



**UNIVERSIDAD ESTATAL  
PENÍNSULA DE SANTA ELENA**

**FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y DE LA SALUD  
CARRERA DE DERECHO**

**TRABAJO DE INTEGRACIÓN CURRICULAR:  
CONVENIO DE PAGO COMO MECANISMO PARA SOLVENTAR  
COMPROMISOS EXTRA CONTRACTUALES EN LA  
ADMINISTRACIÓN PÚBLICA ECUATORIANA**

**AUTORAS:  
SEIDY CAROLINA GUANOPATIN TOLEDO  
MELANIE FERNANDA REYES PEZO**

**TUTORA:  
AB. BRENDA REYES TOMALÁ, MGT.**

**LA LIBERTAD**

**2024**

**UNIVERSIDAD ESTATAL  
PENÍNSULA DE SANTA ELENA  
FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y DE LA SALUD**

**CARRERA DE DERECHO**

**TRABAJO DE INTEGRACIÓN CURRICULAR:  
CONVENIO DE PAGO COMO MECANISMO PARA SOLVENTAR  
COMPROMISOS EXTRA CONTRACTUALES EN LA  
ADMINISTRACIÓN PÚBLICA ECUATORIANA**

**AUTORAS:**

**SEIDY CAROLINA GUANOPATIN TOLEDO**

**MELANIE FERNANDA REYES PEZO**

**TUTORA:**

**AB. BRENDA REYES TOMALÁ, MGT.**

**LA LIBERTAD**

**2024**

## **APROBACIÓN DE LA TUTORA**

### **CERTIFICO**

Que he analizado el trabajo de integración curricular de título “**CONVENIO DE PAGO COMO MECANISMO PARA SOLVENTAR COMPROMISOS EXTRA CONTRACTUALES EN LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA ECUATORIANA**” presentado por las estudiantes **SEIDY CAROLINA GUANOPATIN TOLEDO Y MELANIE FERNANDA REYES PEZO**, portadoras de las cédulas de ciudadanía N° 245028036-3 y N.º 245012646-7 respectivamente, como requisito previo a optar el título de **ABOGADAS**, y declaro que luego de haber orientado científica y metodológicamente su desarrollo, el referido proyecto de investigación se encuentra concluido en todas sus partes cumpliendo así con el proceso de acompañamiento determinado en la normativa interna, recomendando se inicien los procesos de evaluación que corresponden.

Atentamente



Abg. Brenda Amparito Reyes Tomalá, Mgt.

**TUTORA**

# CERTIFICACIÓN ANTIPLAGIO

## CERTIFICO

En mi calidad de Tutora del Trabajo de Integración Curricular: “**CONVENIO DE PAGO COMO MECANISMO PARA SOLVENTAR COMPROMISOS EXTRA CONTRACTUALES EN LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA ECUATORIANA**”, perteneciente a **SEIDY CAROLINA GUANOPATIN TOLEDO** y **MELANIE FERNANDA REYES PEZO**, estudiantes de la Carrera de Derecho, CERTIFICO, que el contenido de dicho trabajo ha sido sometido a la validación en sistema anti plagio COMPILATIO, obteniendo un porcentaje de similitud del cumpliendo 10% así con los parámetros técnicos requeridos para este tipo de trabajos académicos.

Atentamente



Abg. Brenda Amparito Reyes Tomalá, Mgt.  
**TUTORA**

## CERTIFICACIÓN ORTOGRÁFICA Y GRAMATICAL

### CERTIFICO

Que, he revisado el trabajo de Integración Curricular de título: **CONVENIO DE PAGO COMO MECANISMO PARA SOLVENTAR COMPROMISOS EXTRA CONTRACTUALES EN LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA ECUATORIANA**, elaborado por las estudiantes de la Carrera de Derecho de la Universidad Estatal Península de Santa Elena: **SEIDY CAROLINA GUANOPATIN TOLEDO** y **MELANIE FERNANDA REYES PEZO**, previo a la obtención del título de Abogadas.

Que, he realizado las observaciones pertinentes en los ámbitos de la gramática, ortografía y puntuación del documento, mismas que han sido acogidas proactivamente por las mencionadas señoritas, corroborando así, que han sido introducidos los ajustes correspondientes en el trabajo en mención.

Por lo expuesto, autorizo a las peticionarias, hacer uso de este certificado como a bien convengan.

Atentamente,



Firmado electrónicamente por:  
MARYORIE DEL CARMEN  
REYES DOMINGUEZ

Lcda. Marjorie del Carmen Reyes Domínguez  
MAGISTER EN GESTION EDUCATIVA .  
CC. 0912356359  
Registro SENESCYT 1037-2021-2297283  
Teléfono: 0987756109

La Libertad, 30 octubre de 2024

## **AUTORIA DEL TRABAJO**

Nosotras, **SEIDY CAROLINA GUANOPATIN TOLEDO Y MELANIE FERNANDA REYES PEZO**, estudiantes de la Carrera de Derecho de Universidad Estatal Península de Santa Elena, habiendo cursado la asignatura de Integración Curricular II, declaramos la autoría del presente trabajo de investigación con el título **“CONVENIO DE PAGO COMO MECANISMO PARA SOLVENTAR COMPROMISOS EXTRA CONTRACTUALES EN LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA ECUATORIANA”**, desarrollado en todas sus partes por las suscritas estudiantes con apego a los requerimientos de la ciencia del derecho, la metodología de la investigación y las normas que regulan los procesos de titulación de la UPSE.



**Seidy Carolina Guanopatin Toledo**

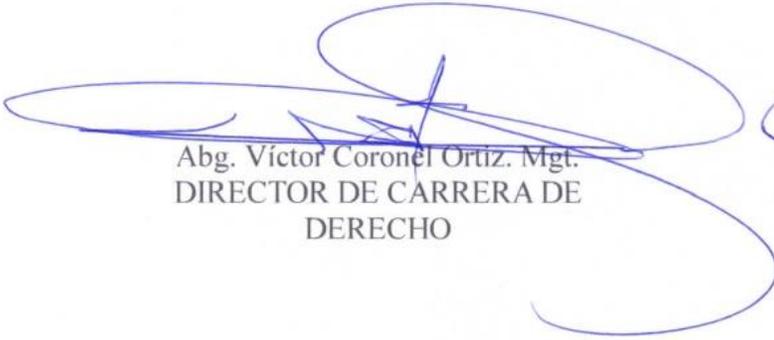
**C.I. 245028036-3**



**Melanie Fernanda Reyes Pezo**

**C.I. 245012646-7**

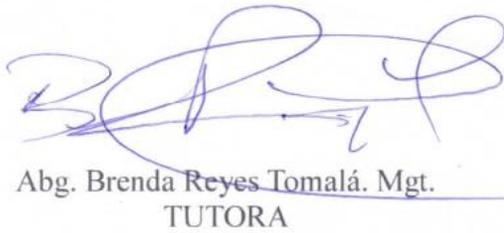
## APROBACIÓN DEL TRIBUNAL



Abg. Víctor Coronel Ortiz. Mgt.  
DIRECTOR DE CARRERA DE  
DERECHO



Abg. Karen Díaz Panchana, Mgt.  
DOCENTE ESPECIALISTA



Abg. Brenda Reyes Tomalá. Mgt.  
TUTORA



Abg. Brenda Reyes Tomalá. Mgt.  
DOCENTE UIC

## **DEDICATORIA**

Principalmente a Dios por darme la vida. A mi familia y amigos, en especial a mi madre Angelita, porque con su gran esfuerzo y ejemplo de superación, es mi fuente de motivación. Gracias a todos por su apoyo incondicional. En honor a mi hija Luana y mi abuelo Héctor, mi fortaleza desde el cielo. Este logro es para ustedes.

- Seidy Guanopatin Toledo

A mis amados padres Virginia Pezo y Julio Reyes, que han sido un pilar fundamental en este proceso, que con amor y sacrificio me han ayudado a salir adelante, a mi pareja Josue Smith y mis amigos José Bravo, Ariel Baquerizo y Seidy Guanopatin, por creer en mí, además de impulsarme a ser mejor cada día, querida familia este trabajo es para ustedes.

- Melanie Reyes Pezo

## **AGRADECIMIENTO**

En primer lugar, agradecemos a Dios por brindarnos la fortaleza, sabiduría y perseverancia necesarias para completar este trabajo, guiándonos en cada paso de este proceso. Expresamos nuestro más sincero agradecimiento a nuestra tutora de tesis, Abg. Brenda Reyes, por su invaluable orientación, paciencia y dedicación. Su apoyo y sugerencias han sido fundamentales para la elaboración de este proyecto de investigación.

También extendemos nuestro agradecimiento al Abg. Víctor Coronel, Director de la carrera, por su liderazgo y por fomentar un entorno académico que ha permitido nuestro crecimiento y desarrollo, así como a la Abg. Karen Díaz, por haber guiado, en un principio, este trabajo que nos permite estar en este esperado momento.

Finalmente, a nuestros amigos, Gary Tigrero, Naomi Alvia, Jonathan Rodríguez, Cristopher Palma y Alejandro Diaz, quienes, con su amistad y apoyo incondicional, nos acompañaron durante todo este proceso. Su presencia y ánimo fueron esenciales en los momentos más difíciles.

A todos ustedes, nuestro más sincero agradecimiento.

**Seidy Guanopatin Toledo y Melanie Reyes Pezo**

# Índice de Contenido

<b>APROBACIÓN DE LA TUTORA</b>	<b>iii</b>
<b>CERTIFICACIÓN ORTOGRÁFICA Y GRAMATICAL</b>	<b>v</b>
<b>AUTORIA DEL TRABAJO</b>	<b>vi</b>
<b>APROBACIÓN DEL TRIBUNAL</b>	<b>vii</b>
<b>DEDICATORIA</b>	<b>viii</b>
<b>AGRADECIMIENTO</b>	<b>ix</b>
<b>RESUMEN</b>	<b>xiii</b>
<b>ABSTRACT</b>	<b>xiv</b>
<b>INTRODUCCIÓN</b>	<b>15</b>
<b>CAPITULO I</b>	<b>17</b>
<b>PROBLEMA DE LA INVESTIGACIÓN</b>	<b>17</b>
1.1.    Planteamiento del problema	17
1.2.    Formulación del problema	18
1.3.    Objetivos: General y Específicos	19
1.4.    Justificación de la investigación	20
1.5.    Variables de investigación	21
1.6.    Idea a defender	21
<b>CAPITULO II</b>	<b>22</b>
<b>MARCO REFERENCIAL</b>	<b>22</b>
2.1.    Marco teórico	22

2.2.	Marco legal	40
2.3.	Marco Conceptual	61
<b>CAPITULO III</b>		<b>62</b>
<b>MARCO METODOLÓGICO</b>		<b>62</b>
3.1	Diseño y Tipo de Investigación	62
3.2	Recolección de la investigación	63
3.3	Procesamiento de la información	68
3.4	Operalización de las variables	70
<b>CAPITULO IV</b>		<b>72</b>
<b>RESULTADOS Y DISCUSIÓN DE LOS RESULTADOS</b>		<b>72</b>
4.1.	Análisis, interpretación y discusión de resultados	72
4.2.	Verificación de la idea a defender	88
<b>CONCLUSIONES</b>		<b>90</b>
<b>RECOMENDACIONES</b>		<b>91</b>
<b>REFERENCIAS</b>		<b>92</b>
<b>ANEXOS</b>		<b>98</b>

## ÍNDICE DE TABLAS Y GRÁFICOS

<b>Tabla 1 Procedimiento de Contratación</b>	26
<b>Tabla 2 Población y Muestra</b>	64
<b>Tabla 3 Tabla de Variables</b>	70
<b>Tabla 4 Análisis FODA del convenio de pago de análisis</b>	87

**UNIVERSIDAD ESTATAL PENÍNSULA DE SANTA ELENA**

**FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y DE LA SALUD**

**CARRERA DE DERECHO**

**CONVENIO DE PAGO COMO MECANISMO PARA SOLVENTAR  
COMPROMISOS EXTRA CONTRACTUALES EN LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA  
ECUATORIANA**

**Autoras: Seidy Guanopatin Toledo**

**Melanie Reyes Pezo**

**Tutora: Abg. Brenda Reyes Tomalá**

**RESUMEN**

El presente trabajo de investigación se titula “**CONVENIO DE PAGO COMO MECANISMO PARA SOLVENTAR COMPROMISOS EXTRA CONTRACTUALES EN LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA ECUATORIANA**” el cual examina el convenio de pago como un mecanismo excepcional empleado por las entidades públicas en Ecuador para solventar compromisos extracontractuales. Estos convenios son utilizados de forma excepcional cuando surgen situaciones imprevistas donde no se ha seguido el procedimiento regular de contratación pública, permitiendo así que el estado cumpla con obligaciones financieras provenientes de la entrega de un trabajo que sule necesidades institucionales. El estudio realizado aborda la existencia y aplicación de dichos convenios dentro del contexto del principio de legalidad y su impacto en la administración pública, evaluando a su vez los riesgos inherentes a su incorrecta aplicación, que pueden afectar la eficiencia en el uso de los recursos públicos. A partir de un análisis normativo, se revisan las disposiciones de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública (LOSNCP), su reglamento e infografía o pronunciamientos de la Contraloría General del Estado. Se identifican diversas debilidades en los controles existentes, que permiten que los convenios de pago sean utilizados de manera discrecional y sin la debida supervisión. Estos vacíos normativos pueden llevar a situaciones de corrupción, malversación de fondos públicos o cohecho, comprometiendo la seguridad jurídica de las instituciones. El trabajo propone una serie de recomendaciones para mejorar la regulación de los convenios de pago en Ecuador, en el que se evidencia la necesidad de la existencia o implementación en la normativa que garantice que los convenios se utilicen únicamente en los casos justificados y de manera eficiente. Es por eso que, los convenios de pago, aunque son útiles para resolver situaciones excepcionales, requieren un mayor control normativo y administrativo para evitar riesgos legales y financieros, garantizando el resguardo de los intereses del estado y la ciudadanía.

**Palabras clave:** Convenios, pago, contratación, pública, administración.

## ABSTRACT

This research work is entitled "**PAYMENT AGREEMENT AS A MECHANISM TO SOLVE NON-CONTRACTUAL COMMITMENTS IN THE ECUADORIAN PUBLIC ADMINISTRATION**" which examines the payment agreement as an exceptional mechanism used by public entities in Ecuador to solve non-contractual commitments. These agreements are used exceptionally when unforeseen situations arise where the regular public contracting procedure has not been followed, thus allowing the state to comply financial obligations arising from the delivery of work that meets institutional needs. The study carried out the existence and application of these agreements within the context of the principle of legality and their impact on public administration, evaluating in turn the risks inherent in their incorrect application, which can affect the efficiency in the use of public resources. Based on a regulatory analysis, the provisions of Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública (LOSNCPP), its regulations and infographics or pronouncements of the Comptroller General of the State are reviewed. A number of weaknesses are identified in existing controls, which allow payment agreements to be used in a discretionary manner and without due oversight. These regulatory gaps can lead to situations of corruption, embezzlement of public funds or bribery, compromising the legal security of institutions. This research proposes a series of recommendations to improve the regulation of payment agreements in Ecuador, in which the need for the existence or implementation in the regulations that guarantees that agreements are used only in justified cases and in an efficient way. That is why payment agreements, although useful to resolve exceptional situations, require greater regulatory and administrative control to avoid legal and financial risks, guaranteeing the protection of the interests of the state and citizens.

**Keywords:** Agreements, payment, contract, public, administration.

## INTRODUCCIÓN

Para el presente trabajo integrador, inicialmente se estableció la problemática central de la investigación, enfocándose en vacíos normativos y la discrecionalidad en el uso de los convenios de pago dentro de la administración pública ecuatoriana. Se planteó el problema en el Capítulo I, respecto al uso indiscriminado e incorrecto de estos convenios y el riesgo la seguridad jurídica en el manejo de los fondos públicos. En efecto, la investigación busca responder si esta herramienta se alinea en su aplicabilidad a los principios de legalidad, eficiencia, eficacia y motivación en relación con la pertinencia en el cuidado de la cosa pública. Asimismo, se analizó si el marco legal actual es suficiente para garantizar un uso eficiente y responsable de los convenios de pago.

Posteriormente en el capítulo II, se presentan los antecedentes históricos y doctrinarios relacionados con los convenios de pago y su uso en la administración pública. Se explica cómo estas herramientas han sido utilizadas para resolver compromisos financieros urgentes o no previstos dentro del marco de la contratación pública. De este modo, podremos analizar los principios rectores que rigen los procesos estos procesos de contratación como lo son la eficiencia, legalidad, idoneidad, eficacia y motivación de la administración, teniendo como objetivo principal verificar si los convenios de pago cumplen con los pilares fundamentales de la contratación pública.

Para esta investigación se ha optado por elegir un enfoque puramente cualitativo, el cual ha sido pormenorizado en el tercer capítulo, teniendo como herramientas de investigación el análisis de documentos pertinentes y de la normativa aplicada vigente. Este estudio se enfocará en diversas normas, siendo la principal nuestra Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, también denominada por sus siglas LOSNCP, junto con su reglamento, para identificar deficiencias en la estructura normativa y posibles impedimentos en la aplicación de los mencionados convenios de pago.

Además, se realizaron entrevistas al personal a cargo de las instituciones públicas en las que se hayan ejecutado convenios de pago y a expertos en materia en compras pública. Estas entrevistas y el estudio de caso permitirán obtener información de primera mano sobre los principales riesgos y recomendaciones para mejorar la aplicación de los convenios de pago en Ecuador.

Los resultados de las entrevistas y el análisis documental evidenciaron las principales debilidades en la ejecución de los convenios de pago, como la falta de controles y supervisión adecuados, estos resultados detallados en el capítulo IV. Las entrevistas con los expertos mostraron la necesidad de implementar mecanismos más estrictos de auditoría y control para evitar abusos y aplicación innecesaria de estos convenios.

## **CAPITULO I**

### **PROBLEMA DE LA INVESTIGACIÓN**

#### **1.1. Planteamiento del problema**

La administración pública ecuatoriana rige sus procesos de contratación o adquisición bajo los lineamientos presentes dentro la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, en adelante denominado LOSNCP; es decir, están llamados a contraer obligaciones en el marco de los procesos legalmente establecidos en todas sus etapas. Sin embargo, ante situaciones urgentes de carácter excepcional cuando las entidades públicas adquieren un producto, obra, bien, servicio o consultoría, con la finalidad de suplir necesidades no previstas en el plan anual de contratación de las mismas, siendo imposible agotar todas las etapas precontractuales y contractuales; la entidad tiene la obligación de pagar al proveedor por los bienes o servicios adquiridos, al tenor del numeral 17 del artículo 66 de la actual Constitución de la República del Ecuador, donde estipula que nadie será obligado a realizar un trabajo gratuito o forzoso. Por lo tanto, para que sea posible la extinción de la obligación adquirida nace la figura del convenio de pago únicamente para los casos excepcionales en los que se demuestre una necesidad expresa.

En relación con lo expuesto, la Procuraduría General del Estado ecuatoriano se ha pronunciado al respecto mediante el Registro Oficial No. 296 (2010) indicando que:

El convenio de pago es una figura que se aplica por excepción, cuando por circunstancias ajenas a la voluntad o decisión de las autoridades competentes de la entidad, debidamente justificada, no hubiere sido posible celebrar un contrato, por lo que, en lo posterior, la empresa pública a su cargo deberá arbitrar las medidas pertinentes y observar los procedimientos previos, a fin de evitar a futuro, que se presten servicios o se asuman obligaciones sin el correspondiente respaldo contractual. (pág. 11)

Por otro lado, los convenios de pago representan una solución potencial para evitar litigios prolongados y costosos, optimizando así la gestión de recursos públicos. No obstante, la falta precisiones respecto a su aplicación práctica en el sector público tiene incidencias en el principio

de legalidad que debe caracterizar las garantías normativas del estado constitucional de derecho, mismo que se encuentra profundamente ligado a los principios de la eficiencia, eficacia, motivación y derechos de seguridad jurídica y debido proceso, lo que conlleva a plantear interrogantes sobre su real contribución a la administración contractual del estado. En el marco del sistema de compras públicas del Ecuador, la administración pública se enfrenta constantemente a desafíos legales y administrativos para solventar compromisos extracontractuales eficazmente. Estos compromisos también pueden surgir de situaciones no previstas en los contratos originales, requiriendo mecanismos ágiles y legales para su resolución, como lo es la figura del convenio de pago. Sin embargo, la efectividad y eficacia de este mecanismo en el contexto específico de la administración pública ecuatoriana es un ámbito poco explorado y comprendido dentro del derecho administrativo, puesto que, por ser un mecanismo de carácter excepcional, al no cumplir con todos los procedimientos establecidos, existen posibilidades que su aplicación sea utilizada para malversación de los fondos del estado ecuatoriano o delitos contra la fe pública.

Con esta información presente, se tiene la necesidad de investigar desde la academia como se están estructurando y llevando a cabo los mencionados convenios de pago dentro del Sistema de Compras Públicas del Ecuador, tener en cuenta cuales son los factores que pueden afectar su éxito o decadencia en la práctica, y, sobre todo, poder cuantificar en qué medida se encuentran cumpliendo lo dispuesto en los pilares fundamentales de la administración pública y el derecho administrativo. De manera concisa, se infiere que la incorrecta aplicación de los convenios de pago conlleva a riesgos de distinta magnitud que pueden alcanzar efectos significativos, efectos que van más allá del derecho positivo en su rama administrativa, creando un daño directo a la estructura y confianza que los ciudadanos depositan en las entidades públicas. Las referidas acciones no solo constituyen una amenaza a la operatividad y prestigio de las instituciones, de manera directa, destruyen poco a poco el principio de eficiencia del cual parte el Sistema de Contratación Pública en el Ecuador.

## **1.2. Formulación del problema**

¿En qué medida los convenios de pago se constituyen en una herramienta eficaz como mecanismo para solventar compromisos extracontractuales en la administración pública ecuatoriana?

### **1.3. Objetivos: General y Específicos**

#### **1.3.1. General**

Analizar la funcionalidad y regulación de los convenios de pago como método para solventar compromisos extracontractuales en la administración pública ecuatoriana, mediante la valoración de su aplicabilidad a partir de los principios de legalidad, eficiencia, eficacia y motivación y el estudio de casos, para la determinación de su pertinencia en el cuidado de la cosa pública.

#### **1.3.2. Específicos**

1. Determinar el marco legal y reglamentario actual que gobierna los convenios de pago en la administración pública ecuatoriana, identificando vacíos legales y puntos de conflicto que puedan comprometer su ejecución conforme a la normativa vigente.
2. Analizar las consecuencias fácticas del uso de convenios de pago, identificando factores determinantes como lo son: Fortalezas, debilidades, riesgos inmediatos en escenarios urgentes y su impacto en la ética profesional de la administración pública.
3. Promover la efectividad de los convenios de pago, destacando la eficiencia operativa y financiera, los medios de control interno, las formas de vigilancia y la reducción de las malas prácticas profesionales en el ámbito de sus competencias.

#### **1.4. Justificación de la investigación**

Esta forma de pago aparece dentro del derecho público administrativo e intenta reflejarse como una solución práctica y accesible para la resolución de compromisos económicos urgentes cuando los procedimientos primarios establecidos por la norma no logran aplicarse. Más allá de ser una solución rápida para algún problema que se presente, estos convenios permiten a las entidades cumplir a cabalidad lo dispuesto en la ley del trabajo remunerado.

No obstante, la libertad y discrecionalidad que revisten esta figura pueden ser objeto de crítica al ojo público, pues esta misma necesita de manera impetuosa una comprensión profunda y minuciosa para precautelar que su ejecución se realice de acuerdo con las garantías establecidas en la norma administrativa y constitucional, como lo son el debido proceso y la seguridad jurídica, al igual que los principios de legalidad, eficiencia, eficacia y motivación.

Pese a la importante opción que son los convenios de pago para resolver casos económicos urgentes, la inexistente transparencia en su aplicación práctica sigue generando estragos para el derecho administrativo. Por lo tanto, este trabajo investigativo también busca evaluar la forma en como estos convenios se sincronizan con los principios rectores de la administración pública, investigando su aplicación en nuestro contexto nacional y la sinergia que mantiene con sus factores subyacentes. Al final de la investigación, con todos estos datos recopilados se puede identificar áreas que necesiten un cambio para mejorar y adherirse lo más posible a los estándares establecidos por la norma para la administración pública.

Por último, el aporte social que infiere este estudio es parte fundamental de su valor académico, puesto que busca promover la transparencia en la administración pública, enmarcando su actuar al principio de legalidad imperativo en la norma, contribuyendo a la optimización de recursos públicos y fortaleciendo la confianza ciudadana en las instituciones públicas. Siendo finalmente, los ciudadanos los principales beneficiarios de los contratos que surgen dentro de la administración pública.

## **1.5. Variables de investigación**

### **1.5.1. Variable Independiente**

Convenio de pago

### **1.5.2. Variable Dependiente**

Compromisos extracontractuales de la administración pública.

## **1.6. Idea a defender**

Los convenios de pago en la administración pública ecuatoriana, al omitir la fase precontractual por falta de claridad normativa en lo relativo a carácter de urgente, no se ajustan plenamente al principio de legalidad, eficiencia, eficacia y motivación, lo que resulta un alto riesgo para la gestión de la cosa pública al solventar compromisos extracontractuales.

## **CAPITULO II**

### **MARCO REFERENCIAL**

#### **2.1. Marco teórico**

##### **2.1.1. El contrato y cuasicontrato administrativo como antecedente del convenio de pago**

Al igual que los particulares, el estado posee la capacidad legal para celebrar contratos administrativos, esta capacidad le permite actuar como parte en acuerdos que, aunque están regidos por ciertas normas particulares del derecho administrativo, se celebran con el objetivo de cumplir funciones públicas o satisfacer necesidades colectivas. La principal diferencia radica en que, mientras los particulares persiguen intereses privados o comerciales, el estado actúa siempre bajo el principio de satisfacer el interés general, utilizando su potestad pública para garantizar que los resultados de dichos contratos beneficien a la sociedad en su conjunto.

Rafael Entrena (1998) afirma que “La supremacía del interés público, que es el soporte de la relación jurídica administrativa, la cual adquiere esta naturaleza por la intervención de la administración pública” (pág. 85).

Siendo así que el interés público se transforma en el propósito último y máximo cuando se realizan actos de naturaleza contractual pública. Por lo tanto, el estado como ente supremo siempre actuara con la autoridad que se necesita en potestad pública, buscando en cada acción afirmativa la supremacía del bienestar general frente a ideas particulares durante los procesos de contratación. Explicado de otro modo, el actuar estatal no debe obedecer un interés particular, ya sea de una elite establecida o un gobernante en específico, precautelando relaciones comerciales frente al bienestar común, todo lo contrario, se busca que el resultado de la negociación siempre beneficie al interés público sobre el privado.

De manera adicional, esta cualidad de actuación estatal le otorga al estado como ente contractual una mayor capacidad de dirigir los procesos de contratación, imponiendo condiciones, metas, reparaciones, entre otros.

Los organismos públicos tienen objetivos que alcanzar de acuerdo con los planes de buen vivir o a la agenda preparada por parte de la administración, una forma ideal de lograr esas metas es la suscripción de contratos con entidades públicas o privadas que deseen involucrarse en la realización de los objetivos, buscando satisfacer las necesidades de la sociedad mediante la adquisición de bienes, servicios o la construcción de obras que logren el bienestar de la sociedad.

Para comprender mejor el concepto de contrato administrativo, se pueden citar diferentes definiciones de destacados autores en la materia. El tratadista argentino Correa (2002) define el contrato administrativo como una "especie dentro del género de los contratos" (pág. 25), caracterizado por elementos especiales, entre los que destaca que una de las partes es una entidad estatal, cuyo objetivo es perseguir un fin jurídico o administrativo. Correa también señala que estos contratos se celebran entre la administración y otra entidad, ya sea pública o privada, y que tienen por objeto una prestación de utilidad pública. Este aspecto es clave, ya que distingue los contratos administrativos de los contratos privados, subrayando su naturaleza pública y su función en la satisfacción de necesidades colectivas.

De forma similar, el tratadista colombiano Gutiérrez (1989) define el contrato administrativo como "un acuerdo celebrado entre la administración y un particular, en el que el particular se compromete a realizar, proporcionar o abstenerse de algo en favor de la administración, siempre que se cumplan ciertos requisitos" (págs. 21 - 23).

Cabe recalcar que, en estos contratos, el estado actúa representado por una administración. Por lo tanto, todo lo que realice esta administración debe ser con sujeción a la ley y los principios establecidos en esta, que garanticen transparencia y eficacia.

En nuestro país existe normativa bastante desarrollada en torno a la contratación pública, por un lado, tenemos la LOSNCP que enmarca requisitos específicos para su ejecución, estableciendo un marco normativo para la correcta contratación de bienes, servicios y obras con proyección a crear un sistema de contratación pública perfectamente armónico en todas sus instancias.

Dicho sistema busca facilitar el control y la transparencia tanto por parte de las entidades contratantes como de los proveedores y la ciudadanía.

El tratadista argentino Cassagne (2005) por su parte, describe el contrato administrativo como una "categoría jurídica peculiar del derecho público una creación del Consejo de Estado francés, que busca la colaboración de los particulares en las tareas de la administración mediante estos contratos" (págs. 35-37). A través de ellos, se garantiza a los contratistas privados la integridad de sus derechos económicos. Esto refleja el equilibrio que estos contratos deben mantener entre los intereses de la administración y los derechos de los particulares, con el fin último de satisfacer el interés general de la comunidad.

De igual forma Dromi (2001) señala que el contrato administrativo como una "declaración bilateral, o de voluntad común, productora de efectos jurídicos, entre dos o más personas de las cuales al menos una está en ejercicio de funciones administrativas" (pág. 71). Según este concepto, el contrato se basa en la voluntad de ambas partes, que llegan a un acuerdo mutuo sobre las condiciones de este. Sin embargo, esta relación no es completamente equitativa, ya que, en la práctica, la voluntad del contratista está supeditada a las cláusulas impuestas por la entidad contratante, lo que refleja el carácter unilateral de algunos aspectos de estos contratos, propios del derecho administrativo.

Por otro lado, gracias al Derecho Romano dentro de la academia se ha podido establecer que tanto los contratos como los delitos son fuentes de obligaciones. No obstante, a lo largo de las décadas distintos juristas identificaron obligación cuya fuente estaba fuera de estos dos elementos, llevando a la aparición de los cuasi contratos, definidos actualmente como hecho jurídico de carácter lícito, pero no convencional que crea constricción entre las partes, es decir, obligaciones, las cuales pueden llegar afectar no solo a los involucrados sino también a terceros con interés,

Durante su vida conceptual, el cuasicontrato ha sido debatido dentro de la doctrina jurídica, ya sea desde la rama de lo civil, tributario, administrativo o constitucional, el mencionado debate incluso ha llegado a denominar al cuasicontrato como una fuente no autónoma de obligaciones, Pese a eso, dentro del derecho público se ha manifestado como una representación de justicia y equidad, siendo el reverso a la teoría de enriquecimiento sin causa que se enmarca en el ámbito público.

Actualmente, la figura del cuasicontrato ha ganado aceptación y se ha utilizado como una solución en diversas situaciones jurídicas.

Roberto Dromi (1996) en su análisis de las relaciones jurídicas entre la administración pública y los particulares, señala que:

Estas relaciones pueden surgir de diferentes fuentes, en primer lugar, menciona los títulos normativos, como la Constitución, las leyes, los reglamentos y los decretos, los cuales generan obligaciones a través de actos unilaterales de carácter general y en segundo lugar, menciona que las fuentes voluntarias de obligaciones, entre las que se incluyen los contratos, cuasicontratos y actos unilaterales, que nacen del acuerdo creador de derechos y obligaciones o de actos unilaterales de la administración pública (pág. 85).

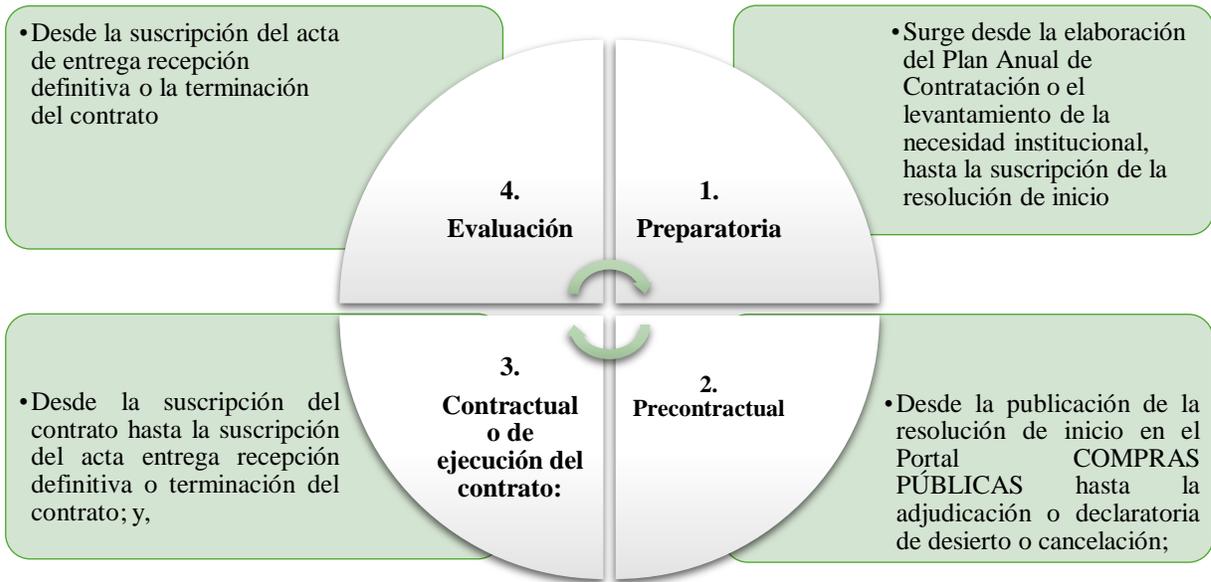
Una contribución relevante a esta discusión proviene del profesor Miguel Marienhoff (1983), quien se adentra en la controversia sobre el cuasicontrato administrativo como fuente de obligaciones, debido a que:

Es uno de los autores que más se aproxima a un análisis equilibrado entre quienes defienden esta figura en el derecho público y quienes la critican por considerarla un intento de trasladar mecanismos del derecho privado al ámbito público. El cuasicontrato administrativo es un hecho o acto voluntario lícito, que produce efectos semejantes a los contratos, sin existir acuerdo de voluntades ni consentimiento sobre lo que es materia concreta de tal hecho o acto. Esta definición resalta que, aunque no haya un acuerdo expreso entre las partes, los efectos que produce el cuasicontrato son comparables a los de un contrato convencional, generando obligaciones y derechos entre la administración pública y los particulares (pág. 56).

### **2.1.2. Contratación pública**

La contratación pública es el conjunto de procesos mediante los cuales las entidades del sector público adquieren bienes, servicios y obras para satisfacer las necesidades de la administración y de los ciudadanos, en el contexto ecuatoriano estos procesos están normados, protegidos y pormenorizados dentro de la LOSNCP, en conjunto con su respectivo Reglamento y las resoluciones que periódicamente son emitidas por el Servicio Nacional de Contratación Pública, en adelante denominado SERCOP, estas fuentes normativas brindan una plataforma de procesos que dinamizan el sector público, de ahí que el reglamento a la LOSNCP en su artículo 41 determina los procedimientos de contratación pública de la siguiente forma:

**Tabla 1 Procedimiento de Contratación**



Elaborado por: Seidy Guanopatin; Melanie Reyes

En la cuarta etapa aparece la figura de la evaluación posterior realizada por la entidad contratante con relación a las contrataciones realizadas por las entidades involucradas en el artículo 1 de la Ley respectiva y el debido alcance de desempeño de los procedimientos que se hayan realizado. Cada una de estas etapas que, dentro de un procedimiento normal y legal de contratación, deben cumplirse a cabalidad, sin embargo, existen situaciones en las que no convergen todas estas etapas, mismas que se caracterizarán a lo largo de la presente investigación.

Dentro del mismo ámbito, en la normativa señalada se encuentran múltiples modalidades de contratación, con exactitud 29 procedimientos, estos se distribuyen en procedimientos dinámicos, de régimen común, régimen especial y otros procedimientos especiales; los cuales van a depender del objeto, monto y naturaleza de la contratación a realizar. Entre los procedimientos más relevantes que, por situaciones de excepcionalidad son omitidos y en su lugar son utilizados los convenios de pago, podemos señalar:

## **Subasta Inversa**

Dentro de la LOSNCP en su artículo cuarenta y siete se enmarca este medio de contratación denominado subasta inversa, el cual es utilizado cuando los bienes o servicios requeridos no consten en la base de datos informática y se permite dar paso a la puja entre proveedores que ofrezcan precios más atractivos para el oferente. El objetivo final es conseguir una oferta que represente un mayor beneficio para el contratante y el público general sin sacrificar la rigurosidad de los procesos de selección.

La norma también establece que en el caso de existir un solo proveedor habilitado presentando su oferta económica, no continuará con el proceso normal de puja y se iniciará con una negociación entre ambas partes para acordar términos más beneficiosos.

## **Licitación**

La licitación es un procedimiento de contratación pública mediante el cual las entidades del sector público convocan a proveedores o contratistas a presentar propuestas para la adquisición de bienes, servicios o la ejecución de obras, siempre y cuando se estime que el presupuesto que se usa como referencia haya superado el total de multiplicar el coeficiente 0.000015 por el valor del presupuesto con el que ha iniciado el estado en el ejercicio económico.

Este proceso se basa en principios de transparencia, igualdad y competencia, asegurando que las entidades obtengan la mejor relación calidad y precio.

## **Ínfima Cuantía**

El proceso de ínfima cuantía es una modalidad de contratación pública utilizada para adquisiciones, teniendo como excepción los que pertenezcan a consultoría, los cuales de manera adicional no correspondan a la base de datos digital estatal y siempre que su cuantía sea menor al total de multiplicar el coeficiente 0,0000002 del valor total que tenga el estado al ejercicio económico respectivo.

En comparación a los otros medios de contratación este es más rápido y sencillo, idóneo para compras de menor escala que no suelen ser tan obligatoriamente rigurosas como las licitaciones o concursos, son contrataciones directas, pero con las mismas obligaciones.

## **Menor Cuantía**

Es una forma de contratación utilizada cuando el monto supera a la ínfima cuantía, pero no a los umbrales mencionados anteriormente para los medios de contratación más complejos.

Este tipo de proceso se utiliza para compras que requieren un procedimiento más formalizado que la ínfima cuantía, pero sin llegar a la complejidad de los procesos de mayor envergadura.

## **Contrataciones en situaciones de Emergencia**

Inicialmente la LOSNCP (2013) define a las situaciones de emergencia como “aquellas que son generadas por acontecimientos graves, con exactitud refiere a los accidentes, terremotos, inundaciones, sequías, grave conmoción interna, inminente agresión externa, guerra internacional, catástrofes naturales, y situaciones que provengan de fuerza mayor o caso fortuito” (pág. 7). Desde esta perspectiva es menester observar que el Código Civil ecuatoriano determina en su artículo 30 lo que es conocido como fuerza mayor o también el llamado caso fortuito, siendo estos el imprevisto que son imposible resistir, como por ejemplo pueden ser los tsunamis, maremotos, etc.

En este sentido la LOSNCP, en su artículo 57 determina cómo atender las situaciones de emergencia previamente definidas en la norma, señala indicando que para la declaratoria de emergencia es la máxima autoridad la encargada de emitir una resolución motivada para justificar las contrataciones a realizarse, la misma que será publicada inmediatamente en el portal de compras públicas.

En el mismo artículo señala que, además de demostrarse la completa incapacidad de ejecutar los procedimientos simples con los que se puede efectuar la contratación o adquisición de los bienes o servicios para así evitar la existencia de daño o paralización del servicio público; la situación de emergencia debe ser calificada según los parámetros establecidos, esto es:

- ✓ Concreta: situación real, clara y precisa.
- ✓ Inmediata: implica rapidez, que ocurre en seguida.
- ✓ Imprevista: algo no previsible.
- ✓ Probada: circunstancia que puede ser verificada y confirmada mediante pruebas sólidas.
- ✓ Objetiva: independiente, que no puede ser influenciada.

Por otro lado, en este tipo de procesos sí se incluyen los servicios de consultorías necesarios para sobrepasar la calamidad y, no se podrá utilizar para realizar contrataciones que se encontraban planificadas en la institución. A su vez, las contrataciones bajo este procedimiento no serán utilizadas para solventar omisiones o deficiencias en la planificación institucional. En esta modalidad finalmente sí existe un vínculo contractual, debido a que en el desarrollo del proceso sí se firma un contrato entre las partes, todo lo referente al proceso es publicado en el SERCOP y por ende existen plazos con los que deben cumplir.

Por otro lado, en el ámbito de las situaciones de emergencia y urgencia es importante observar que la Organización Mundial de la Salud considera emergencia cualquier situación que requiera acciones y decisiones médicas inmediatas. Por la situación o la complejidad de la situación, ponen en peligro la vida de los involucrados, de ahí que, esta consideración sugiere situaciones reales que atraviesan las administraciones públicas, como la denominada pandemia Covid-19, que demandó de los diferentes estados acciones de gestión emergente ante la multiplicidad de adversidades que comprometían la vida, salud y sanidad de los ciudadanos.

Para los casos determinados como emergentes, la normativa vigente tiene un procedimiento adecuado y transparente, que se rige por lineamientos previamente señalados, a fin de brindar las soluciones efectivas e inmediatas, tal es el caso de emergencias médicas relacionadas a servicios institucionales u obras para el servicio público.

Por otro lado, se refiere una situación de urgencia cuando el problema debe resolverse de inmediato, lo que requiere medidas correctivas sin demora ante determinada dificultad, en el caso de una urgencia médica significa una situación en la que se necesita atención en un corto período de tiempo, siempre que no amenace la vida de los involucrados ni amenace el desarrollo de su condición.

Por lo que, se puede inferir que la diferencia entre urgencia y emergencia es la inmediatez extrema que demanda esta última, así como las consecuencias fatales que ocasionaría su no intervención. Sin embargo, recalando que existe una gran diferencia entre los términos antes mencionados, básicamente en situaciones que no son las detalladas en la normativa ecuatoriana, en la misma no se ha previsto un procedimiento como solución cuando se presenten situaciones de urgencia en la administración pública que se alineé a los principios que rigen las compras públicas, en especial el principio de legalidad.

### **2.1.3. Compromisos extracontractuales**

Como su nombre lo avecina, son las obligaciones no nacen directamente del contrato entre las partes, sino que aparece fuera de este. Al ser extracontractuales pueden no estar explícitamente dentro del contrato, pero si pueden afectar la relación contractual y su ejecución. Lo más importante dentro de estos acuerdos es el convenio y aceptación de las partes.

En la administración pública ecuatoriana existen un sin número de situaciones de las cuales surgen necesidades imperiosas que requieren ser atendidas de inmediato puesto que en muchos de los casos las entidades estatales en particular están sujetas a brindar servicios a la comunidad y dependen del correcto funcionamiento de las instituciones, en sentido de infraestructura o demás.

Ante lo expuesto, las máximas autoridades de diversas entidades, en busca de suplir las necesidades de carácter urgente, solicitan la adquisición de una obra, bien, servicio o consultoría mediante un compromiso extracontractual, es decir, sin la elaboración de un contrato físico firmado entre las partes, el proveedor cumple con lo solicitado y es entonces cuando no se encuentra una figura legal para proceder con el pago, puesto que se omitieron los procedimientos precontractuales, lo cual no se encuentra regulado por las normas establecidas para los procedimientos de adquisiciones y compras públicas, en consecuencia, surge como solución la suscripción de convenios de pago para casos excepcionales que de ninguna manera pudieron ser previstos por los funcionarios que representan las instituciones, los cuales deben cumplir con los lineamientos ya establecidos, a ser mencionados en el desarrollo de este trabajo.

### **2.1.4. Convenio de pago**

La Procuraduría General del Estado (2010) define al convenio de pago como “mecanismo jurídico de carácter excepcional que tiene como objetivo específico extinguir dicha obligación de pago, ante la adquisición de bienes, ejecución de obras o prestación de servicios, incluidos los de consultoría, sin contar con el respaldo de formalización contractual” (pág. 28).

Esta solución no habilita a esquivar los procedimientos que se encuentren detallados dentro de la LOSNCP, su reglamento y los boletines emitidos por la entidad encargada, SERCOP. Por lo tanto, esta es una figura excepcional cuando de manera justificada y por fuera

de la voluntad de los contratantes no se hubiere podido celebrar el contrato con su debida rigurosidad.

Al igual que un procedimiento de adquisiciones y compras públicas normal, para cumplir con los principios que rigen a la LOSNCP, deben de seguir los lineamientos establecidos y finalmente publicar el convenio en el SERCOP.

La obligación de publicar este tipo de convenios en el sitio web oficial del Servicio Nacional de Contratación Pública (SERCOP), se deriva de diversas normativas y disposiciones cuyo propósito es mejorar la transparencia en la administración de fondos públicos en Ecuador. La obligación de transparencia y publicidad se basa en los principios enmarcados dentro de la LOSNCP y en el Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas, el cual regula los instrumentos jurídicos con afectación presupuestaria.

A través de resolución mediante Circular Nro. SERCOP-SERCOP-2021-2021-0014-C, emitida el 26 de mayo de 2021, el Servicio Nacional de Contratación Pública (SERCOP) proporcionó directrices a las entidades contratantes acerca de la utilización de herramientas informáticas para la publicación de "Convenios de Pago" y requerimientos de ínfima cuantía en el Sistema Oficial de Contratación Pública del Ecuador (SOCE), el cual está en funcionamiento desde el 14 de mayo de 2021. La mencionada obligación fue previamente reiterada en la Resolución Externa N.º. RE-SERCOP-2020-0108, publicada en septiembre del año 2020, la cual incorporó el artículo 20.1 a la normativa de contratación pública. Este artículo establece que todas las entidades están obligadas a divulgar en el portal del SERCOP la información correspondiente a convenios de pago y documentos que impacten el presupuesto en un lapso de 10 días a partir de su firma, adjuntando la documentación respaldatoria.

Dentro del artículo doscientos veintisiete de la Constitución de la República del Ecuador se manifiesta que la transparencia y rendición de cuentas regirá la administración pública, este artículo exalta la obligación que tienen las entidades en mantener a libre disposición la información para la ciudadanía sobre el manejo de recursos.

En su totalidad, estas medidas garantizan un contexto de transparencia y facilidad de acceso, lo que posibilita la supervisión por parte de la ciudadanía y refuerza la rendición de cuentas en los procesos de contratación pública en el país.

#### **2.1.4.1. Convenio de pago a vista de la Procuraduría General del Estado**

La Procuraduría General del Estado ha aclarado que el convenio de pago es una figura de aplicación extraordinaria, protegida bajo algunas leyes y regulaciones particulares. Esto permite emplear el convenio de pago como medio para anular responsabilidades originadas por servicios obtenidos cuando no se logró formalizar un contrato formal. Según las resoluciones de la Procuraduría, es posible avanzar con el convenio de pago siempre que se satisfagan condiciones como:

- ✓ Autorización de la autoridad competente para la prestación del servicio.
- ✓ Certificación de disponibilidad presupuestaria.
- ✓ Documento que evidencia la entrega del servicio o del bien a satisfacción.

De manera adicional, la PGE ha establecido que los convenios son excepcionales, deben seguir un proceso y no pueden ser utilizados a libre demanda, deben ser usados solo cuando los factores suficientes concurren para que no se logre suscribir un contrato regular. Su justificación debe contar con el soporte documental pertinente, la certificación de fondos y la conformidad de la entidad.

También se debe enfatizar que esto es un trabajo compartido, la importancia que tiene el control interno es lo que permite a estos procesos seguir adelante, evitando los malos tratos en todos sus niveles y una mayor transparencia. Como ya se ha mencionado previamente, los convenios de pagos tienen repercusiones legales y pueden generar responsabilidad administrativa, civil o penal dependiendo del contexto en el que se desarrolle y la gravedad del perjuicio ocasionado.

Pese a la facilidad resolutive que ofrece el convenio de pago, la PGE busca restringir su excesivo uso, capacitando a los servidores públicos para obtener una gestión planificada y eficiente de las adquisiciones públicas, evitando así el malgasto del presupuesto estatal y generando obras de impacto social necesarias para el desarrollo de la comunidad.

#### **2.1.4.2. Planificación presupuestaria en el sector público**

Para el inicio de un proceso de adquisición de una obra, bien o servicio, es esencial que se cumpla con el respectivo proceso de planificación presupuestaria, recalando la importancia de

salvaguardar los recursos financieros del estado y garantizar la ejecución eficiente y transparente de las políticas públicas.

En el artículo 36 del Reglamento a la LOSNCP, se encuentran normas comunes a todos los procedimientos de contratación pública, estableciendo que en todo proceso de contratación la máxima autoridad de la entidad y las personas responsables del departamento de compras públicas, deberán considerar directrices enmarcadas a necesidades previas, para lo cual estas contrataciones deben requerirse con la anticipación suficiente y con la fundamentación necesaria. Sin embargo, en el inciso final establece que: “Sólo por excepción, en las contrataciones por emergencia, no se aplicarán las directrices generales” (Presidencia de la República, 2022).

Por otro lado, en el Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas en su artículo 115 se encuentra estipulado lo referente a la certificación presupuestaria estableciendo que: “Ninguna entidad u organismo público podrán contraer compromisos, celebrar contratos, ni autorizar o contraer obligaciones, sin la emisión de la respectiva certificación presupuestaria” (Asamblea Nacional, 2010).

Con lo expuesto en los párrafos que anteceden, se puede evidenciar la existencia de contradicción entre normas, que, según el orden jerárquico de la carta magna en su artículo 425, el Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas se encuentra por encima del reglamento a la LOSNCP, lo que podría sugerir un incumpliendo grave al principio de legalidad y a la jerarquía de las normas, además al derecho a la seguridad jurídica y la garantía al debido proceso, en cuanto a la aplicación de los convenios de pago como mecanismos para extinguir obligaciones contraídas a nombre de la administración pública, siendo importante en este estudio profundizar desde la teoría los fundamentos de aquellos derechos y principios fundamentales que convergen en los procesos relativos al convenio de pago.

### **La seguridad jurídica en el sistema de las compras públicas**

Según el artículo 82 de la Constitución de la República expone 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” (Asamblea Nacional, 2008). Este derecho se basa en la necesidad de que las personas puedan prever las consecuencias

legales de sus acciones, lo que les permite tomar decisiones informadas y responsables. La previsibilidad y estabilidad de las normas jurídicas son esenciales para la confianza en el sistema legal y para el funcionamiento ordenado de la sociedad. Sin embargo, aplicado al ámbito administrativo, nos asegura que los ciudadanos y las entidades puedan entender y prever las consecuencias de sus interacciones con las autoridades administrativas, promoviendo así la confianza en las instituciones públicas y la legalidad de sus actuaciones.

Hay un principio de vinculación positiva dentro del derecho administrativo, quae non sunt permissa prohibita intelliguntur traducido al español como lo que no está permitido se considera prohibido, siendo este un elemento esencial dentro de la seguridad jurídica en la rama del derecho administrativo. Por lo tanto, las normas son claras y no están sujetas a las interpretaciones de los particulares, esto con el fin de evitar la arbitrariedad y los conflictos en la administración.

### **Principio de legalidad**

El principio de legalidad es fundamental en cualquier esfera del derecho, puesto que protege a las partes involucradas para seguir una previa, clara y comprensible. Garantiza que el actuar no será arbitrario e infundado en delirios de poder, sino que se apegará a un estricto respeto por la normativa vigente. Este principio surge de manera imperativa para establecer reglas que permitan el correcto desarrollo de una sociedad.

Este principio se fue consolidando en las constituciones y en las leyes administrativas, sirviendo como una herramienta esencial para la protección de los derechos de los ciudadanos frente a la administración.

Este principio es de gran importancia dado que, con él se garantiza un derecho fundamental que tiene la sociedad con respecto a la administración pública, el jurista Joan Manuel Trayter Jiménez (2022) expone que “El principio de legalidad impone que ninguna actuación administrativa puede quedar al margen del derecho, sino que, precisamente debe estar dentro de él y de acuerdo con él” (pág. 153).

Nuevamente, se reafirma que este principio constriñe el actuar humano, sobre todo en la administración pública, dentro de la cual toda decisión tiene que estar debidamente

fundamentada en hecho y derecho creando la conexión entre la realidad y la ley. Evitando así abusos de autoridad y promoviendo la transparencia en la gestión pública con el fin de restablecer la confianza ciudadana en el actuar público.

Es así como, dentro del derecho público y derecho privado, se podría sugerir que todo lo que no se encuentra expreso y textualmente prohibido por la ley, está permitido, siempre que no provenga de causas u objetos ilícitos. En cuanto a la suscripción de un convenio de pago, recalcando una vez más que se realiza incumpliendo con las normativas ya establecidas para la adquisición de una obra, bien o servicio; en consecuencia, estaría contradiciendo el principio de legalidad al no cumplir con la etapa preparatoria, precontractual y contractual, establecidas en la LOSNCP.

### **Principio de eficacia**

La eficacia es la capacidad de lograr los objetivos y resultados que se estaban esperando. Es la medida en que una acción, política o procedimiento alcanza las metas establecidas, sin necesariamente considerar el uso de los recursos empleados para conseguir esos resultados. García Molinero (2020) menciona que “la eficacia se define como el principio de gestión económico-financiera consistente en conseguir los objetivos establecidos por una organización, programa, proyecto, actividad o función” (pág. 95).

En el ámbito administrativo, determina la capacidad de una organización para cumplir con sus metas y satisfacer las necesidades de sus partes interesadas, ya sean clientes, empleados, accionistas o la sociedad en general alcanzando sus objetivos estratégicos. Esto implica no solo logran los resultados deseados, sino hacerlo de la manera óptima posible, minimizando los costos, el tiempo y los esfuerzos involucrados. También es importante tomar en cuenta que una planificación adecuada es esencial para lograr la eficacia administrativa, las autoridades deben definir claramente sus objetivos, establecer prioridades y diseñar estrategias y planes de acción para alcanzarlos.

Tal y como se mencionó en las etapas de la planificación, estas deben responder a un análisis de las necesidades inmediatas de la ciudadanía y los recursos disponibles del estado dentro de una mirada objetiva y realista.

## **Principio de eficiencia**

En su forma más básica, la eficiencia se refiere a la capacidad de lograr los mejores resultados con los recursos disponibles, esto implica minimizar el desperdicio de recursos y maximizar la productividad, mientras que, en el ámbito administrativo, este principio se traduce en la optimización de los procesos y recursos para alcanzar los objetivos de la organización de la manera más efectiva posible, de ahí que este principio sugiere utilizar de manera adecuada el tiempo, el dinero, el talento humano y los recursos materiales disponibles para obtener los mejores resultados, es así que “El principio de eficiencia persigue la reducción de las cargas administrativas y la simplificación de procedimientos, con el fin de promover la eliminación de obstáculos injustificados a la actividad económica y favorecer el crecimiento económico” (Sanz Baos, 2017, pág. 123).

En otras palabras, el autor manifiesta que la eficiencia no es otra cosa que lograr más, con menos. Un correcto manejo de recursos puede lograr cosas espléndidas por una comunidad, región o país, el bienestar provoca que el flujo económico se mantenga en cause lo cual a su vez ayuda a la tributación y está al estar este flujo de dinero en las arcas del estado, da la oportunidad de invertir en obras de beneficio ciudadano.

## **Principio de motivación**

El principio de motivación en los actos administrativos se interpreta como la expresión específica del ente administrador respecto de las causas o motivos que impulsa el acto, en otras palabras, es la manifestación de las razones del hecho y del derecho que funde la actividad.

Para García de Enterría (1989) el principio de motivación consiste en:

Motivar un acto administrativo es reconducir la decisión que en el mismo se contiene a una regla de derecho que autoriza tal decisión o de cuya aplicación surge. Por ello, motivar un acto obliga a fijar, en primer término, los hechos de cuya consideración se parte y a incluir tales hechos en el supuesto de una norma jurídica; y, en segundo lugar, a razonar cómo tal norma jurídica impone la resolución que se adopta en la parte dispositiva del acto. (pág. 25)

La motivación no solo precautela que el actuar administrativo tenga coherencia, también protege la comprensión ciudadana para que todos quienes conforman una sociedad puedan comprender la razón y justificación detrás de los diversos actos administrativos que los afectan. Estos

motivos, al ser expresados externamente, constituyen la motivación del acto. Dicho de otro modo, la motivación es la explicación detallada y pormenorizada que el servidor público en ejercicio de su función entrega al interesado con los fundamentos de hecho y de derecho que justifica el actuar estatal. Esto significa que todo acto administrativo debe basarse en motivos que expliquen su existencia y justificación, tanto desde el punto de vista legal como fáctico.

Los motivos que sustentan el acto administrativo pueden dividirse en dos grandes categorías. Tenemos los motivos jurídicos, los cuales son la base legal que impulsa la decisión, luego tenemos los motivos facticos, que son los hechos que se encuentran detrás de la decisión. Ambos son necesarios para que se emita un acto administrativo y que este sea considerado válido, real y legítimo, con sujeción a la ley y respetando el derecho de los ciudadanos.

De manera general, se entiende que la motivación es un elemento formal e indispensable de los actos administrativos, el cual sino se ejecuta correctamente conforme a la ley podría afectar la validez completa del acto y anularlo por no estar conforme a derecho.

Según Mendoza Zúñiga (2004) En primer lugar, la motivación legitima el ejercicio del poder público, permitiendo que las decisiones de la Administración se basen en hechos verificables y en el cumplimiento de las disposiciones legales aplicables. Es a través de la motivación que se puede comprobar si el acto administrativo se ajusta a derecho, ya que revela las razones de hecho y de derecho que justifican su emisión. (pág. 50)

En segundo lugar, la motivación tiene una función defensiva, pues protege los derechos de los administrados al habilitarlos para impugnar un acto administrativo cuando consideren que no cumple con las normativas o es injustificado. De este modo, la motivación brinda a los ciudadanos la oportunidad de entender y cuestionar las decisiones que los afectan, ya sea en sede administrativa o judicial, lo que fomenta la transparencia y el respeto a los derechos fundamentales. (pág. 95)

Este requisito de motivación para Vergara Blanco (2002) “no solo beneficia a los administrados, sino que también es fundamental para garantizar el control judicial de la actuación de la Administración” (pág. 347). La exigencia de motivar los actos administrativos asegura que estos no queden exentos del escrutinio judicial, en concordancia con el principio de plena justiciabilidad, según el cual ninguna decisión de la Administración está fuera del alcance de los tribunales. En definitiva, la motivación actúa como un mecanismo que permite evaluar la legalidad de las acciones administrativas y, por tanto, refuerza el principio de legalidad.

Así, la motivación no solo es un aspecto esencial del acto administrativo que permite su revisión judicial, sino que también asegura que el ejercicio del poder público sea legítimo, transparente y conforme al derecho vigente.

#### **2.1.4.3. Consecuencias de la incorrecta aplicación del convenio de pago**

Para garantizar el cumplimiento de la norma suprema, en cuanto al derecho al trabajo remunerado, se implementó la figura del convenio de pago para los casos excepcionales en los que no exista un contrato que obligue a las partes a cumplir sus obligaciones. Sin embargo, la existencia de riesgos y consecuencias de una incorrecta aplicación se convierte en muchos de los casos inevitable.

Para el Ab. Pablo Oswaldo Dávila (2015) “el mayor riesgo que puede generar la aplicación del convenio de pago es la vulneración del principio de legalidad, como consecuencia de haber contraído obligaciones a nombre de la administración pública en contravención de la normativa jurídica que las regula” (pág. 58).

El uso excesivo de convenios de pago puede llevar a un incremento de la entidad involucrada, ya que está comprometiendo recursos futuros para cubrir obligaciones presentes. La incorrecta aplicación de convenios de pago puede conllevar a violaciones regulatorias y consecuencias legales debido al posible incumplimiento normativo al no adherirse a las normativas de contabilidad y transparencia, dificultando así el seguimiento y la auditoría de los compromisos financieros, de tal forma que, uno de los riesgos más importantes, es la corrupción. La falta de control y supervisión en la implementación de convenios de pago puede abrir la puerta a prácticas corruptas, como favoritismos o sobornos.

Las consecuencias del cometimiento de una incorrecta aplicación, puede llegar a convertirse en delito contra la fe pública, afectando la estabilidad y las prácticas éticas y legítimas de los funcionarios del estado ecuatoriano, tales como:

#### **Peculado**

La comisión de este delito se produce cuando un funcionario público se apropia, desvía o emplea fondos públicos en violación de los propósitos legalmente definidos, lo cual representa una

infracción seria contra la administración pública y la transparencia en la gestión de los recursos estatales.

Estas conductas penalmente relevantes son duramente castigadas con penas privativas de libertad de hasta dieciséis años, pero esto tiene una razón. La normativa tiene como objetivo proteger los recursos del estado evitar la comisión de actos de corrupción que traen repercusiones para la sociedad en general.

### **Cohecho**

El cohecho es el acto por el cual un funcionario público, en ejercicio de su cargo solicita o recibe algún beneficio a cambio de hacer o no hacer algo relacionado a su posición de trabajo. Esta conducta transgrede la transparencia institucional y los principios éticos del servicio público.

En el área penal encontramos que la sanción para este delito puede llegar a ser de hasta siete años dependiendo las circunstancias en el cual se haya desarrollado el delito.

La normativa evidencia la seriedad de estas acciones, sobre todo en entornos donde la utilización indebida de normas legales, como los convenios de pago, puede resultar en malversaciones de los fondos públicos asignados para cumplir con obligaciones institucionales en lugar de individuales. La tipificación mencionada tiene como objetivo principal fortalecer la obligación de los funcionarios públicos de comportarse con integridad y transparencia. Esto se traduce en asegurar que los fondos públicos se utilicen de acuerdo con los propósitos de la gestión administrativa, y que tanto los contratos como otros acuerdos sean empleados de manera responsable y en conformidad con la normativa legal vigente.

### **Uso indebido de Recursos Públicos**

También puede entenderse como malversación de fondos públicos, en referencia a los convenios de pago, esto ocurre cuando un funcionario desvía o utiliza los recursos asignados por el Estado utilizando esta herramienta para propósitos diferentes a los especificados en dicho acuerdo.

La normativa ecuatoriana enfatiza la relevancia de la transparencia en la utilización de convenios de pago, recordando a los funcionarios públicos que el cumplimiento de la ley y el respeto a los objetivos específicos del gasto son fundamentales para prevenir la comisión de

delitos de malversación, salvaguardando de esta manera la adecuada gestión de los recursos públicos.

## **2.2. Marco legal**

### **2.2.1. Constitución de la República del Ecuador**

La Constitución de la República del Ecuador es el marco normativo fundamental que rige el ordenamiento jurídico del país, fue promulgada el 20 de octubre de 2008 en Montecristi, provincia de Manabí, por la asamblea constituyente. Esta Constitución se caracteriza por su enfoque en el estado plurinacional e intercultural, el reconocimiento de los derechos de la naturaleza, y la incorporación de un sistema de economía solidaria y redistributiva.

El ámbito de aplicación, la Constitución abarca todo el territorio ecuatoriano y todas las personas, tanto ciudadanos ecuatorianos como extranjeros, que se encuentren dentro de sus fronteras. El objeto de esta norma es establecer los principios fundamentales del estado ecuatoriano, definir la estructura y competencias de los poderes públicos, y garantizar los derechos y libertades de las personas.

Entre los atributos más destacados de la Constitución de 2008 se encuentran la amplia protección de los derechos humanos, el fortalecimiento de la participación ciudadana, y la promoción de una sociedad más equitativa y sostenible. Asimismo, se destaca por promover un modelo de desarrollo basado en el Buen Vivir, que prioriza la armonía con la naturaleza y el bienestar colectivo sobre el crecimiento económico individual. Esta Constitución es considerada una de las más progresistas de América Latina en cuanto a derechos y garantías.

#### **Principios de aplicación de los derechos**

**Art. 11.-** El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios:

1. Los derechos se podrán ejercer, promover y exigir de forma individual o colectiva ante las autoridades competentes; estas autoridades garantizarán su cumplimiento.
2. Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades.

Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado

menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación.

El Estado adoptará medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real en favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad.

3. Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte.

Para el ejercicio de los derechos y las garantías constitucionales no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la ley.

Los derechos serán plenamente justiciables. No podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o desconocimiento, para desechar la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento.

4. Ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales.

5. En materia de derechos y garantías constitucionales, las servidoras y servidores públicos, administrativos o judiciales, deberán aplicar la norma y la interpretación que más favorezcan su efectiva vigencia.

6. Todos los principios y los derechos son inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía.

7. El reconocimiento de los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, no excluirá los demás derechos derivados de la dignidad de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades, que sean necesarios para su pleno desenvolvimiento.

8. El contenido de los derechos se desarrollará de manera progresiva a través de las normas, la jurisprudencia y las políticas públicas. El Estado generará y garantizará las condiciones necesarias para su pleno reconocimiento y ejercicio.

Será inconstitucional cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos.

9. El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución.

El Estado, sus delegatarios, concesionarios y toda persona que actúe en ejercicio de una potestad pública, estarán obligados a reparar las violaciones a los derechos de los particulares por la falta o deficiencia en la prestación de los servicios públicos, o por las acciones u omisiones de sus funcionarias y funcionarios, y empleadas y empleados públicos en el desempeño de sus cargos.

El Estado ejercerá de forma inmediata el derecho de repetición en contra de las personas responsables del daño producido, sin perjuicio de las responsabilidades civiles, penales y administrativas.

El Estado será responsable por detención arbitraria, error judicial, retardo injustificado o inadecuada administración de justicia, violación del derecho a la tutela judicial efectiva, y por las violaciones de los principios y reglas del debido proceso.

Cuando una sentencia condenatoria sea reformada o revocada, el Estado reparará a la persona que haya sufrido pena como resultado de tal sentencia y, declarada la responsabilidad por tales actos de servidoras o servidores públicos, administrativos o judiciales, se repetirá en contra de ellos.

Dentro del ámbito general del ejercicio de los derechos, existe una estructura sólida para su protección y ejecución, tanto para los derechos individuales como colectivos mismos que garantizan igualdad y no discriminación, de aplicación inmediata y directa, otorgándole la responsabilidad al estado de hacer respetar y a su vez garantizar los derechos establecidos en la norma suprema teniendo el deber de reparar a quienes hayan sufrido daños por sentencias erróneas y ejecutar las respectivas consecuencias administrativas o judiciales contra los responsables de dichos daños. En el mismo sentido, el estado en cumplimiento de la aplicación de los principios que emana la Constitución, a través de sus instituciones públicas deberá hacer respetar, cumplir y garantizar el derecho al trabajo cumpliendo con su respectiva remuneración.

### **Derechos de libertad**

**Art. 66 numeral 17.-** Nadie será obligado a realizar un trabajo gratuito o forzoso, salvo los casos que determine la ley.

La norma suprema del estado ecuatoriano establece un principio fundamental de libertad individual, mediante el articulado en mención protege a las personas contra la explotación laboral, garantizando que no sean forzadas a trabajar sin su consentimiento o sin recibir compensación o remuneración, exceptuándose los casos que establece la ley, esto puede ser trabajo comunitario en general o los que emanan sentencias judiciales. Dentro de las compras públicas, nace el convenio de pago como método para solventar compromisos adquiridos y cumplir con lo establecido en la ley, realizar el pago de remuneraciones de forma legal a quienes hayan prestado sus servicios a las entidades que forman parte de la administración pública.

### **Derecho de protección**

**Art. 76 numeral 7 literal 1.-** Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados.

En este sentido determina que dentro de los fundamentos que garanticen la defensa se encuentra el principio de motivación, que tal como se establece en el artículo, implica que toda resolución administrativa debe expresar claramente las normas y principios jurídicos en que se basa, así como su aplicación al caso concreto. En el contexto de los convenios de pago en la administración pública ecuatoriana, esto significa que cualquier acuerdo para solventar

compromisos extracontractuales debe estar fundado y explicado detalladamente. No basta con emitir una decisión; la administración debe justificar su legalidad y pertinencia del acto, explicando las causas que motivan el empleo de esta figura jurídica para el cumplimiento de las necesidades emergentes y la razón del uso del convenio de pago.

### **Sector público**

**Art. 226.-** Las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la ley. Tendrán el deber de coordinar acciones para el cumplimiento de sus fines y hacer efectivo el goce y ejercicio de los derechos reconocidos en la Constitución.

En el artículo señalado se instituye la base principal de la Constitución de la República del Ecuador, puesto que se establece el principio de legalidad, que es fundamental en cualquier estado de derecho. Este principio significa que las autoridades y servidores públicos solo pueden actuar dentro del marco de las competencias y facultades que les otorgan la Constitución y la ley, cualquier acción que exceda estas competencias sería considerada ilegal o inconstitucional; limitando así el poder del estado y sus funcionarios, evitando abusos de poder y garantizando que todas las acciones gubernamentales se encuentren fundamentadas en la ley.

En este sentido, dentro de la presente investigación se analiza la legalidad de la existencia y aplicación del convenio de pago dentro de la administración pública, puesto que se confirma la contradicción dentro del marco de los procedimientos contractuales y el derecho inherente de los ciudadanos de recibir una remuneración por el trabajo realizado.

### **Administración pública**

**Art. 288.-** Las compras públicas cumplirán con criterios de eficiencia, transparencia, calidad, responsabilidad ambiental y social. Se priorizarán los productos y servicios nacionales, en particular los provenientes de la economía popular y solidaria, y de las micro, pequeñas y medianas unidades productivas.

Inicialmente, el artículo que antecede a cerca de la administración pública refleja un enfoque integral y estratégico hacia las compras públicas, combinando principios de buena gobernanza, estos son de eficiencia, transparencia y calidad, con un compromiso hacia el desarrollo sostenible de lo que incluye responsabilidad ambiental y social. A su vez, promueve el desarrollo económico interno al priorizar productos y servicios nacionales; lo que conlleva en ámbito de territorio a que abarca a todo el Ecuador y sus habitantes a ser los beneficiarios de los derechos

que lleva consigo la aplicación de estos principios dentro de los procesos de compras públicas, mismos a los que finalmente se rigen los convenios de pago con la obligatoriedad de que debe prevalecer la eficiencia, transparencia y calidad.

### **Supremacía de la Constitución**

**Art. 424.-** La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica.

La Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público.

**Art. 425.-** El orden jerárquico de aplicación de las normas será el siguiente: La Constitución; los tratados y convenios internacionales; las leyes orgánicas; las leyes ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; los acuerdos y las resoluciones; y los demás actos y decisiones de los poderes públicos.

En caso de conflicto entre normas de distinta jerarquía, la Corte Constitucional, las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, lo resolverán mediante la aplicación de la norma jerárquica superior.

La jerarquía normativa considerará, en lo que corresponda, el principio de competencia, en especial la titularidad de las competencias exclusivas de los gobiernos autónomos descentralizados.

Los mencionados artículos de la Constitución ecuatoriana establecen de manera enfática la supremacía constitucional en el ordenamiento jurídico, marcando a la Constitución, junto a los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado. Esta disposición actúa como protección contra el abuso del convenio de pago para fines irregulares, como la malversación de fondos o la elusión de procedimientos de contratación establecidos, garantizando que ninguna norma interna o acto administrativo contravenga el marco constitucional. Así, cualquier convenio de pago utilizado en la administración pública que se desvíe de la legalidad constitucional puede ser objeto de nulidad, garantizando un control de constitucionalidad efectivo en las actuaciones del Estado.

### **2.2.2. Declaración Universal de los Derechos Humanos**

La Declaración Universal de los Derechos Humanos es un documento histórico adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948, en París, Francia. Esta declaración se caracteriza por ser un conjunto de principios universales que reconocen los

derechos fundamentales inherentes a todos los seres humanos, sin distinción de raza, sexo, nacionalidad, religión, o cualquier otra condición. Fue adoptada en el contexto de la posguerra, con el objetivo de prevenir las atrocidades como las ocurridas durante la Segunda Guerra Mundial.

Ecuador suscribió la Declaración Universal de los Derechos Humanos el mismo día de su adopción, el 10 de diciembre de 1948, comprometiéndose a respetar y promover los derechos y libertades establecidos en ella.

El ámbito de aplicación de la Declaración es global, abarcando todos los países que son miembros de las Naciones Unidas y, por extensión, todas las personas del mundo. Su objeto principal es garantizar que todas las personas puedan disfrutar de los derechos y libertades fundamentales en condiciones de igualdad y dignidad.

Los atributos de la Declaración incluyen la proclamación de derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, tales como el derecho a la vida, a la libertad, a la seguridad personal, a la educación, al trabajo, y a la participación en la vida cultural de la comunidad. Además, establece que todos los derechos y libertades deben ser protegidos por un régimen de derecho y ser accesibles a todas las personas sin discriminación. La Declaración Universal de los Derechos Humanos es considerada uno de los pilares del derecho internacional de los derechos humanos, sirviendo de base para numerosos tratados y legislaciones a nivel global.

**Artículo 23.-**

**1.** Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo.

Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social.

Esta norma internacional a la que Ecuador se encuentra suscrito protege el derecho al trabajo afirmando que los derechos laborales son esenciales fundamentalmente para la dignidad humana y el bienestar social. Estos derechos no solo se centran en el acceso al empleo, sino también en asegurar que el trabajo se realice en condiciones justas y que se proporcione una remuneración adecuada. Además, reconoce la importancia de la protección social como un mecanismo para garantizar que todos, incluso en situaciones de vulnerabilidad, puedan mantener una vida digna.

Estos principios son básicos para el desarrollo de sociedades justas y equitativas, donde el trabajo no sea solo un medio de subsistencia, sino una actividad que contribuya al desarrollo integral de las personas y sus comunidades.

### **2.2.3. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales**

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en adelante PIDESC, es un tratado multilateral adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966 en Nueva York, como parte del esfuerzo global por desarrollar y proteger los derechos humanos en todas sus dimensiones. Este pacto se caracteriza por su enfoque en la promoción y protección de los derechos relacionados con el trabajo, la seguridad social, la educación, la salud, la vivienda, y la participación en la vida cultural, reconociendo la importancia de las condiciones económicas, sociales y culturales para el bienestar humano.

Ecuador firmó el PIDESC el 29 de diciembre de 1966 y lo ratificó el 6 de marzo de 1969, comprometiéndose a implementar las disposiciones del pacto a nivel nacional.

El ámbito de aplicación del PIDESC es internacional, abarcando todos los estados parte que han ratificado el tratado, y tiene como objeto garantizar que todos los individuos puedan disfrutar de sus derechos económicos, sociales y culturales en condiciones de igualdad y sin discriminación.

Entre los atributos más importantes del PIDESC se encuentran la exigencia a los estados parte de tomar medidas para lograr progresivamente la plena realización de los derechos reconocidos en el pacto, utilizando al máximo los recursos disponibles. Además, el pacto establece la obligación de los estados de presentar informes periódicos ante el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU, el cual supervisa el cumplimiento de las obligaciones asumidas por los estados. Este tratado es un instrumento clave en la protección de los derechos humanos y ha influido significativamente en la legislación y políticas sociales a nivel global.

**Artículo 7.-** Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial:

a) Una remuneración que proporcione como mínimo a todos los trabajadores:

- i) Un salario equitativo e igual por trabajo de igual valor, sin distinciones de ninguna especie; en particular, debe asegurarse a las mujeres condiciones de trabajo no inferiores a las de los hombres, con salario igual por trabajo igual.

Este articulado del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, establece obligaciones claras para los estados parte en relación con la protección de los derechos laborales, destacando la importancia de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias. En particular, recalca el derecho a una remuneración justa, estableciendo que todos los trabajadores deben recibir un salario igual por trabajo de igual valor, independientemente de cualquier distinción personal. La disposición subraya la necesidad de garantizar la igualdad de género en el ámbito laboral, asegurando que las mujeres reciban las mismas condiciones de trabajo y salarios que los hombres. Este tipo de normas son fundamentales para promover la justicia social, la igualdad de oportunidades y la eliminación de la discriminación en el lugar de trabajo.

#### **2.2.4. Declaración Americana de los Derechos y Deberes del hombre**

La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre es el primer documento internacional de derechos humanos adoptado por un organismo intergubernamental, en este caso, la Organización de los Estados Americanos o OEA. Fue proclamada el 2 de mayo de 1948 en Bogotá, Colombia, durante la Novena Conferencia Internacional Americana. La Declaración se caracteriza por su enfoque integral, que no solo enuncia derechos fundamentales, sino también deberes que los individuos tienen para con la sociedad y el estado.

Ecuador se suscribió a la Declaración Americana el mismo día de su adopción, el 2 de mayo de 1948, al ser uno de los países fundadores de la OEA.

El ámbito de aplicación de la Declaración es regional, abarcando a todos los estados miembros de la OEA, y, por ende, a los habitantes de América. Su objeto es establecer un marco común de derechos humanos y deberes que guíen a los estados en la protección y promoción de los derechos individuales y colectivos de las personas en el continente.

Entre los atributos principales de la Declaración se encuentran el reconocimiento de derechos civiles y políticos, como el derecho a la vida, la libertad y la seguridad, así como derechos sociales y económicos, como el derecho al trabajo, a la educación y al bienestar. Además, la Declaración subraya la importancia de los deberes individuales, como el respeto a los derechos

de los demás, la obediencia a la ley, y la participación en la vida comunitaria. Esta Declaración es considerada un precursor clave en la evolución del sistema interamericano de derechos humanos y ha influido en la redacción de otros instrumentos internacionales en la materia.

**Artículo XIV.-** Toda persona tiene derecho al trabajo en condiciones dignas y a seguir libremente su vocación, en cuanto lo permitan las oportunidades existentes de empleo. Toda persona que trabaja tiene derecho de recibir una remuneración que, en relación con su capacidad y destreza le asegure un nivel de vida conveniente para sí misma y su familia.

En este sentido, en la norma prevalecen dos derechos fundamentales, estos son el derecho al trabajo en condiciones dignas y la libertad de seguir una vocación, así como el derecho a una remuneración justa que refleje la capacidad y destreza del trabajador. Ambos derechos están interrelacionados con la dignidad humana, destacando la necesidad de que el trabajo no solo sea una fuente de ingreso, sino también un medio para el desarrollo personal y social. Además, la remuneración justa debe asegurar un nivel de vida conveniente tanto para el trabajador como para su familia, lo cual es esencial para garantizar la equidad y el bienestar en la sociedad. Estos principios son clave para la construcción de una sociedad más justa y equitativa, donde el trabajo sea una fuente de dignidad y no de explotación. De esta manera, se establece la importancia que en las que enmarcan las normas internacionales al derecho a una remuneración para todos los trabajos, asegurando su aplicación con inmediatez puesto que es de carácter obligatorio al encontrarse suscrito.

#### **2.2.5. Código Orgánico Administrativo**

El Código Orgánico Administrativo (COA) de Ecuador, que entró en vigor el 7 de julio de 2018, constituye el marco jurídico que regula la actividad administrativa del Estado, estableciendo principios y normas que garantizan la transparencia, eficacia y legalidad en la actuación de la administración pública. El COA organiza los procedimientos administrativos y fija las bases para la actuación de las entidades públicas, protegiendo los derechos de los ciudadanos en sus relaciones con la administración.

El ámbito de aplicación del COA abarca todas las instituciones que integran el sector público, desde los órganos de gobierno central hasta los gobiernos autónomos descentralizados, buscando uniformar la gestión administrativa en todo el país. Esta normativa introduce figuras como los actos administrativos, los procedimientos administrativos generales y especiales, y el

régimen sancionador administrativo, que son claves para la organización y control de las decisiones y acciones de los organismos públicos.

Uno de los aspectos fundamentales del COA es la regulación de los derechos de los administrados y la obligación de la administración de justificar sus decisiones, promoviendo así la transparencia y el respeto a la seguridad jurídica. Asimismo, el COA establece el derecho de los ciudadanos a impugnar decisiones administrativas mediante recursos y procedimientos claros, lo cual refuerza la protección de sus derechos y mejora el control sobre la administración pública en Ecuador.

### **Principios generales**

**Art. 3.- Principio de eficacia.** - Las actuaciones administrativas se realizan en función del cumplimiento de los fines previstos para cada órgano o entidad pública, en el ámbito de sus competencias.

El objetivo de este artículo es garantizar que la administración pública actúe con un propósito claro y dirigido a resultados, de manera que cada entidad cumpla sus funciones de manera efectiva y contribuya al interés público. Al establecer el principio de eficacia, el artículo busca que todas las actuaciones administrativas se lleven a cabo de forma planificada y orientada a los fines propios de cada entidad, minimizando las acciones innecesarias y optimizando el uso de los recursos disponibles. Esta norma asegura que cada órgano actúe con una responsabilidad orientada al logro de sus objetivos, evitando actuaciones que desvíen recursos o que resulten en gestiones improductivas. Este principio es esencial para consolidar una administración pública eficiente y orientada a resultados, en la cual cada acción esté alineada con los fines establecidos y se traduzca en beneficios concretos para la ciudadanía.

**Art. 4.- Principio de eficiencia.** - Las actuaciones administrativas aplicarán las medidas que faciliten el ejercicio de los derechos de las personas. Se prohíben las dilaciones o retardos injustificados y la exigencia de requisitos puramente formales.

El fin del articulado es asegurar que la administración pública funcione de manera ágil y sin obstáculos innecesarios, facilitando que los ciudadanos puedan ejercer sus derechos sin enfrentar trámites innecesarios o dilaciones que puedan perjudicarlos. Al prohibir los retrasos injustificados y la exigencia de formalismos, el artículo promueve una gestión administrativa orientada al servicio público, en la que el tiempo y los recursos se empleen de forma óptima para responder a las necesidades de la población. Este principio también contribuye a una administración pública más accesible, donde el enfoque esté puesto en la efectividad y rapidez

de los procesos, en lugar de en una burocracia compleja que podría dificultar el acceso a derechos. La aplicación del principio de eficiencia refuerza la confianza de la ciudadanía en los procedimientos administrativos, pues asegura que cada actuación se lleve a cabo con un enfoque en la calidad y en el uso racional de los recursos.

**Art. 100.- Motivación del acto administrativo.** En la motivación del acto administrativo se observará:

1. El señalamiento de la norma o principios jurídicos aplicables y la determinación de su alcance.
2. La calificación de los hechos relevantes para la adopción de la decisión, sobre la base de la evidencia que conste en el expediente administrativo.
3. La explicación de la pertinencia del régimen jurídico invocado en relación con los hechos determinados.

Se puede hacer remisión a otros documentos, siempre que la referencia se incorpore al texto del acto administrativo y conste en el expediente al que haya tenido acceso la persona interesada.

Si la decisión que contiene el acto administrativo no se deriva del procedimiento o no se desprende lógicamente de los fundamentos expuestos, se entenderá que no ha sido motivado.

El propósito de este artículo es asegurar que los actos administrativos estén claramente fundamentados y explicados, de modo que los ciudadanos comprendan las razones detrás de las decisiones que los afectan. La norma garantiza que cada acto administrativo se base en una evaluación cuidadosa de los hechos y se ajuste al marco jurídico aplicable, lo cual permite a los interesados acceder a una argumentación clara y verificable de las autoridades. Al establecer requisitos de fundamentación y permitir referencias documentadas, el artículo facilita que las decisiones sean revisables y sujetas a control, promoviendo un ejercicio administrativo riguroso y accesible. De esta manera, la motivación detallada de los actos administrativos no solo refuerza la legitimidad de las decisiones públicas, sino que también contribuye a una relación más abierta y confiable entre el Estado y la ciudadanía, fundamentada en criterios objetivos y en la correcta aplicación de la normativa vigente.

#### **2.2.6. Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas**

El Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas (COPFP), fue promulgado el 22 de octubre de 2010 mediante el Registro Oficial Suplemento #306. Esta normativa establece un marco integral para la gestión de las finanzas públicas y la planificación del desarrollo en Ecuador. Su objetivo principal es asegurar una administración eficiente, equitativa y sostenible

de los recursos del Estado, promoviendo el bienestar de la ciudadanía y contribuyendo al logro de los objetivos nacionales de desarrollo.

El ámbito de aplicación de este Código abarca desde la distribución de recursos financieros hasta la ejecución de políticas públicas, asegurando que todas las decisiones presupuestarias y financieras se alineen a las prioridades que conlleven al desarrollo gubernamental.

**Art. 115.- Certificación Presupuestaria.** - Ninguna entidad u organismo público podrán contraer compromisos, celebrar contratos, ni autorizar o contraer obligaciones, sin la emisión de la respectiva certificación presupuestaria.

Este requerimiento asegura que las instituciones y organismos del Estado solo puedan comprometer recursos cuando exista una disponibilidad presupuestaria confirmada, lo cual tiene implicaciones cruciales en la gestión fiscal y en el cumplimiento de la política de transparencia y eficiencia en el uso de fondos públicos.

**Art. 117.- Obligaciones.** - La obligación se genera y produce afectación presupuestaria definitiva en los siguientes casos:

1. Cuando ineludiblemente por excepción deban realizarse pagos sin contraprestación, de acuerdo con lo que dispongan las normas técnicas, de presupuesto que dicte el ente rector de las finanzas públicas.
2. Cuando se reciban de terceros obras, bienes o servicios adquiridos por autoridad competente, mediante acto administrativo válido, haya habido o no compromiso previo.

Este artículo establece que las obligaciones financieras del Estado se generan y afectan el presupuesto de manera definitiva en situaciones específicas. En su inciso 2, el artículo señala que una obligación se considera creada cuando el Estado recibe de un tercero obras, bienes o servicios adquiridos por una autoridad competente mediante un acto administrativo válido, independientemente de si hubo un compromiso presupuestario previo.

Este inciso subraya que, una vez que el Estado toma posesión de bienes o servicios, la obligación de pago queda formalmente establecida y debe ser registrada presupuestariamente. Este principio cumple una doble función: por un lado, promueve la responsabilidad en la contratación de bienes y servicios, ya que cualquier recepción impone una obligación financiera; por otro, refuerza el control fiscal, ya que asegura que toda recepción genere una afectación presupuestaria. De esta manera, el artículo prevé evitar el uso no autorizado de recursos públicos

y asegura que todas las obligaciones del Estado sean trazables y justificadas en términos de presupuesto.

### **Responsabilidades**

**Art. 178.-** Sanciones por comprometer recursos públicos sin certificación presupuestaria. - Ninguna entidad u organismo público podrán contraer compromisos, celebrar contratos ni autorizar o contraer obligaciones, sin que conste la respectiva certificación presupuestaria. Los funcionarios responsables que hubieren contraído compromisos, celebrado contratos o autorizado o contraído obligaciones sin que conste la respectiva certificación presupuestaria serán destituidos del puesto y serán responsables personal y pecuniariamente.

Establece sanciones rigurosas para los funcionarios públicos que comprometan recursos estatales sin la certificación presupuestaria correspondiente. La certificación presupuestaria actúa como un control fundamental en la gestión financiera, asegurando que los fondos estén disponibles antes de comprometer los recursos públicos en contratos u obligaciones. Este artículo refuerza la obligatoriedad de este control al imponer consecuencias severas para quienes omiten este paso: los funcionarios responsables serán destituidos de sus cargos y asumirán responsabilidad personal y pecuniaria.

La sanción de destitución y responsabilidad económica tiene un efecto disuasivo claro y tiene el propósito de prevenir el uso indebido o imprudente de los recursos estatales. Este artículo no solo busca proteger el presupuesto del Estado, sino también fomentar una cultura de cumplimiento y transparencia en el sector público.

### **2.2.7. Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública**

La Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública (LOSNCP) de Ecuador, promulgada el 4 de agosto de 2008, establece un marco normativo para los procesos de contratación de bienes, servicios y obras en el sector público. Su propósito es asegurar que estos procedimientos se realicen de manera eficiente y transparente, protegiendo los recursos públicos y garantizando que las adquisiciones se efectúen de acuerdo con principios de igualdad y responsabilidad.

El ámbito de aplicación de la LOSNCP es amplio, abarcando todas las entidades del sector público ecuatoriano, desde el gobierno central hasta los gobiernos autónomos descentralizados. Esta ley promueve la inclusión de pequeñas y medianas empresas (pymes) y favorece, siempre

que sea posible, a proveedores nacionales, fortaleciendo así el mercado interno y la economía local.

Mediante el uso del Portal de Compras Públicas, la LOSNCP facilita la transparencia y la participación ciudadana, permitiendo que la ciudadanía y los organismos de control, como la Contraloría General del Estado, supervisen los procesos de contratación. De este modo, la LOSNCP representa un avance significativo en la modernización de la gestión de recursos públicos en Ecuador.

**Art. 4.-Principios.** - Para la aplicación de esta Ley y de los contratos que de ella deriven, se observarán los principios de legalidad, trato justo, igualdad, calidad, vigencia tecnológica, oportunidad, concurrencia, transparencia, publicidad; y, participación nacional.

Su propósito principal es establecer un marco de transparencia y responsabilidad en las contrataciones públicas, fomentando un ambiente de competencia justa y asegurando que las adquisiciones sean realizadas en condiciones que beneficien tanto al Estado como a los proveedores. Al enfatizar la publicidad y la participación nacional, la ley promueve la inclusión de actores nacionales en los procesos de contratación, fortaleciendo el desarrollo económico y la sostenibilidad. Además, la LOSNCP busca prevenir actos de corrupción y conflictos de interés, asegurando que los recursos públicos sean utilizados de manera eficiente y eficaz.

**Art. 7.-Sistema Nacional de Contratación Pública SNCP.** - El Sistema Nacional de Contratación Pública (SNCP) es el conjunto de principios, normas, procedimientos, mecanismos y relaciones organizadas orientadas al planeamiento, programación, presupuestos, control, administración y ejecución de las contrataciones realizadas por las Entidades Contratantes. Forman parte del SNCP las entidades sujetas al ámbito de esta Ley.

Esta busca asegurar una estructura integral y coordinada en la administración de las contrataciones públicas, promoviendo la eficiencia y el cumplimiento de los principios de la ley. Al definir el SNCP, la norma busca no solo estandarizar los procedimientos de contratación, sino también fortalecer la planificación y el control presupuestario, de manera que las entidades contratantes actúen con previsión, asignando recursos de forma racional y eficiente. Además, el SNCP permite a las entidades una adecuada programación y administración de los contratos, minimizando los riesgos de ejecución tardía o incompleta de proyectos y servicios.

El SNCP permite que las entidades públicas desarrollen sus procesos contractuales en un entorno de seguridad jurídica, mediante la aplicación uniforme de principios y procedimientos. Esto no solo protege a las entidades de posibles irregularidades, sino que también da confianza a los oferentes de que el proceso será manejado en términos de igualdad y justicia. En el contexto de la contratación pública ecuatoriana, el SNCP actúa como una herramienta para evitar el abuso de poder, garantizando que todas las decisiones y contrataciones realizadas estén debidamente justificadas y se ejecuten en cumplimiento de la ley.

**Art. 9.-Objetivos del Sistema.** - Son objetivos prioritarios del Estado, en materia de contratación pública, los siguientes:

1. Garantizar la calidad del gasto público y su ejecución en concordancia con el Plan Nacional de Desarrollo;
2. Garantizar la ejecución plena de los contratos y la aplicación efectiva de las normas contractuales;
3. Garantizar la transparencia y evitar la discrecionalidad en la contratación pública;
8. Mantener una sujeción efectiva y permanente de la contratación pública con los sistemas de planificación y presupuestos del Gobierno central y de los organismos seccionales;
10. Garantizar la permanencia y efectividad de los sistemas de control de gestión y transparencia del gasto público;

Asegurar que el gasto público en contratación esté estructurado de manera coherente y alineado con el Plan Nacional de Desarrollo, lo que permite que los recursos estatales se destinen estratégicamente al bienestar social y económico del país. Al enfatizar la calidad del gasto público, la norma busca que cada proceso de contratación responda a prioridades nacionales y a las necesidades reales de la población, promoviendo inversiones y adquisiciones que generen un impacto positivo en la ciudadanía

Asimismo, el artículo establece la integración de la contratación pública con los sistemas de planificación y presupuestos del Estado, lo que implica que cada contrato o adquisición debe ser previamente planeado y presupuestado, evitando gastos imprevistos o desbordes financieros que afecten las arcas públicas. La disposición busca también mantener la efectividad de los sistemas de control y transparencia a través de auditorías y mecanismos de supervisión continua, que garanticen la correcta aplicación de los recursos y minimicen los riesgos de malversación. En conjunto, estos objetivos apuntan a una administración pública eficiente y responsable, en la que los recursos sean gestionados bajo un marco de seguridad jurídica y en beneficio de los intereses nacionales.

**Art. 10.-El Servicio Nacional de Contratación Pública (SERCOP).** - Créase el Servicio Nacional de Contratación Pública, como organismo de derecho público, técnico regulatorio, con personalidad jurídica propia y autonomía administrativa, técnica, operativa, financiera y presupuestaria. Su máximo personero y representante legal será el director general o la directora, quien será designado por el Presidente de la República y gozará de fuero de Corte Nacional de Justicia, en las mismas condiciones que un ministro de Estado.

El Servicio Nacional de Contratación Pública ejercerá la rectoría del Sistema Nacional de Contratación Pública conforme a las siguientes atribuciones:

1. Asegurar y exigir el cumplimiento de los objetivos prioritarios del Sistema Nacional de Contratación Pública;
9. Dictar normas administrativas, manuales e instructivos relacionados con esta Ley;
15. Elaborar y publicar las estadísticas del Sistema Nacional de Contratación Pública;

Este articulado busca fortalecer la estructura de la contratación pública mediante la creación de una entidad especializada y autónoma como el SERCOP, cuya misión es velar por el cumplimiento de los objetivos del SNCP y promover una gestión eficiente de los recursos estatales. Al contar con atribuciones específicas como la emisión de normas y la supervisión de la aplicación de la ley, el SERCOP establece estándares y procedimientos uniformes que aseguran una contratación pública regulada y libre de discrecionalidad.

El SERCOP no solo se limita a regular, sino que también cumple una función analítica y de retroalimentación mediante la elaboración y publicación de estadísticas del SNCP. Esta actividad permite una evaluación continua del sistema, identificando áreas de mejora y facilitando la toma de decisiones informada, tanto en el ámbito de las políticas públicas como en la administración de recursos. En sí, se enfatiza la importancia de una institución rectora que no solo administre y supervise los procesos de contratación pública, sino que también garantice que los procedimientos contractuales contribuyan al desarrollo y a la equidad en el uso de los fondos públicos.

**Art. 14.-Alcance del Control del SNCP.** - El control del Sistema Nacional de Contratación Pública será intensivo, interrelacionado y completamente articulado entre los diferentes entes con competencia para ello. Incluirá la fase precontractual, la de ejecución del contrato y la de evaluación de este.

El Servicio Nacional de Contratación Pública tendrá a su cargo el cumplimiento de las atribuciones previstas en esta Ley, incluyendo en consecuencia, la verificación de:

1. El uso obligatorio de las herramientas del Sistema, para rendir cuentas, informar, promocionar, publicitar y realizar todo el ciclo transaccional de la contratación pública;

El objetivo de este artículo es asegurar un control exhaustivo y coordinado en cada etapa de la contratación pública, desde la planificación inicial hasta la evaluación final, lo que permite un monitoreo continuo del uso de los recursos públicos. Al garantizar que el SERCOP y otros entes competentes actúen de manera articulada, la norma refuerza un sistema de supervisión eficaz. Este control intensivo tiene como fin detectar posibles irregularidades o incumplimientos en tiempo real, evitando que los recursos sean utilizados de manera inadecuada o que existan retrasos en la ejecución de los contratos.

Asimismo, el artículo exige que las entidades contratantes utilicen las herramientas del SNCP para todo el ciclo transaccional, lo cual incluye la rendición de cuentas, la promoción de los procesos, la publicación de información y la gestión de cada transacción de manera accesible y transparente. Esta obligatoriedad garantiza que todos los procesos de contratación pública sean visibles y revisables por la ciudadanía y los órganos de control, fortaleciendo la seguridad jurídica al asegurar que todas las fases contractuales cumplan con los principios de la ley. De esta manera, el artículo contribuye a la consolidación de un marco de control estructurado que minimiza los riesgos de corrupción.

**Art. 21.-Portal de compras públicas.** - El Sistema Oficial de Contratación Pública del Ecuador COMPRASPÚBLICAS será de uso obligatorio para las entidades sometidas a esta Ley y será administrado por el Servicio Nacional de Contratación Pública. El portal de COMPRASPÚBLICAS contendrá, entre otras, el RUP, Catálogo electrónico, el listado de las instituciones y contratistas del SNCP, informes de las Entidades Contratantes, estadísticas, contratistas incumplidos, la información sobre el estado de las contrataciones públicas y será el único medio empleado para realizar todo procedimiento electrónico relacionado con un proceso de contratación pública, de acuerdo a las disposiciones de la presente Ley, su Reglamento y las regulaciones del SERCOP. El portal deberá además integrar mecanismos para la capacitación en línea de los actores del SNCP. La información relevante de los procedimientos de contratación se publicará obligatoriamente a través de COMPRASPÚBLICAS. El Reglamento contendrá las disposiciones sobre la administración del sistema y la información relevante a publicarse.

Al concentrar todos los procedimientos electrónicos en COMPRASPÚBLICAS, la norma busca facilitar la accesibilidad y la supervisión de los procesos contractuales, permitiendo a los ciudadanos, proveedores y entes de control acceder de manera centralizada a información detallada y actualizada sobre el estado de las contrataciones públicas. al integrar herramientas de capacitación en línea, el portal de COMPRASPÚBLICAS promueve el desarrollo de

competencias y conocimientos necesarios en los actores del SNCP, garantizando que todos los involucrados en la contratación pública estén debidamente formados y actualizados en los procedimientos y normativas aplicables. Esta medida fortalece la confiabilidad en el sistema, ya que asegura una base de proveedores y funcionarios capacitados y familiarizados con los requisitos y buenas prácticas de contratación.

### **2.2.8. Reglamento a la Ley Orgánica Sistema Nacional Contratación Pública**

El Reglamento a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública es una norma secundaria que regula los procedimientos y normas establecidas en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública del Ecuador. Este reglamento fue promulgado mediante Decreto Ejecutivo No. 1700 el 13 de junio de 2008, en Quito, la capital del país. La norma se caracteriza por establecer directrices detalladas sobre los procesos de contratación pública en Ecuador, con el fin de garantizar transparencia, eficiencia y equidad en la adquisición de bienes, obras y servicios por parte del estado.

El ámbito de aplicación del Reglamento es nacional, abarcando a todas las entidades públicas del Ecuador que realizan contrataciones con recursos estatales. Su objeto principal es desarrollar y precisar los procedimientos establecidos en la LOSNCP, asegurando que las contrataciones públicas se realicen de manera eficiente, con apego a los principios de legalidad, igualdad, concurrencia, transparencia, y control.

Entre los atributos más importantes de este Reglamento se encuentran la regulación detallada de los procedimientos de contratación, desde la planificación hasta la adjudicación y ejecución de contratos, así como los mecanismos de control y supervisión. También establece las responsabilidades de los funcionarios públicos en el proceso de contratación, y las sanciones en caso de incumplimiento de la norma. Este Reglamento es clave para la correcta implementación de la ley, promoviendo una gestión pública responsable y eficiente en el uso de los recursos del estado.

**Art. 7.- El Servicio Nacional de Contratación Pública - SERCOP.** - Es la entidad rectora del Sistema Nacional de Contratación Pública, con personalidad jurídica propia y autonomía administrativa, técnica, operativa, financiera y presupuestaria. El Servicio Nacional de Contratación Pública ejercerá sus funciones de manera desconcentrada.

El objetivo principal de este artículo es consolidar la función rectora y autónoma del SERCOP en la supervisión y regulación de la contratación pública, garantizando que esta entidad pueda actuar con independencia y sin interferencias externas en el cumplimiento de sus responsabilidades. La autonomía financiera, administrativa y operativa que otorga este artículo permite al SERCOP implementar y coordinar políticas y procedimientos de contratación pública en todo el territorio ecuatoriano, mejorando la eficiencia y rapidez de los procesos. Al operar de manera desconcentrada, el SERCOP también asegura una presencia en distintas regiones del país, facilitando un control más cercano y directo sobre los procesos contractuales de cada zona y adaptando sus funciones a las necesidades locales. La autonomía y la desconcentración en sus funciones contribuyen a que el SERCOP pueda actuar con imparcialidad, promoviendo una contratación pública ordenada. Este artículo del reglamento fortalece el papel del SERCOP como garante de un sistema de contratación pública justo y eficiente, en beneficio del interés nacional.

**Art. 9.- Atribuciones de la directora o director general.** - La directora o el director general es la máxima autoridad del Servicio Nacional de Contratación Pública y será designada o designado por el Presidente de la República. Sus atribuciones son las siguientes:

4. Emitir la normativa para el funcionamiento del Sistema Nacional de Contratación Pública y del Servicio Nacional de Contratación Pública, que no sea competencia del Directorio;

El articulado busca establecer límites claros y específicos a la autoridad de la directora o director general del SERCOP, otorgándole las facultades necesarias para garantizar el correcto funcionamiento del SNCP sin interferir en las competencias del Directorio. La emisión de normativa interna permite una regulación detallada y especializada que responde a las necesidades operativas y a las buenas prácticas de la contratación pública en Ecuador. Esto asegura que el sistema cuente con directrices claras que promuevan la uniformidad en los procesos de contratación, fortaleciendo la capacidad de supervisión y control de la entidad rectora. Además, al centralizar esta atribución en la directora o director general, el reglamento busca agilizar la toma de decisiones y la actualización normativa en aspectos técnicos y operativos, permitiendo que el SNCP pueda adaptarse rápidamente a cambios en las condiciones del mercado o a nuevas políticas públicas.

**Art. 36.- Planificación de la compra.** - En todo procedimiento de contratación pública, la máxima autoridad de la entidad contratante o su delegado y las personas responsables de la gestión de las adquisiciones, deberán considerar las siguientes directrices de planificación de la compra:

1. Las contrataciones serán solicitadas, autorizadas y ejecutadas con la anticipación suficiente y en las cantidades apropiadas;
  2. La ejecución de las compras programadas para el año se realizará tomando en consideración el consumo real, la capacidad de almacenamiento, la conveniencia financiera y el tiempo que regularmente tome el trámite; y,
  3. Toda compra que se efectúe o proceso de contratación pública, deberá fundamentarse y limitarse en las competencias institucionales.
- Sólo por excepción, en las contrataciones por emergencia, no se aplicarán estas directrices generales.

En este sentido se establecen los lineamientos de planificación que deben seguirse en cualquier proceso de contratación pública en Ecuador. Estas directrices buscan asegurar que las compras se realicen de manera anticipada, bien fundamentada y alineada con las necesidades y capacidades de cada entidad pública, promoviendo así la eficiencia y evitando excesos o falta de previsión en las adquisiciones. Al hacer énfasis en la anticipación, el consumo real, la capacidad de almacenamiento, la conveniencia financiera y el tiempo de gestión, el artículo apunta a una planificación que minimice los riesgos de ineficiencia o mal uso de los recursos.

En relación con el convenio de pago, la norma destaca la importancia de una planificación exhaustiva y preventiva en las contrataciones. Cuando esta planificación falla o surgen imprevistos que no pueden ser cubiertos en el marco de los contratos inicialmente establecidos, podrían generarse compromisos extracontractuales. Estos compromisos, precisamente, son los que el convenio de pago busca resolver de manera rápida y eficaz, sin necesidad de recurrir a los procedimientos ordinarios de contratación pública.

### **2.2.9. Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva**

El referido Estatuto, fue promulgado el 18 de marzo del 2002, establece un marco normativo para garantizar el funcionamiento adecuado de las entidades que conforman la Administración Pública Central e Institucional en Ecuador. Bajo la dirección de la Función Ejecutiva, abarcando todas las instituciones y organismos relacionados, definiendo claramente su estructura.

Asimismo, busca asegurar que estas entidades operen de manera estructurada y responsable, estableciendo procedimientos administrativos uniformes que guíen la gestión y delimitando las

responsabilidades de sus órganos y funcionarios. A través de este marco, se pretende mejorar la eficiencia y coherencia en la actuación de los organismos públicos, facilitando su regulación y supervisión, y brindando mayor transparencia en su operación.

**Art. 65.- Acto administrativo.** - Es toda declaración unilateral efectuada en ejercicio de la función administrativa que produce efectos jurídicos individuales de forma directa.

En este sentido, con la definición del acto administrativo y determinando los efectos jurídicos específicos e inmediatos sobre individuos o situaciones particulares, referimos que se encarna una de las herramientas fundamentales de la administración pública, ya que, a través de los actos administrativos, el Estado toma decisiones que afectan de forma directa derechos, deberes y situaciones jurídicas de los ciudadanos o de otros sujetos en el ámbito de la administración.

Por lo tanto, un convenio de pago constituye un acto administrativo que busca resolver compromisos extracontractuales de manera ágil y efectiva. Al tener efectos directos sobre las partes involucradas, un convenio de pago puede afectar los derechos y obligaciones de individuos o entidades, lo que demanda un riguroso cumplimiento de la legalidad y los principios de transparencia y eficiencia. Dado que los actos administrativos son vinculantes y producen consecuencias jurídicas, el convenio de pago debe emitirse cumpliendo estrictamente los parámetros legales y constitucionales, evitando interpretaciones ambiguas o flexibles que puedan llevar a abusos o a la violación de normas superiores.

**Art. 155.- Terminación convencional.**

1. La Administración Pública está facultada, de conformidad con lo dispuesto en la Ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado, a celebrar acuerdos, pactos, convenios o contratos con personas tanto de derecho público como privado, siempre que no sean contrarios al ordenamiento jurídico ni versen sobre materias no susceptibles de transacción y tengan por objeto satisfacer el interés público que tienen encomendado, con el alcance, efectos y régimen jurídico específico que en cada caso prevea la disposición que lo regule, pudiendo tales actos tener la consideración de finalizadores de los procedimientos administrativos o insertarse en los mismos con carácter previo, vinculante o no, a la resolución que les ponga fin.

En el numeral 1 del referido artículo establece la posibilidad de que la Administración Pública ecuatoriana efectúe acuerdos, pactos, convenios o contratos, que, en relación con el presente tema de investigación, afirma la posibilidad de que a nombre de administración pública se celebren convenios, delimitando el hecho de que el procedimiento no sea contrario a lo que

establece la ley, alineando de esta manera los procedimientos administrativos al principio de legalidad.

### **2.3. Marco Conceptual**

**Auditoría interna:** Proceso de revisión y evaluación de los sistemas de control y gestión de una entidad pública para asegurar que los procedimientos, incluyendo los convenios de pago, se realicen de acuerdo con las normas.

**Control fiscal:** Supervisión que se realiza sobre el manejo de los recursos públicos, especialmente en los procesos de contratación y pago, para garantizar el cumplimiento de las normas y evitar irregularidades.

**Informe de control interno:** Documento elaborado por una entidad pública para evaluar el cumplimiento de normas y procedimientos internos, garantizando la adecuada gestión de recursos, incluyendo los convenios de pago.

**Resolución motivada:** Decisión fundamentada por la autoridad competente que justifica el uso de procedimientos excepcionales como los convenios de pago, explicando las razones y circunstancias específicas.

**Evaluación ex post:** Revisión realizada después de ejecutado un contrato o convenio, para analizar si se cumplieron las condiciones y objetivos pactados, asegurando la correcta aplicación de los recursos.

**Contrato compartido:** Es un acuerdo formal en el que dos o más entidades, que pueden ser públicas, privadas o una combinación de ambas, establecen compromisos conjuntos para cumplir obligaciones o ejecutar proyectos específicos. En este tipo de contrato, las partes distribuyen las responsabilidades, recursos y riesgos de manera proporcional a sus aportes y objetivos comunes.

**Compromisos extracontractuales:** Obligaciones adquiridas por las entidades públicas fuera del marco contractual formal, que deben resolverse a través de mecanismos excepcionales.

**Régimen especial de contratación:** Procedimientos de contratación que se aplican en situaciones excepcionales, como en casos de emergencia o cuando no es posible realizar un proceso precontractual.

## **CAPITULO III**

### **MARCO METODOLÓGICO**

#### **3.1 Diseño y Tipo de Investigación**

De acuerdo con la filosofía de Arias (2012) quien define al marco metodológico como un “conjunto de pasos, técnicas y procedimientos que se emplean para formular y resolver problemas” (pág. 16). De manera adicional, en el libro El proceso de la investigación científica (2012) el autor lo señala como “Un proceso que, mediante el método científico, procura obtener información relevante para entender, verificar, corregir o aplicar el conocimiento” (pág. 37). Ambos autores lo ven como un proceso o conjunto de pasos que llevaran al fin cometido o posible solución de la problemática existente.

Para el presente proyecto de investigación se empleó el tipo exploratorio debido a que el tema de estudio era el convenio de pago como mecanismo para solventar compromisos extracontractuales en la administración pública ecuatoriana, según Ramírez (1999) expone que “una investigación se puede catalogar como exploratoria cuando su propósito es indagar acerca de una realidad poco estudiada” (pág. 83).

De esta forma se enmarcó la presente investigación, puesto que se trataba de un tema poco explorado por pocos autores. Al no existir suficiente material bibliográfico se optó por identificar en la realidad el fenómeno y los desafíos que este presenta dentro de su ejecución. Siendo el tema para investigar el convenio de pago en la administración pública se buscó profundizar en sus factores, sujeto y normativa enfocada.

A su vez, el trabajo tuvo un enfoque cualitativo que según Hernández, Fernández y Baptista (2010) manifiestan que "el enfoque cualitativo utiliza la recolección de datos sin medición numérica para descubrir o afinar preguntas de investigación en el proceso de interpretación" (pág. 7). dicha definición de estos autores respaldó el enfoque del presente trabajo puesto que

se analizó la funcionalidad y regularización del convenio de pago a través de instrumentos o métodos de recolección de datos.

En este estudio, se recolectaron datos de funcionarios públicos, expertos en derecho administrativo y otros actores relevantes para comprender cómo perciben y experimentan la funcionalidad y regulación de los convenios de pago.

### **3.2 Recolección de la investigación**

En la investigación se utilizaron como técnica las entrevistas semiestructuradas, debido al desarrollo del tema se consideró imprescindible realizar esta técnica ya que proporcionó información detallada y profunda. A través de ellas, se tuvo la oportunidad de interactuar directamente con personal administrativo como directivos de instituciones públicas y expertos en compras públicas. Este contacto personal permitió explorar sus experiencias y percepciones sobre los convenios de pago de una manera que va más allá de los números y estadísticas.

Se procedió con el proceso de análisis documental, de material tanto físico como digital sobre los convenios de pago, como informes institucionales, estudios de casos y normativa aplicada. Esto nos permitió fortalecer la investigación, contextualizarla y contrastar las ideas principales tomadas de la teoría con la realidad en la práctica.

De manera adicional, permitió identificar patrones y tendencias en la implementación de estos acuerdos, así como los desafíos y oportunidades que presentan en torno al mismo. Al examinar estos documentos, se pudo corroborar y enriquecer la información proporcionada por los entrevistados, asegurando una triangulación de datos que mejoró la validez y confiabilidad de nuestros hallazgos.

En el mismo sentido, en la provincia de Santa Elena dentro del periodo comprendido del 2019 al 2024, la información que se analizó determinó que, de los 21 convenios de pago ejecutados en 3 instituciones públicas, se tomó como muestra 1 convenio para analizar el fenómeno de objeto de estudio en su contexto real mediante el estudio de casos.

Los autores Landeta Rodríguez & Villareal Larrinaga (2010) a través de un estudio de casos:

Considera que el enfoque cualitativo seleccionado para el presente trabajo de investigación, aunque se delimita en la confiabilidad de sus resultados y generalización de sus conclusiones, el análisis de la información determina las debilidades existentes

en los procesos de elaboración los convenios de pago, dándole un valor agregado a la idea a defender desde la perspectiva de aplicabilidad de los principios de legalidad, eficiencia, eficacia y motivación. (pág. 28)

## **Población**

Como población de la presente investigación se optó por servidores públicos en la provincia de Santa Elena que en el desempeño de sus funciones hayan utilizado los convenios de pago como medio resolutivo en la administración pública. Esta población incluyó expertos en derecho administrativo y contratación pública.

**Tabla 2 Población y Muestra**

<b>DETALLE</b>	<b>POBLACIÓN</b>	<b>MUESTRA</b>
<b>Convenios de pago en la Prov. De Santa Elena. Periodo 2019-2024</b>	21	1
<b>Gobierno Autónomo Descentralizado Provincial de Santa Elena. Prefectura de Santa Elena</b>	1	1
<b>Gobierno Autónomo Descentralizado del cantón La Libertad.</b>	1	1
<b>Empresa Pública Municipal de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial de La Libertad. LALITRAN E.P.</b>	1	1
<b>Experto en Compras Públicas</b>	1	1
<b>TOTAL</b>	25	5

**Elaborado por:** Seidy Guanopatin; Melanie Reyes

Debido a la naturaleza específica del estudio, se utilizó una muestra no probabilística de carácter intencional, también conocida como muestra por criterio, ya que fue necesario determinar un criterio de selección muestral, en este caso incluir participantes con experiencia y conocimiento relevante y afín al tema estudiado y la selección de un caso de estudio, misma que incluyó:

- ✓ Tres instituciones públicas que hayan efectuado convenios de pago en los últimos cinco años: Estas instituciones fueron seleccionadas en función de su relevancia, accesibilidad y diversidad de funciones dentro del sector público ecuatoriano.
- ✓ Entrevista a expertos en compras públicas y personal idóneo: dentro de las instituciones se buscó la cooperación de personal capacitado para tener mayor conocimiento del tema.

- ✓ Caso práctico, tomado para valorar las formalidades, requisitos y procesos aplicados en el convenio de pago de unas de las instituciones de la muestra.

La justificación para la selección de la muestra se incluye a la administración pública provincial y sus áreas principales en el desarrollo y ejecución de los convenios de pago. La muestra garantiza una visión total en cuanto a la implementación de estos convenios.

Finalmente, enfocar la investigación en la provincia de Santa Elena permitió realizar un análisis contextualizado de las prácticas locales. Esta región fue seleccionada debido a su particular necesidad de implementar soluciones eficientes para la gestión de compromisos extracontractuales, lo que la convivió en un escenario ideal para la exploración y evaluación la concurrencia de los convenios de pago en el ámbito de la administración pública.

### **Métodos de Investigación**

A continuación, se detallarán los métodos utilizados en la presente investigación:

#### **Método Exegético**

Se utilizó el método exegético por el rigor académico necesario en la investigación, este también una interpretación objetiva de la norma estudiada. En este sentido se examinaron con detenimiento las fuentes legales clave como la Constitución de la República del Ecuador, la Ley Orgánica del Sistema Nacional del Contratación Pública, su reglamento y otras leyes pertinentes.

La aplicación de este método permitió identificar las intenciones del legislador al momento de regular los convenios de pago, así como los principios que subyacen a esta figura, como la eficiencia, transparencia, motivación y la responsabilidad en el uso de recursos públicos.

#### **Método Analítico**

El método analítico permitido entender por partes la dinámica de los convenios de pago en la administración pública, lográndose identificar los elementos esenciales de los convenios de pago, como lo son la identificación de las partes, el objetivo, las garantías, entre otros.

#### **Método Deductivo**

El método deductivo, con su enfoque lógico que parte de premisas generales para arribar a conclusiones específicas, permitió en esta investigación el análisis de los convenios de pago a la luz del marco vigente.

En concordancia con Castillo Gallo & Reyes Tomalá (2015), quienes definen “la deducción como un proceso que desciende de lo general a lo particular, se partió de las leyes y regulaciones que rigen la administración pública para examinar la validez y eficiencia de los convenios de pago como herramienta de gestión” (pág. 35).

Se puede adicionar que, este método también permite llegar a una respuesta de conclusiones generales que tienen un silogismo entre ellas. De esta forma se logra una comprensión más profunda de las implicaciones de los convenios de pago.

### **Método Inductivo**

En cuanto al desarrollo, Castillo y Reyes (2015) destacan que este método “se caracteriza por analizar fenómenos particulares mediante la observación para llegar a conclusiones generales aplicables a situaciones similares relacionadas con el objeto de estudio” (pág. 118).

En este sentido se operativizó mediante el estudio de casos, la cual permitió reunir una serie de criterios que sirvieron como guía para analizar la dinámica problemática y evaluar, desde la perspectiva real, cómo se aplica el convenio de pago en las instituciones públicas. Elementos que fueron sistematizados en una ficha casuística elaborada específicamente para organizar la información.

### **Técnicas De Investigación**

#### **Entrevista**

Para las entrevistas se optó por un formato abierto y personal entre el entrevistador y el profesional entrevistado. Este es un método investigativo de campo que nos permite no solo entender las respuestas que da el profesional sino también el contexto en el cual realiza sus funciones dependiendo de su perfil profesional.

#### **Fichaje**

En palabras de Manturrano (2021) dentro de su obra El Fichaje de investigación como estrategia para la formación de competencias investigativas se dispone que:

El Fichaje de Investigación se constituye en un sistema organizado (ordenado y jerarquizado) que hace posible el registro de la información relevante permitiendo un análisis secuencial de los estudios previos, y facilitando la escritura del cuerpo explicativo y argumentativo del marco teórico de las investigaciones. (pág. 52)

En este sentido, facilitó la identificación de vacíos en la investigación, áreas donde la información era escasa o contradictoria, lo que a su vez orientó a la búsqueda de nuevas fuentes y la profundización en el análisis. En definitiva, este método contribuyó a la construcción de una base de conocimiento sólida y organizada, que sirvió de sustento para el desarrollo de la investigación y la formulación de conclusiones.

### **Instrumentos de investigación**

#### **Guía de Entrevista**

En el marco de esta investigación, se elaboró una guía de entrevista acorde al perfil profesional del entrevistado.

La guía se estructuró en torno a una serie de preguntas abiertas, formuladas de manera que incitaron a los participantes a compartir sus conocimientos, opiniones y experiencias en relación con los convenios de pago. Esta guía se convirtió en un instrumento clave para la comprensión del fenómeno de estudio, permitiendo un acercamiento cualitativo a la problemática de los convenios de pago en el sector público y aportando información valiosa para formulación de conclusiones y recomendaciones.

#### **Ficha bibliográfica, ficha resumen, ficha casuística y ficha normativa**

Para la organización de la información investigada en los ámbitos teórico-doctrinaria así como la normativa y la inherente a los casos estudiados, el diseño de fichas fue de mucha utilidad, planteadas desde una estructura simple y altamente operativa, permitiendo sintetizar de manera ágil los datos de fuentes específicas como libros, tanto físicos como electrónicos, información de artículos científicos afines a la disciplina, información relevante de sitios electrónicos especializados y de repositorios, así como el caso seleccionado como fuente de información. Estos instrumentos resultaron de mucha utilidad para valorar la pertinencia de las citas, priorizar

contenidos en los resúmenes y fundamentalmente en la organización cuidadosa de los datos cumpliendo las formalidades de citados propios de este tipo de trabajos, así también para construir al detalle la bibliografía de este trabajo. Se establecieron indicadores clave para su organización como:

- ✓ Autores
- ✓ Editoriales
- ✓ Títulos de las obras/normas
- ✓ País de procedencia
- ✓ Año de publicación
- ✓ Páginas
- ✓ Artículo
- ✓ Temas de resúmenes
- ✓ Criterios de valoración de caso

En este mismo sentido, para aplicar el estudio de casos, la elaboración de fichas de sistematización fue de beneficio para este trabajo, ya que estas fichas permitieron ordenar la información de cada caso en función de indicadores informativos, que motivaron la valoración de los casos a partir de miradas específicas a los elementos y formalidades de estos instrumentos usados en la administración pública. Esto incluyó los datos informativos, los elementos de motivación como elementos indispensables del debido proceso al que deben tributar las decisiones de los poderes públicos, el carácter de emergente de los convenios, las cuantías, la naturaleza del servicio o bien, entre otros elementos.

### **3.3 Procesamiento de la información**

Para procesar la información recopilada en el presente trabajo se dividieron las fuentes de donde se obtuvo la información para que obtengan un correcto tratamiento.

Para las fuentes bibliográficas se procedió con la lectura y análisis de los textos relacionados a las distintas fases de la investigación, mismos que permitieron tener una visión objetiva del tema a tratar, los métodos de investigación y la aplicación de los métodos. De manera digital se procedió con la organización de fuentes en una biblioteca virtual donde existía mayor facilidad para encontrar sobre un tema en específico.

En cuanto a la normativa se hizo una búsqueda en el histórico legislativo de diversas leyes relacionadas al tema y de los boletines emitidos por la Procuraduría General del Estado y el Sistema Nacional de Contratación Pública. Todo esto nos ayuda a comparar el tema y su desarrollo a lo largo de las décadas demostrando que el derecho es evolutivo y trata de mantenerse a la vanguardia de la sociedad moderna.

Para las entrevistas a profesionales idóneos y expertos en la materia, previo a la entrevista física como tal se preparó una guía para que no se pierda el objeto de la investigación. El día elegido por los profesionales se procedió a grabar las respuestas y tomar la evidencia del caso, para en posterior esta sea transcrita, obteniendo de este modo la información de la teoría puesta en práctica dentro del campo específico de manera satisfactoria. La misma que fue analizada en lo posterior encontrado patrones y temas similares entre los profesionales que nos ayudaron con su participación, misma información que nos permitirán reforzar nuestra idea a defender, las conclusiones y recomendaciones pertinentes propias de esta investigación.

### 3.4 Operalización de las variables

**Tabla 3** Tabla de Variables

Tema: Convenio de pago como mecanismo para solventar compromisos extracontractuales en la Administración Pública Ecuatoriana					
Variable	Conceptualización	Dimensiones	Indicadores	Ítems	Instrumento
Convenio de pago	Herramienta que permite a una institución del sector público cancelar económicamente sus obligaciones contraídas con anterioridad, independientemente de la forma como fue tramitado.	<ul style="list-style-type: none"> <li>✓ Legalidad</li> <li>✓ Desconocimiento de la herramienta</li> <li>✓ Casos recurrentes</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>✓ Contradicción de la normativa vigente</li> <li>✓ Existencia de un vacío legal</li> <li>✓ Falta de claridad en la definición de términos</li> <li>✓ Impacto presupuestario</li> <li>✓ Eficiencia del proceso</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• ¿Desde su experiencia, cuáles han sido las principales motivaciones que justifican la suscripción de un convenio de pago?</li> <li>• En su entidad, los procesos de suscripción de convenios tuvieron algún tipo de dificultades prácticas, como por ejemplo falta de recursos, falta de requisitos para su procedencia, desconocimiento de los funcionarios, entre otros.</li> <li>• ¿Considera usted que, como funcionario a cargo de estos procesos cuenta con procedimientos claros para gestionar el convenio de pago a fin de garantizar la eficiencia de la administración pública?</li> <li>• ¿Conoce usted si Contraloría General del Estado ha observado o hecho recomendaciones en los procesos que se han llevado a cabo mediante convenios de pago de esta institución?</li> <li>• ¿Ha recibido instrucción institucional o privada sobre la correcta aplicación de esta herramienta?</li> <li>• En los convenios de pago, al omitirse la fase precontractual, ¿qué aspectos se ponen en riesgo para la institución o para el funcionario a cargo del proceso?</li> </ul>	<p>Guía de entrevistas dirigida a funcionarios responsables de la aplicación de convenios de pagos a directivos en instituciones públicas</p> <p>Fichas de sistematización</p>

Compromisos contractuales	Son las obligaciones que legalmente surgen de un contrato entre dos o más partes. En el marco de la investigación, estas obligaciones pueden ser entregar bienes o servicios, y consecuentemente recibir la respectiva remuneración.	<ul style="list-style-type: none"> <li>✓ Legalidad</li> <li>✓ Necesidades imperiosas</li> <li>✓ Posibles alternativas</li> <li>✓ Existencia de antecedentes del objeto</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>✓ Vacío legal</li> <li>✓ Impacto en la legalidad del proceso</li> <li>✓ Transparencia y rendición de cuentas</li> <li>✓ Eficiencia en la resolución de compromisos</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Desde su experiencia, ¿cuáles son las causas que justifican la suscripción de un convenio de pago?</li> <li>• ¿Conoce en términos generales, sobre responsabilidades determinadas por la Contraloría en las auditorías realizadas respecto a los procesos de convenios de pago?</li> <li>• ¿Considera usted, que las situaciones urgentes para suscripción de los convenios de pago se encuentran explícitamente detalladas en los dictámenes de la Procuraduría?</li> <li>• ¿Considera usted que las normas que regulan el sistema de contratación pública plantean reglas suficientemente claras para el procedimiento eficiente y eficaz del convenio de pago en el sector público?</li> <li>• ¿Cree que la falta de precisiones normativas del convenio de pago como mecanismo para solventar compromisos extracontractuales, pone de alguna forma en riesgo la eficiencia de la administración pública y el cuidado de sus recursos?</li> </ul>	<p>Guía de entrevistas dirigidas a profesionales especializados en contratación pública</p> <p>Fichas de sistematización</p>
---------------------------	--	---	--	---	--

Elaborado por: Seidy Guanopatin; Melanie Reyes.

## **CAPITULO IV**

### **RESULTADOS Y DISCUSIÓN DE LOS RESULTADOS**

#### **4.1. Análisis, interpretación y discusión de resultados**

##### **4.1.1. Análisis de entrevista dirigida al responsable de convenios de pago del Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal del Cantón La Libertad.**

**Nombre del entrevistado:** Abg. Daniel Brito Navarro, Mgt.

**Fecha de la entrevista:** 16 de octubre de 2024

**Lugar de la entrevista:** Instalaciones del Gobierno Autónomo Descentralizado de La Libertad

**Pregunta #1:** Desde su experiencia, ¿cuáles han sido las principales motivaciones que justifican la suscripción de un convenio de pago?

Al respecto manifiesta que la principal motivación es que la institución pública haya recibido un producto, un servicio o una obra y que esta recepción se haya generado sin que exista la suscripción de un contrato previo. Recalcando que el convenio de pago no es un contrato; es un mecanismo para poder extinguir una obligación generada en las condiciones antes mencionadas, es decir, que el trabajo haya sido recibido por una institución pública, producto de un tercero y que carezca de un contrato. Entonces sirve como herramienta para justificar el pago y su fundamento jurídico se encuentra en el dictamen del Procurador General del Estado, mediante el Oficio No. 05605 de fecha 26 de diciembre de 2011, y en el artículo 66 numeral 16 de la Constitución de la República del Ecuador, donde estipula que nadie puede ser obligado a realizar un trabajo gratuito o forzoso.

**Pregunta #2:** En su entidad, ¿los procesos de suscripción de convenios tuvieron algún tipo de dificultades prácticas, como por ejemplo falta de recursos, falta de requisitos para su procedencia, desconocimiento de los funcionarios, entre otros?

El abogado indicó que en la institución que representa en la presente entrevista, se suscribió un convenio de pago hace aproximadamente 3 años atrás y el principal problema que tuvieron fue el desconocimiento de la normativa que regulaba la suscripción de los convenios de pago. Por lo cual, solventaron la ejecución del mencionado convenio a través de un informe jurídico, donde el abogado de la institución, que es quien está dando la entrevista, justificó la legalidad y excepcionalidad del procedimiento. Señalando que el funcionario encargado de justificar la excepcionalidad del caso es el directivo del área que recibió el bien, obra o servicio. Por ejemplo, en el convenio que se ejecutó en el Gobierno Autónomo Descentralizado Municipal de La Libertad, fue en un caso excepcional en el que se agotaron todas las instancias, incluyendo la elaboración de un contrato complementario por el servicio de seguridad y vigilancia, y quien justificó haber recibido el servicio de guardianía sin haber realizado un proceso de contratación, fue la directora administrativa.

Señala que inclusive elaborar el informe de forma correcta puede servir para cuando se realicen los exámenes de contraloría, ya que el servidor involucrado tendría un documento de descargo, porque si no se encuentra justificado el convenio de pago podría mal utilizarse para que las instituciones eludan los procedimientos de contratación pública y en lugar de realizar procesos donde concurren varios oferentes, reciban bienes, obras o servicios, y mediante la herramienta del convenio de pago, realicen el pago de haberes.

En el mismo sentido realiza énfasis en que la excepcionalidad tiene que ser justificada porque no todo es excepcional; para que sea excepcional no debe constar en la planificación de la institución, refiere que de constar en la planificación habría un delito porque quiere decir que se estaría eludiendo los procedimientos de contratación.

**Pregunta #3:** ¿Considera usted que, como funcionario a cargo de estos procesos cuenta con procedimientos claros para gestionar el convenio de pago a fin de garantizar la eficiencia de la administración pública?

Sostiene que, como tal no existe en la normativa de contratación pública, ni en ningún otro cuerpo legal, un procedimiento que regule la suscripción de un convenio de pago.

Reitera que el convenio de pago ha sido reconocido en el ordenamiento jurídico ecuatoriano en virtud de los dictámenes emitidos por el Procurador, entre ellos el dictamen 05605 del 26 de diciembre de 2011, y señala que, a su criterio, es necesario que lo que se encuentra contenido en el dictamen en mención, se eleve a rango de normativa secundaria, de tal manera que todos los funcionarios públicos, los contratistas y la ciudadanía, conozca que existe este procedimiento para casos excepcionales.

**Pregunta #4:** ¿Conoce usted si Contraloría General del Estado ha observado o hecho recomendaciones en los procesos que se han llevado a cabo mediante convenios de pago de esta institución?

Menciona que la Contraloría auditó el convenio de pago que detalla en la respuesta de la pregunta #2 (de seguridad y vigilancia) y señala que no realizó ninguna observación y en el mismo sentido no determinaron ninguna responsabilidad debido a que lo sustentaron correctamente.

Nos comenta que, en su experiencia en el sector privado, como abogado en libre ejercicio ha tenido varios casos donde la Contraloría General del Estado, ha establecido responsabilidades administrativas, resaltando la falta de planificación en las instituciones y como consecuencia recurren a la ejecución de convenios de pago, sin embargo, señala que si la obra, bien, o servicio, hubiera sido planificada adecuadamente, se hubiera contratado mediante un proceso de regular de contratación pública.

Sostiene que en el caso del convenio de pago que se realizó en el Gobierno Autónomo Descentralizado de La Libertad, se produjo de forma excepcional puesto que el convenio se realizó en virtud de que la institución mantenía un contrato de seguridad privada para las instalaciones del municipio pero por falta de planificación y programación, no lo realizaron los funcionarios competentes dentro del tiempo indicado, entonces señala que hubieron días en los que el municipio se iba a quedar sin cobertura del servicio de seguridad y para ello la institución optó primero por realizar un contrato complementario, sin embargo, agotaron el 8% permitido por la ley.

Expone que, a pesar de aquello, para los 10 días que estaban fuera de ese contrato complementario y se necesitaba recibir el servicio de seguridad; de esa manera excepcionalmente dialogaron con el contratista y les brindó la cobertura esos 10 días, mismos que fueron pagados a través de un convenio de pago

**Pregunta #5:** ¿Ha recibido instrucción institucional o privada sobre la correcta aplicación de esta herramienta?

El entrevistado responde que en ese caso puntual ni en situaciones futuras, no recibieron instrucción institucional, sin embargo, en lo que respecta a instrucción a nivel del SERCOP y Procuraduría, existen boletines e infografías que han emitido y publicado estas entidades, en los que determinan en qué casos procedería el convenio de pago.

Enfatizando una vez más en que no existe normativa para los convenios de pago.

**Pregunta #6:** En los convenios de pago, al omitirse la fase precontractual, ¿qué aspectos se ponen en riesgo para la institución o para el funcionario a cargo del proceso?

Alega que en la situación expuesta si existe una omisión grave y una vulneración a los principios de la contratación pública contenidos en el cuarto artículo de la LOSNCP, debido a que al omitir la fase precontractual se omite la etapa en la que se lleva adelante un concurso público para contratar una obra, bien, o servicio, con una tercera persona, omitiendo así el concurso público; concurrencia masiva de todas las personas que ofrecen ese servicio; limitando la libre participación de los contratistas; transparencia; trato justo; que deben de tener todas las personas que están en la capacidad de ofertar ese servicio.

### **Análisis**

En esta entrevista se puede evidenciar que el profesional ha explorado a fondo la naturaleza de los convenios de pago, demuestra su malestar con la incertidumbre normativa en la figura y ve como una necesidad imperativa el que exista una reforma para evitar la discrecionalidad de esta.

En el mismo sentido, destaca la carencia de un marco normativo claro y específico en la legislación ecuatoriana que regule la celebración de convenios de pago, para lo cual el entrevistado sugiere que elevar los dictámenes de la PGE a normativa secundaria, podría ser la solución más apropiada, con la finalidad de mejorar la claridad y el entendimiento de todos los

actores involucrados. Uno de los aspectos fundamentales que se abarcó en el desarrollo de la entrevista fue la importancia de la elaboración de informes justificativos, que son cruciales para evitar responsabilidades administrativas o civiles a los funcionarios involucrados por parte de la Contraloría. Asimismo, hay convenios de pago que podrían evitarse, en especial en los que se evidencia la importancia de una planificación adecuada, ya que este es un problema recurrente en la mayoría de los casos en los que se ejecutan estos convenios.

En consecuencia, el abogado enfatiza los riesgos que conlleva la omisión de la fase precontractual, como la vulneración de los principios de transparencia, libre competencia y equidad en los procesos de contratación pública. Estos riesgos no solo afectan a los proveedores que podrían verse excluidos, sino que también representan una amenaza significativa para los funcionarios públicos que podrían enfrentarse a sanciones administrativas si la excepcionalidad del convenio no se encuentra justificada exhaustivamente. En conclusión, la correcta aplicación de los convenios de pago requiere no solo una justificación detallada, sino también un marco normativo claro que promueva una gestión pública transparente y responsable.

#### **4.1.2. Análisis de entrevista dirigida al responsable de convenios de pago del Gobierno Autónomo Descentralizado Provincial de Santa Elena – La Prefectura.**

**Nombre del entrevistado:** Abg. Raúl Villao Borbor

**Fecha de la entrevista:** 16 de octubre de 2024

**Lugar de la entrevista:** Instalaciones de la Prefectura.

**Pregunta #1:** Desde su experiencia, ¿cuáles han sido las principales motivaciones que justifican la suscripción de un convenio de pago?

El entrevistado manifiesta que la principal motivación es el hecho de cumplir con lo ejecutado. Refiere que los convenios de pago son precisamente eso, cuando no se tenga la documentación que obligue a cumplir con un pago, pero se demuestre que se ha ejecutado el servicio o la obra. Sostiene que lo principal es que se haya ejecutado un trabajo y con ello el siguiente paso es la elaboración del convenio de pago.

**Pregunta #2:** En su entidad, ¿los procesos de suscripción de convenios tuvieron algún tipo de dificultades prácticas, como por ejemplo falta de recursos, falta de requisitos para su procedencia, desconocimiento de los funcionarios, entre otros?

Indica que si tuvieron dificultades en cuanto a la falta de recursos, mencionando que todas las instituciones tienen su principal ingreso proveniente de las asignaciones del Estado; comenta que en la actualidad presentan dificultades por falta de recursos pero cuando si existen los recursos y existe disponibilidad, señalando que hay dos clases de disponibilidad de recursos, la económica y la presupuestaria, es decir, que esté en el presupuesto pero que haya dinero; es en ese momento que existe la disponibilidad económica y presupuestaria se puede ejecutar el convenio de pago.

Sostiene que la principal dificultad es debido a que no existe una normativa general que indique como se va a ejecutar un convenio de pago. Aunque se estipule un artículo en el Código Orgánico de Finanzas Públicas que permite su procedencia, no se cuenta con una normativa que regule su implementación

**Pregunta #3:** ¿Considera usted que, como funcionario a cargo de estos procesos cuenta con procedimientos claros para gestionar el convenio de pago a fin de garantizar la eficiencia de la administración pública?

Destaca que el convenio de pago es excepcional y que no existe una normativa interna, ni normativa de carácter general. Por lo que, algunas instituciones establecen ciertos requisitos, pero no existen procedimientos claros al respecto. Afirma que lo normal es llevar a cabo un proceso de contratación, se firme un contrato y se cumpla con el mismo, pero esto es extracontractual; en consecuencia, cuando no exista un contrato que obligue a las partes, entonces ahí se ejecutaría un convenio de pago.

Considera que, si debe implementarse reglamentación al respecto de los convenios de pago, acorde a que, si no se establece de forma general, establecerlo por cada institución.

Asegura que el convenio de pago es un mecanismo extraordinario, no es algo que debería hacerse de forma normal ya que es una salida que te otorga la ley cuando no se puede ejercer ninguna otra opción.

**Pregunta #4:** ¿Conoce usted si Contraloría General del Estado ha observado o hecho recomendaciones en los procesos que se han llevado a cabo mediante convenios de pago de esta institución?

Refiere que actualmente en la Prefectura no se ha emitido ningún pronunciamiento administrativo, civil, ni penal en ese sentido porque en los convenios de pago efectuados en esta institución, se han fundamentado en que existió la obligación o el hecho para cumplir con el pago respectivo.

**Pregunta #5:** ¿Ha recibido instrucción institucional o privada sobre la correcta aplicación de esta herramienta?

Declara que en su caso ha recibido instrucción privada, además de la existencia de libros sobre el convenio de pago. Por otro lado, comenta que el SERCOP y otras instituciones establecen cursos y seminarios, para distintos temas, entre esos el convenio de pago.

**Pregunta #6:** En los convenios de pago, al omitirse la fase precontractual, ¿qué aspectos se ponen en riesgo para la institución o para el funcionario a cargo del proceso?

Manifiesta que principalmente el trámite ordinario regular es el que se encuentra establecido en la ley y en el reglamento, pese de lo que se menciona aquí de la fase precontractual, si no se cumple con lo estipulado y se evade el régimen ordinario, se tendrán repercusiones determinadas por la Contraloría General del Estado. Sin embargo, menciona que si ya son circunstancias que aparecen posterior a la celebración del contrato, así también como al haber cumplido con todas esas fases de contratación, y en casos excepcionales se tiene que acaparar con el convenio de pago, generalmente son casos en los que no hay ninguna observación por parte de la Contraloría General del Estado pero recalca que si se incumplió y se evadieron los procedimientos solo para realizar el pago mediante la ejecución de un convenio, con seguridad se determinarían observaciones por parte de la CGE.

### **Análisis**

Dentro de esta entrevista se destaca la falta de instrucción por parte de organismos gubernamentales en cuanto a la herramienta del convenio de pago, evidenciando una necesidad crítica de mejorar la capacitación de los funcionarios y la urgencia de establecer una regulación uniforme a fin de evitar interpretaciones ambiguas, además de la posibilidad de eludir la normativa regular de contratación, poniendo en riesgo los principios de contratación, que en el caso de no justificarse de forma adecuada, podría acarrear repercusiones administrativas por parte de la Contraloría General del Estado.

**4.1.3. Análisis de entrevista dirigida al responsable de convenios de pago de la Empresa Pública Municipal Técnica y de Control de Tránsito, Transporte Terrestre y Seguridad Vial del cantón La Libertad – LALITRAN E.P.**

**Nombre del entrevistado:** Abg. Roosevelt Tomalá Panchana.

**Fecha de la entrevista:** 17 de octubre de 2024.

**Lugar de la entrevista:** Instalaciones LALITRAN E.P.

**Pregunta #1:** Desde su experiencia, ¿cuáles han sido las principales motivaciones que justifican la suscripción de un convenio de pago?

El entrevistado expone inicialmente que la mayoría de convenios de pago efectuados en la institución que representa en la presente entrevista, fueron realizados por el anterior director jurídico, mismo que ya no se encuentra en la institución, sin embargo, de acuerdo al análisis realizado, detalla que entre las principales motivaciones para celebrar un convenio de pago es debido a que estos nacen de las obligaciones extracontractuales que adquiere la empresa por fuera del procedimiento de contratación, siendo así la principal motivación por la que se realiza este tipo de convenios ya que no existe una base legal que permita realizar estos pagos.

**Pregunta #2:** En su entidad, ¿los procesos de suscripción de convenios tuvieron algún tipo de dificultades prácticas, como por ejemplo falta de recursos, falta de requisitos para su procedencia, desconocimiento de los funcionarios, entre otros?

Afirmó que, si existieron dificultades prácticas como el desconocimiento de los funcionarios y falta de previsión en la normativa, ya que el convenio de pago no se encuentra regulado dentro de las disposiciones de la contratación pública. Además, recalcó que, aunque exista un pronunciamiento que regula parcialmente esta herramienta, también deja un vacío, pues una resolución de un órgano inferior no puede prevalecer sobre la norma.

**Pregunta #3:** ¿Considera usted que como funcionario a cargo de estos procesos cuenta con procedimientos claros para gestionar el convenio de pago a fin de garantizar la eficiencia de la administración pública?

En relación con la pregunta, manifestó que, procedimientos claros y expuestos conforme al principio de legalidad, para los convenios de pago en el marco de los compromisos extracontractuales, no existen. Sin embargo, los abogados deben guiarse por el conjunto del ordenamiento jurídico. Indicó que en el Código Civil se regulan los contratos y obligaciones, especificando el tema de los convenios civiles. Además, se refirió al pronunciamiento de la Procuraduría, donde se establecen requisitos y lineamientos que orientan la suscripción de estos convenios. A pesar de ello, recalcó que, en la práctica, no existen procedimientos claros.

**Pregunta #4:** ¿Conoce usted si Contraloría General del Estado ha observado o hecho recomendaciones en los procesos que se han llevado a cabo mediante convenios de pago de esta institución?

Recalcó nuevamente que la mayoría de los convenios de pago fueron elaborados por el anterior director jurídico, y que, durante el tiempo que el entrevistado ha permanecido en la institución, no han existido informes de la Contraloría. Es decir, no se han realizado observaciones ni recomendaciones al respecto.

**Pregunta #5:** ¿Ha recibido instrucción institucional o privada sobre la correcta aplicación de esta herramienta?

Nos comunicó su negativa en la capacitación sobre el uso de herramientas de convenios de pago y manifiesta la omisión de este tema en los foros emitidos por la SERCOP lo cual es preocupante porque es una figura que se usa varias veces dentro de los procesos,

**Pregunta #6:** En los convenios de pago, al omitirse la fase precontractual, ¿qué aspectos se ponen en riesgo para la institución o para el funcionario a cargo del proceso?

Destacó que, conforme lo establece la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública (LOSNCOP), los procesos de contratación pública deben regirse por principios de legalidad transparencia, igualdad y otros requisitos, exigiendo que todo procedimiento realizado por y para la institución esté expresamente regulado en la normativa. El entrevistado expresó preocupación por la falta de formalidad en los convenios de pago en la fase precontractual, lo cual representa un riesgo para los funcionarios que implementan esta modalidad, al no estar detallada en la normativa. Este vacío podría derivar en responsabilidades legales para los funcionarios debido a la falta de especificación normativa.

## **Análisis**

El abogado entrevistado recalcó que a pesar de que él no fue quien efectuó la mayoría de los convenios de la institución, presenta un análisis con relación a los convenios de pago. Explica que estos convenios nacen de la necesidad de cubrir obligaciones extracontractuales adquiridas fuera del proceso formal de contratación, cuya motivación principal radica en la ausencia de un mecanismo legal que permita realizar estos pagos dentro de los procedimientos convencionales. Situaciones que surgen en su mayoría debido a la falta de previsión, lo que resulta en la contratación de bienes o servicios sin los contratos respectivos.

En el mismo sentido, destaca la carencia de una regulación normativa clara dentro de las dificultades prácticas en la implementación de estos convenios, ya que, a pesar de existir ciertos pronunciamientos, como los emitidos por la Procuraduría General del Estado, estos solo cubren parcialmente los requisitos, dejando un vacío normativo considerable; es por esto por lo que considera que los funcionarios deben apoyarse en el ordenamiento jurídico general, incluyendo disposiciones Código Civil.

#### **4.1.4. Análisis de entrevista dirigida al experto en materia de compras públicas**

**Nombre del entrevistado:** Ing. Stalin Cañarte Fernández

**Fecha de la entrevista:** 18 de octubre de 2024.

**Lugar de la entrevista:** Oficina de Coordinación de Adquisiciones y Compras Públicas de AGUAPEN E.P.

**Pregunta #1:** Desde su experiencia, ¿cuáles son las causas que justifican la suscripción de un convenio de pago?

El entrevistado señaló que un convenio de pago surge generalmente desde la violación a una normativa refiriendo a que no se ha seguido el debido proceso conforme a lo que establece la normativa de contratación pública. Explicó que una de las principales justificaciones para su uso es la urgencia de la institución por obtener bienes o servicios de manera inmediata, ya sea porque ya se han recibido estos servicios o por tratarse de una necesidad urgente o emergente que, sin embargo, no encaja en el proceso formal de emergencia que la contratación pública regula.

Un ejemplo ocurre cuando, tras un cambio de administración, la administración saliente no dejó planificado un proceso necesario y la nueva administración se ve obligada a recurrir a un convenio de pago para cubrir la necesidad urgente, ya que un proceso de contratación puede tomar de 60 a 90 días para llegar a la firma del contrato.

**Pregunta #2:** ¿Conoce en términos generales, sobre responsabilidades determinadas por la Contraloría en las auditorías realizadas respecto a los procesos de convenios de pago?

El entrevistado indicó conocer los fundamentos de los convenios de pago y señaló que, sin bien estos se apoyan en criterios de la Procuraduría, en su experiencia, suelen acarrear algún tipo de responsabilidad, ya sea administrativa, civil o incluso penal. Hizo alusión al caso del Hospital Teodoro Maldonado en la compra de medicinas.

En situaciones de urgencia, como en la adquisición de medicamentos, la institución puede no disponer del tiempo necesario para realizar un estudio de mercado adecuado, lo que podría derivar en compras a precios elevados. Esto abre la puerta a prácticas poco transparentes, ya que

la contratación directa con un proveedor, sin concurso o competencia, vulnera los principios de transparencia y legalidad de la contratación pública. La Contraloría suele intervenir en estos casos, pues el hecho de evadir el procedimiento regular de contratación pública constituye en sí mismo una infracción administrativa y, en algunos casos, puede dar lugar a responsabilidades civiles o penales.

Según el entrevistado, los convenios de pago son procedimientos cuestionados en la administración pública, que rara vez se utilizan debido a que están reservados para casos excepcionales y siempre están bajo el escrutinio de la Contraloría. Desde su perspectiva, un convenio de pago siempre acarrea responsabilidad para alguna de las administraciones involucradas, ya sea la anterior, como es común o la actual.

**Pregunta #3:** ¿Considera usted, que las situaciones urgentes para suscripción de los convenios de pago se encuentran explícitamente detalladas en los dictámenes de la Procuraduría?

Explicó que la Procuraduría realiza un análisis respecto a los convenios de pago, señalando que no existe una normativa específica sobre su procedimiento ni en la ley de compras públicas, ni en el Código de Finanzas Públicas, ni en otras normativas. La Procuraduría establece que estos convenios deben suscribirse porque existe una obligación que el Estado debe cumplir, ya que el derecho al trabajo remunerado es un derecho constitucional. En este sentido, la Procuraduría ha definido ciertos requisitos para suscribir un convenio de pago, como que exista una necesidad justificada, que el servicio haya sido efectivamente prestado, y que se cuente con la respectiva certificación presupuestaria, entre otros criterios.

**Pregunta #4:** ¿Considera usted que las normas que regulan el sistema de contratación pública plantean reglas suficientemente claras para el procedimiento eficiente y eficaz del convenio de pago en el sector público?

Aseguró que, en realidad, la normativa de contratación pública, incluyendo la ley, el reglamento y la codificación, solo exige la publicación en el sistema como parte del principio de transparencia, permitiendo así que la ciudadanía y los entes de control puedan monitorear, obtener estadísticas y ejercer control. Sin embargo, no establece un procedimiento detallado para los convenios de pago, como sí lo hace para otros procesos como ínfimas cuantías, subastas o licitaciones.

Explicó que el SERCOP adoptó esta medida por razones de transparencia, aunque el convenio de pago no corresponde completamente a su ámbito, ya que no constituye un proceso de contratación pública. Más bien, se lo considera un proceso de pago o de extinción de una obligación, a diferencia de los procesos de contratación, donde se planifica, se desarrolla el proceso, se adjudica al proveedor y finalmente se recibe el servicio.

El entrevistado mencionó que, aunque actualmente los convenios de pago se publican en el portal para consulta pública, anteriormente no eran de acceso público y solo se almacenaban en formato físico en el departamento financiero.

**Pregunta #5:** ¿Cree que la falta de precisiones normativas del convenio de pago como mecanismo para solventar compromisos extracontractuales, pone de alguna forma en riesgo la eficiencia de la administración pública y el cuidado de sus recursos?

Manifestó que debería existir una fase anterior, pese a que no exista en la normativa vigente. La falta de formalidad es un problema en la práctica. En este escenario, se corre el riesgo de que el proveedor establezca un precio elevado, por ejemplo, de \$50.000,00, mientras que para la administración ese servicio podría valor \$30.000,00. La falta de un procedimiento normativo que defina cómo se calcula el precio o se cuantifica el servicio prestado deja esta valoración a la subjetividad.

Aseguró que esta falta de regulación abre la posibilidad a discrepancias de valoración entre el proveedor y la entidad, y en algunos casos podría derivar en sobreprecios. Si se realiza un estudio previo que valore el servicio en \$30.000,00, la entidad debería pagar conforme a esta valoración, independientemente de lo que pida el proveedor. Sin este control, se pone en riesgo la eficiencia, los recursos y el adecuado desarrollo de la institución.

### **Análisis**

En la entrevista al especialista en compras públicas, señaló que los convenios de pago se utilizan principalmente cuando una institución necesita con urgencia obtener bienes o servicios, pero no se ha seguido el procedimiento formal de contratación pública. Esto sucede frecuentemente cuando la administración saliente no deja prevista una contratación necesaria, y la administración entrante se ve obligada a utilizar esta herramienta para solucionar la falta de

planificación, sobre todo en situaciones críticas como la compra de medicamentos en hospitales o la continuidad de un servicio de seguridad y vigilancia.

El especialista enfatizó que estos convenios se originan por incumplimientos de las normas de contratación, lo que constituye un problema de responsabilidad administrativa. En su opinión, la falta de una normativa clara y detallada sobre los convenios de pago afecta la eficiencia y el buen manejo de los fondos públicos, exponiendo a los funcionarios y a las administraciones a posibles observaciones por parte de la Contraloría.

#### **4.1.5. Estudio de Caso**

**Análisis del documento de convenio de pago por contratación del servicio de arrendamiento de oficina, celebrado entre la Empresa Pública Municipal de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial de La Libertad – LALITRAN E.P. y el proveedor Tobías Absalón Ruiz Padilla.**

El convenio de pago corresponde a un acuerdo entre la Empresa Pública Municipal de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial de La Libertad – LALITRAN E.P. y el proveedor Tobías Absalón Ruiz Padilla, para el pago de servicios de arrendamiento de oficina, tras una prórroga del uso del inmueble sin contrato formal para los meses de enero y febrero del año 2023.

#### **Base legal y antecedentes**

El convenio tiene como base la Constitución de la República del Ecuador y el Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas, que detallan el proceso de afectación presupuestaria y las normas para garantizar los derechos de los proveedores cuando los servicios han sido prestados sin un contrato formal previo. Mencionando que el arrendador prestó sus servicios sin un contrato actualizado debido a retrasos en el proceso de contratación. Se observa y analiza una debilidad estructural en la planificación administrativa debido a que menciona que el contrato existente tenía cobertura de 5 meses, sin embargo, el cuarto mes le solicitan al proveedor que les permita continuar usando la oficina hasta poder iniciar un nuevo proceso de contratación a finales del mes de enero del año 2023, cuando en esa fecha ya culminaría el contrato. En ese sentido, no cumple con la planificación previa del servicio requerido, evidenciándose que este

convenio de pago pudo haberse evitado realizando un procedimiento regular de contratación pública.

### **Objeto y valor del contrato**

Se detalla y especifica que el servicio de arrendamiento prestado por Tobías Absalón Ruiz Padilla, por el cual LALITRAN E.P. se compromete a pagar \$450,00, más IVA, por el mes de enero del año 2023. Especificando que el convenio de pago se ejecuta tras la entrega efectiva del servicio prestado, mismo que ha sido verificado por el departamento administrativo de LALITRAN E.P.

### **Plazo y formalidades**

El convenio establece que el pago debe realizarse en un plazo de 30 días a partir de la firma, bajo el respaldo de documentos habilitantes que prueben la prestación del servicio y la disponibilidad presupuestaria.

### **Solución de conflictos**

Establecieron que, en caso de existir conflicto, las partes acuerdan acudir a mediación ante el Centro de Mediación de la Procuraduría General del Estado.

**Tabla 4 Análisis FODA del convenio de pago**



Elaborado por: Seidy Guanopatin; Melanie Reyes

En conclusión, el presente convenio resalta la necesidad de fortalecer los mecanismos de control, planificación y ejecución presupuestaria en la administración pública. Si bien los convenios de pago son herramientas útiles en casos sumamente excepcionales, su uso recurrente sin una planificación adecuada expone riesgos significativos.

Una vez más enfatizamos en que es fundamental implementar una normativa que regule el uso de esta herramienta, a fin de que los convenios de pago solo se utilicen en circunstancias extraordinarias, garantizando la transparencia, el control adecuado y la eficiencia del gasto público, tal y como se determinan en los pronunciamientos de la Procuraduría General del Estado.

#### **4.2. Verificación de la idea a defender**

En el desarrollo de la investigación se ha enfatizado que el convenio de pago es una herramienta de carácter excepcional, destinada a solventar compromisos adquiridos a nombre de la administración pública ecuatoriana. A diferencia de los procesos regulares de contratación pública, este mecanismo no cumple con todas las solemnidades y principios rectores, tales como los principios de legalidad, eficiencia, eficacia y motivación, que se encuentran explícitamente establecidos en la normativa, misma que prevé procedimientos formales y definidos que deben seguirse en cada una de las etapas de contratación: etapa preparatoria, precontractual y contractual, las cuales aseguran transparencia y la correcta asignación de recursos en la gestión pública.

A pesar de ello, a fin de darle procedencia al pago de haberes por la recepción de un producto, bien, servicio o en algunos casos consultoría, mediante la elaboración de un convenio de pago utilizan como base legal al momento de elaborar los informes jurídicos, que sin excepción, todos refieren inicialmente a la Constitución de la República del Ecuador, misma que ampara el derecho al trabajo remunerado en su artículo 66, numeral 17, y siendo esta la Carta Magna ecuatoriana, es de cumplimiento inmediato para todos los ciudadanos.

Por otro lado, acorde al artículo 76, numeral 7, literal 1, en el que estipula que los actos administrativos, resoluciones o fallos, que no se encuentren motivados se considerarán nulos; podemos evidenciar con el resultado de las entrevistas que generalmente los convenios de pago

son elaborados debido a la falta de planificación de las administraciones públicas, lo que conlleva a subestimar la pertinencia en el cuidado de la cosa pública en referencia al convenio de pago, ya que en honor a los principios de eficiencia y eficacia, los servidores de las instituciones involucradas se encuentran en la obligación de prever situaciones que afecten la integridad y buen funcionamiento de las mismas, sin embargo, son utilizados como método para pagar trabajos realizados y entregados a las instituciones sin un respaldo contractual, lo que imposibilita considerarlos nulos aun después de efectuar el pago. Entonces existe una gran contradicción en las normas y aún más con los pronunciamientos de la Procuraduría General del Estado, que, como bien lo menciona un entrevistado, son emitidos por un órgano inferior y evade lo dispuesto en la Constitución de la República del Ecuador. Lo mismo ocurre con el principio de Legalidad, de acuerdo con el artículo 226 IBIDEM establece: “las instituciones del Estado y personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la ley” (2008).

Nuevamente evidenciamos una gran contradicción en la norma, ya que existen procedimientos establecidos en cuanto a contratación pública como se mencionó en el texto que antecede, y son eludidos por el uso del convenio de pago. Principalmente el mandato referente a que las adquisiciones deben ser planificadas por las entidades, de conformidad con el artículo 36 del Reglamento a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, misma que se caracteriza por establecer directrices detalladas en cuanto a los procesos de contratación pública.

Es importante recalcar que el convenio de pago debería limitarse únicamente a situaciones excepcionales, debidamente justificadas, donde la urgencia lo amerite y no existan alternativas viables, como otro método de contratación, por ejemplo, una situación que pueda ser solventada por una contratación por emergencia.

Con el análisis de los resultados obtenidos a partir de las entrevistas con directivos y el experto en el ámbito de compras públicas, se puede evidenciar firmemente que la idea a defender en esta investigación se alinea con la realidad actual de la administración pública ecuatoriana, existe una evidente necesidad de desarrollar una normativa específica que regule el uso del convenio de pago, estableciendo claramente los límites, procedimientos y condiciones bajo los cuales se puede recurrir a esta herramienta.

## CONCLUSIONES

Toda vez que ha sido analizada la información contenida en el presente proceso de investigación, que incluye normativas, resultado de entrevistas, análisis de casos y demás documentación pertinente; se concluye:

- ✓ Los convenios de pago son herramientas de carácter excepcional en la gestión pública, creada exclusivamente para circunstancias imprevistas en las que no es posible seguir el proceso estándar de contratación pública, y su uso debe limitarse a situaciones verdaderamente urgentes y justificables con el fin de prevenir posibles abusos en su utilización.
- ✓ La falta de normativa específica para los convenios de pago causa arbitrariedad en los procesos y compromete la ética institucional perjudicando la adecuada gestión pública.
- ✓ La implementación de los convenios de pago sin restricción ni supervisión puede resultar en conductas irregulares, como malversación de fondos o cohecho, ya que la ausencia de controles apropiados facilita la desviación de recursos públicos sin las formalidades que se encuentran inherentes durante las etapas de la contratación pública.
- ✓ Se evidencia la necesidad de preparar de manera inmediata a los servidores públicos para puedan conocer a mayor profundidad todos los procesos que puede llevar a cabo la entidad de la cual forman parte. Para que de esta forma la posibilidad de cometer arbitrariedades sea menos posible.

## RECOMENDACIONES

De acuerdo con la información recabada y en concordancia con las conclusiones presentadas, se recomienda:

- ✓ Se establezcan directrices precisas que establezcan y restrinjan la utilización de los convenios de pago a situaciones justificadas y de necesidad verificada. Estas directrices deben definir los estándares de urgencia y definir los documentos necesarios para respaldar cada convenio de pago.
- ✓ Garantizar que cada acuerdo de pago esté adecuadamente respaldado y registrado en plataformas públicas de contratación, como el portal institucional del SERCOP, con el fin de facilitar una mayor transparencia y disponibilidad de la información para la ciudadanía y los entes de supervisión.
- ✓ Se refuerce el control institucional desarrollando un sistema de auditoria en el cual se pueda verificar cada fase de los convenios en tiempo real, y donde la participación ciudadana pueda integrarse sin afectar el proceso.
- ✓ Se designe una mesa técnica para la creación de un protocolo de transición administrativa que asegure la continuidad de los procesos independientemente quien este como representante de la institución, y no haya dilaciones innecesarias en las obras que existen a beneficio de la comunidad.

## REFERENCIAS

- Arias, F. (2012). *Proyecto de investigación: introducción a la metodología* (Quinta ed.). Caracas: Espíteme.
- Asamblea General. (23 de Marzo de 1976). Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.
- Asamblea General. (3 de Enero de 1976). Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.
- Asamblea General de las Naciones Unidas. (10 de Diciembre de 1948). La Declaración Universal de los Derechos Humanos. Paris.
- Asamblea Nacional Constituyente. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Registro Oficial 449.
- Asamblea Nacional Constituyente. (20 de Octubre de 2010). Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas. Ecuador.
- Asamblea Nacional Constituyente. (14 de Octubre de 2013). Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública. Ecuador.
- Asamblea Nacional Constituyente. (20 de Junio de 2022). Reglamento a la Ley Orgánica Sistema Nacional Contratación Pública. Ecuador.
- BENAVIDES, J. L., & CRUZ, P. M. (2016). *La contratación pública en América Latina*. Colombia.: Externado de Colombia.
- Benítez Astudillo, J. A., & Reyna Palacios, E. L. LA CONTRATACIÓN PÚBLICA COMO MECANISMO DE AHORRO EN ECUADOR". *La contratación pública como*

*mecanismo de ahorro en Ecuador*. UNIVERSIDAD ESTADL DE MILAGROS,  
Milagros.

Cassagne, J. C. (2005). *"El contrato administrativo: Conceptos y diferencias con los contratos civiles"*. Buenos Aires: Abeledo Perrot.

Castillo Gallo, C., & Reyes Tomalá, B. (2015). GUÍA METODOLÓGICA DE PROYECTOS DE INVESTIGACIÓN SOCIAL. Santa Elena, Ecuador: Universidad Estatal Peninsula de Santa Elena.

Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos San José, Costa Rica. (18 de Julio de 1978). Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José).

Correa, J. L. (2002). *Contratos Administrativos*. Buenos Aires: Ismael Farrando.

Dávila, P. O. (2015). *Teoría General de la contratación pública*. Quito: Cevallos Editora Jurídica.

Dávila, P. O. (2019). *El Convenio de Pago en la Contratación Pública*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.

Dromi, J. R. (1996). *Derecho Administrativo, Quinta Edición*. Buenos Aires: Ciudad Argentina.

Dromi, J. R. (2001). *Derecho Administrativo*. Buenos Aires: Ciudad Argentina.

Entrena Cuesta, R. (1998). *Curso de Derecho Administrativo*. Barcelona: Tecnos.

Estado, P. G. (2021). Convenio de Pago. En *(Infografía) Reflexiones de contratación pública*.

GARCIA DE ENTRERRIA. (1989). *Curso de Derecho Administrativo*. Madrid: Civitas S.A.

García Molinero, Á. (2020). *La perspectiva presupuestaria de la contratación pública: los principios de buena gestión financiera: economía y eficiencia*. Madrid, España: Wolters Kluwer España.

Gutiérrez, O. F. (1989). *La contratación Administrativa: Definiciones*. Colombia: Biblioteca Jurídica Dike.

Hernández, Fernández y Baptista. (2010). *Metodología de la Investigación* (Sexta ed.). Mexico: MCGRAW-HILL / INTERAMERICANA EDITORES,.

La IX Conferencia Internacional Americana. (1948). Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.

Landeta Rodríguez, J., & Villareal Larrinaga, O. (2010). *EL ESTUDIO DE CASOS COMO METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN CIENTÍFICA EN DIRECCIÓN ECONOMÍA DE LA EMPRESA. UNA APLICACIÓN A LA INTERNACIONALIZACIÓN*. Obtenido de Investigaciones Europeas de Dirección y Economía de la Empresa.: <https://www.redalyc.org/comocitar.oa?id=274119490001>

Loayza Maturrano, E. F. (2021). *El fichaje de investigación como estrategia para la formación de competencias investigativas*. REVISTA CIENTÍFICA DE LA FACULTAD DE HUMANIDADES.

Macías Bermúdez, J. M., Barahona Tapia, L. I., & Barzola Vera, H. O. (2021). Procedencia de los convenios de pagos en materia de contratación pública. *Scielo*.

- Marienhoff, M. (1983). *Tratado de Derecho Administrativo, Vol. 3B, Cuasi-contratos Administrativos*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot.
- MENDOZA ZÚÑIGA, R. (2004). Costos de explotación y motivación. Doctrina, jurisprudencia y Ley de Bases de los Procedimientos Administrativos. *Revista de Derecho Administrativo Económico, n.º 12.*, 95.
- Mercado., S. d. MANUAL DE BUENAS PRÁCTICAS EN LA CONTRATACIÓN PÚBLICA PARA EL DESARROLLO DEL ECUADOR. *MANUAL DE BUENAS PRÁCTICAS EN LA CONTRATACIÓN PÚBLICA PARA EL DESARROLLO*. Servicio Nacional de Contratación Públicas., Quito.
- Molina Mora, J. F., & Arrias Añez, J. C. (2022). Vulnerabilidades en la contratación pública en empresas del sector públicas en Ecuador. *Scielo*, 598-608.
- Muñoz Chávez, R., Palma Avellan, A. M., & Zambrano Macías, C. (2017). Plan operativo anual en los procesos de contratación pública. *Dielnet*, 102-120.
- Pachón Lucas, C. (2014). *CONTRATACIÓN PÚBLICA: ANÁLISIS NORMATIVO DESCRIPTIVO DE PROCEDIMIENTO*. Bogotá: Ecoe Ediciones.
- PEREZ GOMEZ, D. A. LA CONTRATACIÓN PÚBLICA A TRAVÉS DE LA SUBASTA INVERSA UN ESTUDIO DE REVISIÓN EN COLOMBIA, PERÚ Y ECUADOR. *LA CONTRATACIÓN PÚBLICA A TRAVÉS DE LA SUBASTA INVERSA UN ESTUDIO DE REVISIÓN EN COLOMBIA, PERÚ Y ECUADOR*. UNIVERSIDAD CATÓLICA DE COLOMBIA, Bogotá.

- Procuraduría General del Estado. (2010). [*Convenio de pago: sin respaldo contractual*].  
Registro Oficial N° 296.
- Procuraduría General del Estado. (2021). Convenio de Pago. (*Infografía*). *Reflexiones de Contratación Pública*.
- Ramírez, T. (1999). *Como hacer un proyecto de investigación*. Caracas: PANAPO.
- Sanz Baos, P. (2017). El principio de eficiencia en la elaboración de normas jurídicas. *Revista jurídica de la Comunidad de Madrid*(2017), 2.
- Silva Vargas, A. J., & Ormaza Ávila, D. A. (2023). Vulneración a la seguridad jurídica y legalidad en la aplicación del convenio de pago. *Scielo*, 17-37.
- Tamayo y Tamayo. (2012). *El proceso de la investigación científica* (Cuarta Edición Mexico ed.). Mexico: Limusa Noriega Editores.
- Traiter Jimenez, J. M. (2022). *DERECHO ADMINISTRATIVO. PARTE GENERAL* (Septima ed.). Barcelona, España: ATELIER LIBROS.
- Universidad Internacional de La Rioja. (24 de Octubre de 2023). *Universidad Internacional de La Rioja*. Obtenido de Universidad Internacional de La Rioja:  
<https://ecuador.unir.net/actualidad-unir/principio-de-transparencia/>
- Vaicilla González, M. M., Narváez Zurita, C. I., Erazo Álvarez, J. C., & Torres Palacios, M. M. (2020). Transparencia y efectividad en la ejecución presupuestaria y contratación pública en los gobiernos cantonales. *Dialnet*, 774-805.

VERGARA BLANCO, A. (2002). *La motivación de los actos administrativos*. Santiago: La Contraloría General de la República y el Estado de Derecho. Conmemoración por su 75° Aniversario de vida institucional.

## ANEXOS

### ANEXO #1 EVIDENCIA FOTOGRÁFICA DEL TRABAJO



Ilustración 1: Fotografía de entrevista con el Abg. Daniel Brito Navarro – Asesor Jurídico del GAD La Libertad.



Ilustración 2: Fotografía de entrevista con el Abg. Raúl Villao Borbor – Director de Asesoría Jurídica de la Prefectura.



Ilustración 3: Fotografía de entrevista con el Abg. Roosevelt Tomalá Panchana – Director Jurídico de LALITRAN E.P.



Ilustración 4: Fotografía de entrevista con el Ing. Stalin Cañarte Fernández – Experto en materia en compras públicas.

## ANEXO #2

### GUÍA DE ENTREVISTAS

#### Guías de entrevista

**TEMA: CONVENIO DE PAGO COMO MECANISMO PARA SOLVENTAR COMPROMISOS EXTRA CONTRACTUALES EN LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA ECUATORIANA**

**Entrevista dirigida a funcionarios responsables de la aplicación de convenios de pago a directivos en instituciones públicas**

**Objetivo de la entrevista:** Valorar la opinión de los directivos de instituciones públicas que hayan participado en la aplicación de convenios de pago y de personal especializado en compras públicas.

Estimado participante, esta entrevista se realiza con fines totalmente de investigación, por tanto, para efectos de este estudio se solicita proporcionar su opinión respecto de las preguntas que se plantearán, mismas que poseen carácter de confidencial.

Fecha de la entrevista: .....

Hora de la entrevista: .....

Lugar de la entrevista: .....

#### **Banco de Preguntas:**

1. ¿Desde su experiencia, cuáles han sido las principales motivaciones que justifican la suscripción de un convenio de pago?
2. En su entidad, los procesos de suscripción de convenios tuvieron algún tipo de dificultades prácticas, como por ejemplo falta de recursos, falta de requisitos para su procedencia, desconocimiento de los funcionarios, entre otros.
3. ¿Considera usted que como funcionario a cargo de estos procesos cuenta con procedimientos claros para gestionar el convenio de pago a fin de garantizar la eficiencia de la administración pública?
4. ¿Conoce usted si Contraloría General del Estado ha observado o hecho recomendaciones en los procesos que se han llevado a cabo mediante convenios de pago de esta institución?
5. ¿Ha recibido instrucción institucional o privada sobre la correcta aplicación de esta herramienta?
6. En los convenios de pago, al omitirse la fase pre contractual, qué aspectos se ponen en riesgo para la institución o para el funcionario a cargo del proceso,

## Guías de entrevista

### TEMA: CONVENIO DE PAGO COMO MECANISMO PARA SOLVENTAR COMPROMISOS EXTRA CONTRACTUALES EN LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA ECUATORIANA

#### Entrevista dirigida a profesionales especializados en contratación pública

**Objetivo de la entrevista:** Valorar la opinión de profesionales especializados en contratación pública.

Estimado participante, esta entrevista se realiza con fines totalmente de investigación, por tanto, para efectos de este estudio se solicita proporcionar su opinión respecto de las preguntas que se plantearán, mismas que poseen carácter de confidencial.

Fecha de la entrevista: .....

Hora de la entrevista: .....

Lugar de la entrevista: .....

#### Banco de Preguntas:

1. ¿Desde su experiencia, cuáles son las causas que justifican la suscripción de un convenio de pago?
2. ¿Conoce en términos generales, sobre responsabilidades determinadas por la Contraloría en las auditorías realizadas respecto a los procesos de convenios de pago?
3. ¿Considera usted, que las situaciones urgentes para suscripción de los convenios de pago se encuentran explícitamente detalladas en los dictámenes de la Procuraduría?
4. ¿Considera usted que las normas que regulan el sistema de contratación pública, plantean reglas suficientemente claras para el procedimiento eficiente y eficaz del convenio de pago en el sector público?
5. Cree que la falta de precisiones normativas del convenio de pago como mecanismo para solventar compromisos extracontractuales, pone de alguna forma en riesgo la eficiencia de la administración pública y el cuidado de sus recursos.

## ANEXO #3

### CASO ESTUDIADO DE CONVENIO DE PAGO



CONVENIO DE PAGO POR CONTRATACION DEL SERVICIO DE ARRENDAMIENTO –TOBIÁS ABSALÓN RUIZ PADILLA

#### CONVENIO DE PAGO POR CONTRATACIÓN DEL SERVICIO DE ARRENDAMIENTO DE OFICINA CON EL PROVEEDOR TOBIÁS ABSALÓN RUIZ PADILLA

Comparecen a la celebración del presente contrato, por una parte la EMPRESA PÚBLICA MUNICIPAL TÉCNICA Y DE CONTROL DE TRÁNSITO, TRANSPORTE TERRESTRE Y SEGURIDAD VIAL DEL CANTÓN LA LIBERTAD- "LALITRAN-EP", representada legalmente por el Ing. JOSÉ ROBERTO LUCAS SALTOS, máxima autoridad de la institución; y, por otra parte el Sr. TOBIÁS ABSALÓN RUIZ PADILLA, las partes se obligan en virtud del presente contrato, al tenor de las siguientes cláusulas:

#### CLÁUSULA PRIMERA: ANTECEDENTES.-

- 1.1. Con fecha 2 de agosto de 2022 se suscribió el Orden de Compra Nro. LALITRAN-EP-2022-003 entre LALITRAN-EP y el Sr. TOBIÁS ABSALÓN RUIZ PADILLA a través del cual se fija como canon de arrendamiento el valor de USD \$450.00 que se pagarán en los 5 primeros días de cada mes, y establecen un plazo contractual de 5 meses que comienzan a regir desde la fecha de suscripción de la misma.
- 1.2. Mediante Oficio Nro. 328-LALITRAN-EP-2023 de fecha 30 de diciembre de 2022 se solicitó al Sr. TOBIÁS ABSALÓN RUIZ PADILLA que se nos permita continuar usando la oficina dada en arrendamiento hasta poder dar inicio al nuevo proceso de contratación a finales de enero del 2023.
- 1.3. En la Planificación Operativa Anual y el Presupuesto institucional presentados para el año 2022 ante el Directorio de la EMPRESA PÚBLICA MUNICIPAL TÉCNICA Y DE CONTROL DE TRÁNSITO, TRANSPORTE TERRESTRE Y SEGURIDAD VIAL DEL CANTÓN LA LIBERTAD LALITRAN-EP, se aprobó en Sesión Extraordinaria de fecha 27 de diciembre de 2021 la asignación de recursos para la contratación del servicio de arrendamiento de oficina para la institución.
- 1.4. Mediante Memorando No. LALITRAN-CADM-2023-008 de fecha 2 de febrero de 2023, se comunica a la máxima autoridad de la institución el requerimiento para la continuidad del servicio de arrendamiento de oficina para la EMPRESA PÚBLICA MUNICIPAL TÉCNICA Y DE CONTROL DE TRÁNSITO, TRANSPORTE TERRESTRE Y SEGURIDAD VIAL DEL CANTÓN LA LIBERTAD LALITRAN-EP, solicitando además "(...) aprobar la continuidad en la contratación del servicio de arrendamiento por parte del Sr. TOBIÁS ABSALÓN RUIZ PADILLA, con RUC 0914763057001, por el lapso de 330 días (...)".
- 1.5. Con Memorando Nro. LALITRAN-CADM-2023-025 de fecha 22 de marzo de 2023, se comunica a la máxima autoridad de la institución que: "(...) Se recibió de parte del arrendador TOBIÁS ABSALÓN RUIZ PADILLA el servicio de arrendamiento de oficina, incluyendo los valores que se generan por consumo de agua potable y electricidad, durante el mes de enero del 2023. El valor pendiente de pago por concepto del servicio de arrendamiento de oficina es de USD \$450,00 (CUATROCIENTOS CINCUENTA CON 00/100 DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA) sin incluir IVA. Por lo tanto, se recomienda llevar a cabo los trámites necesarios con la finalidad de pagar los valores pendientes al arrendador TOBIÁS ABSALÓN RUIZ PADILLA por la recepción del servicio de arrendamiento de oficina descrito en el presente documento".
- 1.6. Mediante Memorando No. LALITRAN-CADM-2023-026 de fecha 22 de marzo de 2023, se solicita a la máxima autoridad que disponga a quien corresponda la emisión de certificación presupuestaria por un valor referencial de USD \$450,00 (CUATROCIENTOS CINCUENTA CON 00/100 DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA) sin incluir IVA, por concepto de pago de valores adeudados al arrendador TOBIÁS ABSALÓN RUIZ PADILLA por el servicio de arrendamiento de oficina,



incluyendo los valores que se generan por consumo de agua potable y electricidad, durante el mes de enero del 2023.

- 1.7. Con fecha 22 de marzo de 2023, la Econ. Jackeline Ramírez Pizarro –Coordinadora Financiera emitió la certificación presupuestaria No. 2023-CF-12, por el valor de USD \$450,00 (CUATROCIENTOS CINCUENTA CON 00/100 DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA) sin incluir IVA, correspondiente a la partida presupuestaria No. 530502 de la denominación Edificios, Locales y Residencias, Parquederos, Casilleros Judiciales y Bancarios (Arrendamiento).
- 1.8. Mediante Memorando No. LALITRAN-AL-2023-005 de fecha 23 de marzo de 2023, la Abg. Carla Ochoa –Asesora Legal (e) le comunica a la máxima autoridad, el Informe Jurídico sobre la necesidad de legalizar el pago del servicio recibido de internet y enlaces de datos, dentro del cual concluye que “(...) el Convenio de Pago es la única herramienta jurídica con la cual la institución dará por terminada la relación surgida con el Sr. TOBIÁS ABSALÓN RUIZ PADILLA, respetando sus derechos constitucionales y de conformidad con lo estipulado en el Art. 117 del Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas (...)”.

#### CLÁUSULA SEGUNDA: BASE LEGAL.-

##### 2.1. La CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, manda en las siguientes disposiciones:

- **Sección VIII TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL Art. 33.-** El trabajo es un derecho y un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía. El Estado garantizará a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado.
- **Capítulo VI DERECHOS DE LIBERTAD Art. 66.-** Se reconoce y garantizará a las personas:
  1. El derecho a una vida digna, que asegure la salud, alimentación y nutrición, agua potable, vivienda, saneamiento ambiental, educación, trabajo, empleo, descanso y ocio, cultura física, vestido, seguridad social y otros servicios sociales necesarios.
  17. El derecho a la libertad de trabajo. Nadie será obligado a realizar un trabajo gratuito o forzoso, salvo los casos que determine la ley.

##### 2.2. El CÓDIGO ORGÁNICO DE PLANIFICACIÓN Y FINANZAS PÚBLICAS, dispone:

- **Sección IV EJECUCIÓN PRESUPUESTARIA, Art. 115.-** Certificación Presupuestaria.- Ninguna entidad u organismo público podrán contraer compromisos, celebrar contratos, ni autorizar o contraer obligaciones, sin la emisión de la respectiva certificación presupuestaria.
- **Art. 117.- Obligaciones.-** La obligación se genera y produce afectación presupuestaria definitiva en los siguientes casos:
  2. Cuando se reciban de terceros obras, bienes o servicios adquiridos por autoridad competente, mediante acto administrativo válido, haya habido o no compromiso previo.  
El registro de obligaciones deberá ser justificado para el numeral 1 y además comprobado para el numeral 2 con los documentos auténticos respectivos. Para estos efectos, se entenderá por documentos justificativos, los que determinan un compromiso presupuestario y, por documentos comprobatorios, los que demuestran la entrega de las obras, los bienes o servicios contratados.

**CLÁUSULA TERCERA: OBJETO DEL CONVENIO.-**

3. La EMPRESA PÚBLICA MUNICIPAL TÉCNICA Y DE CONTROL DE TRÁNSITO, TRANSPORTE TERRESTRE Y SEGURIDAD VIAL DEL CANTÓN LA LIBERTAD “LALITRAN-EP”, se compromete a cumplir con el 100% de sus obligaciones pendientes, generadas por la contratación del servicio de arrendamiento de oficina, proveído por el Sr. Tobías Absalón Ruiz Padilla de conformidad con el siguiente detalle:

FECHA DE ENTREGA	VALOR
1 al 31 de enero de 2023	\$ 450,00
<b>SUBTOTAL</b>	<b>\$450,00</b>
<b>IVA</b>	<b>\$54,00</b>
<b>TOTAL</b>	<b>\$504,00</b>

**CLÁUSULA CUARTA: PRECIO.-**

4. Por cuanto se evidencia la SITUACION DE HECHO, es decir la entrega del servicio, dado que la recepción de estos ha sido certificada satisfactoriamente por la Abg. Carla Ochoa Bayas – Coordinadora Administrativa, según se desprende de los documentos habilitantes del presente convenio, y no existiendo otra alternativa de solución a la obligación generada, La EMPRESA PÚBLICA MUNICIPAL TÉCNICA Y DE CONTROL DE TRÁNSITO, TRANSPORTE TERRESTRE Y SEGURIDAD VIAL DEL CANTÓN LA LIBERTAD “LALITRAN-EP” se compromete a cancelar al Sr. Tobías Absalón Ruiz Padilla la cantidad total y única de USD \$450,00 (UN MIL TRESCIENTOS CINCUENTA CON 00/100 DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA) sin incluir IVA, que constituye el 100% del total de lo adeudado, por los servicios brindados a entera satisfacción de conformidad con lo detallado en el objeto del presente contrato.

**CLÁUSULA QUINTA: PLAZO.-**

5. El plazo máximo para el cumplimiento del presente convenio será de 30 (TREINTA) días a partir de la suscripción del mismo.

**CLÁUSULA SEXTA: DECLARACIÓN.-**

6. El Sr. Tobías Absalón Ruiz Padilla, legalmente capacitado para suscribir el presente convenio declara que con el pago del servicio detallado en la cláusula tercera del presente convenio, se hayan satisfechos todos sus derechos concernientes al objeto ya indicado, razón por la cual no tiene reclamo alguno que formular en el presente ni en el futuro y renuncia expresamente a cualquier derecho que tuviere para demandar, sea en la vía administrativa o judicial, salvo que se incumpliere con el pago suscrito en el presente convenio.

**CLÁUSULA SÉPTIMA: DOCUMENTOS HABILITANTES.-**

Forman parte integrante del presente Convenio, los siguientes documentos habilitantes:

- 7.1 Los documentos que acreditan la calidad de los comparecientes y su capacidad para celebrar este convenio;

- 7.2 Copia de los memorandos, informes y documentación que se detalla en la cláusula PRIMERA de los antecedentes;
- 7.3 Copia de la partida presupuestaria y disponibilidad de recursos, para el cumplimiento de las obligaciones derivadas del presente convenio.

**CLÁUSULA OCTAVA: INTERPRETACIÓN Y SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS.-**

- 8.1. Los términos del Convenio de Pago, deben interpretarse en su sentido literal, en el contexto del mismo y cuyo objeto revele claramente la intención de los contratantes; en falta de aquellos se aplicarán las reglas contenidas en el Código Civil.
- 8.2. En caso de suscitarse divergencias o controversias respecto del cumplimiento de las obligaciones pactadas, las partes procurarán resolverlas directamente y de común acuerdo.
- 8.3. De no existir dicho acuerdo, podrán someter la controversia al proceso de mediación, como un sistema alternativo de solución de conflictos reconocido constitucionalmente, para lo cual las partes estipulan acudir al Centro de Mediación de la Procuraduría General del Estado.
- 8.4. El proceso de Mediación estará sujeto a la Ley de Arbitraje y Mediación y al Reglamento de Funcionamiento del Centro de Mediación de la Procuraduría General del Estado.
- 8.5. Si se llegare a firmar un acta de acuerdo total, la misma tendrá efecto de sentencia ejecutoriada y cosa juzgada y su ejecución será del mismo modo que las sentencias de última instancia siguiendo la vía de apremio, conforme lo dispuesto en el artículo 47 de la Ley de Arbitraje y Mediación.
- 8.6. En el caso de que alguna de las partes no compareciere a la audiencia de mediación a la que fuere convocada, se señalará fecha para una nueva audiencia. Si en la segunda oportunidad la misma parte no compareciere, el mediador expedirá la constancia de imposibilidad de mediación y la controversia se tramitará ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo competente.
- 8.7. En caso de no existir acuerdo las partes suscribirán la respectiva acta de imposibilidad de acuerdo y la controversia se ventilará ante el Tribunal Distrital de los Contencioso Administrativo competente.
- 8.8. En el caso de suscribirse actas de acuerdo parcial, las mismas tendrán efecto de cosa juzgada sobre los asuntos acordados; sin embargo, en el caso de que las partes no acuerden someter sus controversias al proceso de mediación o exista actas de imposibilidad de acuerdo o de acuerdo parcial, las mismas serán resueltas ante el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo competente.

**CLÁUSULA NOVENA: FIJACIÓN DE DOMICILIO.-**

Para los efectos de este Convenio, las partes convienen en señalar su domicilio en la ciudad de Santa Elena, Cantón del mismo nombre. Para efectos de comunicación o notificaciones, las partes señalan como su dirección, las siguientes:

**LA CONTRATANTE:** EMPRESA PÚBLICA MUNICIPAL TÉCNICA Y DE CONTROL DE TRÁNSITO, TRANSPORTE TERRESTRE Y SEGURIDAD VIAL DEL CANTÓN LA LIBERTAD  
"LALITRAN-EP"  
Dir: Avenida 2da Y Calle 19, Edificio Ruiz, Segundo Piso

E-mail: lalitrans.ep@lalibertad.gob.ec  
Telf: 0981907550.

EL CONTRATISTA: **SR. TOBÍAS ABSALÓN RUIZ PADILLA.**  
Dir: La Libertad, Avenida 2da y Calle 19, Edificio Ruiz.  
E-mail: trfumigaciones@gmail.com  
Telf: 0999857378.

**CLÁUSULA DÉCIMA: ACEPTACIÓN Y SUSCRIPCIÓN DE LAS PARTES.-**

Libre y voluntariamente, las partes expresamente declaran su aceptación a todo lo convenido en el presente contrato y se someten a sus estipulaciones.

La Libertad, 27 de marzo de 2023.



Ing. Roberto Lucas Saltos, Mgs.

GERENTE GENERAL DE LA EMPRESA PÚBLICA MUNICIPAL,  
TÉCNICA Y DE CONTROL DE TRÁNSITO, TRANSPORTE TERRESTRE  
Y SEGURIDAD VIAL DEL CANTÓN LA LIBERTAD- "LALITRAN-EP



Tobías Absalón Ruiz Padilla  
RUC: 0914763057001

Elaborado por:



Abg. Carla Ochoa Bayas  
ASESORA LEGAL (E)