Pandemia COVID-19. Ley (587). (2021, 29 de noviembre). Quito: Registro Oficial del Ecuador.
<http://produccion.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2021/12/Ley-Organica-para-el-Desarrollo-Economico-y-Sostenibilidad-Fiscal-tras-la-Pandemia-Covid-19.pdf>
- Ley Orgánica para el Fomento Productivo, Atracción de Inversiones, Generación de Empleo, y Estabilidad y Equilibrio Fiscal. Ley (309). (2018, 21 de agosto). Quito. Registro Oficial.
https://www.gob.ec/sites/default/files/regulations/2018-09/Documento_Ley-Org%C3%A1nica-Fomento-Productivo-Atracci%C3%B3n-Inversiones.pdf
- Ley Orgánica para el Ordenamiento de las Finanzas Públicas. Registro Oficial (253). (2020, 24 de julio). Quito: Registro Oficial del Ecuador.
http://www.pge.gob.ec/images/documentos/LeyTransparencia/2021/enero/a2/ley_organica_para_el_ordenamiento_de_las_finanzas_publicas.pdf
- Ley Orgánica Reformativa al Código Orgánico Monetario y Financiero para la Defensa de la Dolarización*. (443). (2021, 29 de abril). Quito. Registro Oficial.
<https://asobanca.org.ec/wp-content/uploads/2021/07/Ley-Organica-Reformativa-al-COMF-para-la-defensa-de-la-dolarizacion.pdf>
- Martínez, R. y Soto Reyes, E. (2012). El Consenso de Washington: la instauración de las políticas neoliberales en América Latina. *Política y Cultura* (37), 35-64.
<http://www.scielo.org.mx/pdf/polcul/n37/n37a3.pdf>
- McCulley, P. (06 de May de 2010). *Statement of Paul A. McCulley Managing Director, PIMCO Before the Financial Crisis Inquiry Commission*. <https://fcic-static.law.stanford.edu>:
https://fcic-static.law.stanford.edu/cdn_media/fcic-testimony/2010-0506-McCulley.pdf
- Mises, L. (2007). *El Socialismo. Análisis económico y sociológico*. Unión Editorial.
- National Commission on the causes of the Financial and Economic crisis in the United State. (2011). *THE FINANCIAL CRISIS INQUIRY REPORT*. US Congress. Washington DC: US Congress.
- National Commission on the Causes of the Financial and Economic Crisis in the United States . (2011). *Financial Crisis. Inquiry Report*. Washington D.C.: U.S. Government.
- Nozick, R. (1974). *Anarquía, Estado y utopía*. Basic Books.
- Pindyck, R. & Rubinfeld, D. (2009). *Microeconomía*. Pearson Educacion.

- Pozsar, Z., Adrian, T., Ashcraft, A. & Boesky, H. (2012). Shadow Banking. Staff Report Federal Reserve Bank of New York (458), 1-35.
- Presidencia de la República del Ecuador. (2022). Ley Orgánica para la Atracción de Inversiones, Fortalecimiento del Mercado de Valores y Transformación Digital. Presidencia de la República del Ecuador. Quito: Asamblea Nacional.
- Rothbard, M. (2013). *Hacia una nueva libertad. El Manifiesto Libertario*. Unión Editorial.
- Stiglitz, J., & Weiss, A. (1981). Credit Rationing in Markets with Imperfect Information. *The American Economic Review*, 71 (3), 393-410. <https://www.jstor.org/stable/1802787>
- Turner, R. (2007). The "rebirth of liberalism": The Origins of neo-liberal ideology. *Journal of Political Ideologies*, 12 (1), 67-83. <https://doi.org/10.1080/13569310601095614>
- Williamson, O. (2013). *Las Instituciones Económicas del Capitalismo*. FCE.

Citación/como citar este artículo: Dávalos, P. (2022). El proyecto de Ley de Atracción de Inversiones: hacia la reforma neoliberal del Estado en Ecuador. *Nullius*, 3(2), 24-54. <https://doi.org/10.5281/zenodo.6795060>