

UNIVERSIDAD DE OTAVALO

PROGRAMA DE MAESTRÍA EN DERECHO ADMINISTRATIVO CON
MENCIÓN EN CONTRATACIÓN PÚBLICA

TRABAJO DE TITULACIÓN

**ANÁLISIS JURÍDICO DE LA FIGURA DE CONVENIO DE
PAGO CONFORME EL ARTÍCULO 14 NUMERAL 1 Y 2 EN
CONTRATACIÓN PÚBLICA**

ROMERO HARO HJALMAR ROMARIO

TUTOR: MSc. JOSE RICARDO JARAMILLO CHIRAN

Otavalo, octubre, 2025

DECLARACIÓN DE AUTORÍA Y CESIÓN DE DERECHOS

Yo, ROMERO HARO HJALMAR ROMARIO, declaro que este trabajo de titulación: **ANÁLISIS JURIDICO DE LA FIGURA DE CONVENIO DE PAGO CONFORME EL ARTICULO 14 NUMERAL 1 Y 2 EN CONTRATACIÓN PÚBLICA**, es de mi total autoría y que no ha sido previamente presentado para grado alguno o calificación profesional. Así mismo declaro que dicho trabajo no infringe el derecho de autor de terceros, asumiendo como autores la responsabilidad ante las reclamaciones que pudieran presentarse por esta causa y liberando a la Universidad de cualquier responsabilidad al respecto.

Que de conformidad con el artículo 114 del Código Orgánico de la Economía Social, conocimientos, creatividad e innovación, concedo a favor de la Universidad de Otavalo licencia gratuita, intransferible y no exclusiva para el uso no comercial de la obra con fines académicos, conservando a mi/ nuestro favor los derechos de autoría según lo establece la normativa de referencia.

Se autoriza a la Universidad de Otavalo para la digitalización de este trabajo y posterior publicación en el repositorio digital de la institución, de acuerdo a lo establecido en el artículo 144 de la ley Orgánica de Educación Superior. Por lo anteriormente declarado, la Universidad de Otavalo puede hacer uso de los derechos correspondientes otorgados, por la Ley de Propiedad Intelectual, por su Reglamento y por la normativa institucional vigente.

ROMERO HARO HJALMAR ROMARIO
C.C. 1723728117

CERTIFICACIÓN DEL TUTOR

Certifico que el perfil de trabajo de investigación titulado **“ANÁLISIS JURÍDICO DE LA FIGURA DEL CONVENIO DE PAGO CONFORME EL ARTÍCULO 14, NUMERAL 1 Y 2 EN CONTRATACIÓN PÚBLICA** bajo mi dirección y supervisión, para aspirar al título de Magister en Derecho Administrativo con mención en Contratación Pública, del estudiante **ROMERO HARO HJALMAR ROMARIO**, y cumple con las condiciones requeridas por el programa de maestría.

MSc. José Ricardo Jaramillo Chirán
CC. 1003513213

Dedicatoria

El fruto del esfuerzo, dedicación y compromiso, de esta nueva escala profesional; lo dedico a mi familia, quienes son pilar fundamental en mi vida, a quienes han estado en cada uno de los peldaños importantes de mi carrera, desafiándome a construir siempre un mejor porvenir.

Abg. Romero Haro Hjalmar Romario



Agradecimientos

A mi familia, mi apoyo incondicional para cumplir mis metas y sueños anhelados.

Indiscutiblemente a esta maravillosa alma mater Universidad de Otavalo, quienes, a través de su entusiasmo y compromiso por forjar profesionales de altura, no han dejado claudicar a cientos de notables profesionales.

A mis docentes; especialmente, a mi tutor, MSc. José Ricardo Jaramillo Chirán, por su paciencia y guía en este trabajo de titulación.

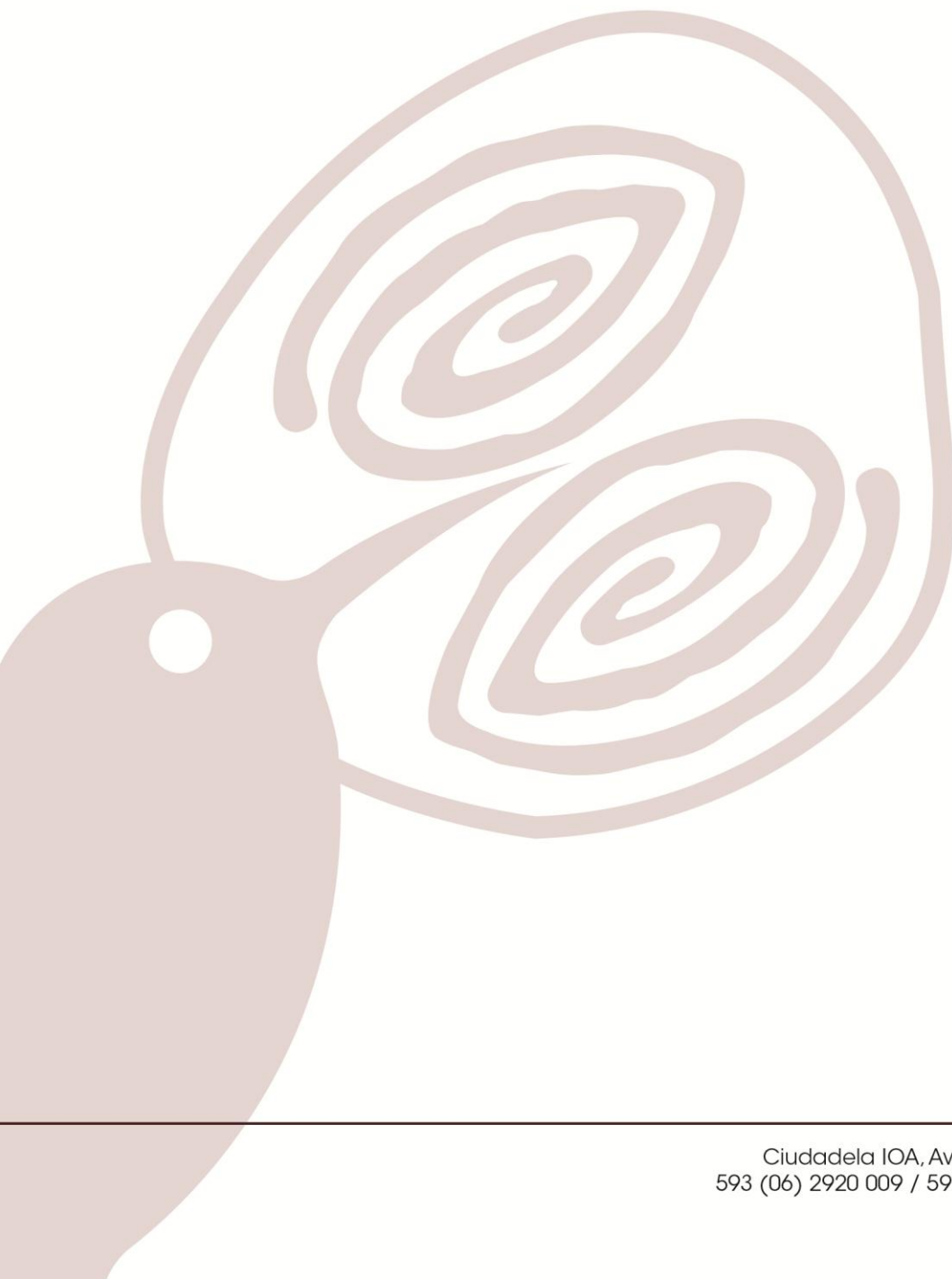
Abg. Romero Haro Hjalmar Romario

ÍNDICE DE CONTENIDOS

DECLARACIÓN DE AUTORÍA Y CESIÓN DE DERECHOS	I
CERTIFICACIÓN DEL TUTOR.....	II
<i>Dedicatoria</i>	1
<i>Agradecimientos</i>	2
ÍNDICE DE CONTENIDOS	3
1.- RESUMEN	6
Palabras clave:	6
2.- ABSTRACT	7
Keywords:.....	7
3.- INTRODUCCIÓN	8
4.- METODOLOGÍA.....	11
5.- PRESENTACIÓN DE RESULTADOS.....	13
5.1. ADMINISTRACIÓN PÚBLICA Y CONVENIO DE PAGO.....	13
5.1.1 ANTECEDENTES DE LA FIGURA DE CONVENIO DE PAGO.	15
5.1.2 CARACTERÍSTICAS DEL CONVENIO DE PAGO	18
5.1.3 INFLUENCIA DE CONVENIO DE PAGO EN PROCESOS PRECONTRACTUALES Y CONTRACTUALES EN ECUADOR.....	19
5.1.4 LEGISLACIÓN ECUATORIANA RESPECTO DEL CONVENIO DE PAGO	20
5.1.5. ¿CUÁNDO SE APLICA EL CONVENIO DE PAGO DENTRO DEL PROCESO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA?	23
5.1.6 PROCEDIMIENTO DEL CONVENIO DE PAGO	25
5.1.7 CUADRO COMPARATIVO RESOLUCIÓN N. 045-2013 INCOP Y SENTENCIA 218-18 EP/23 DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.....	28
5.2 PRINCIPIO DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA.....	29
5.2.1 LEGALIDAD	30
5.2.2 EFICIENCIA Y EFICACIA	30
5.2.3 PLANIFICACIÓN.....	31

5.2.4 TRANSPARENCIA Y PUBLICIDAD.....	32
5.3 ANÁLISIS JURÍDICO DEL ARTÍCULO 14, NUMERALES 1 Y 2 DE LA LEY ORGÁNICA DEL SISTEMA NACIONAL DE CONTRATACIÓN PÚBLICA Y SU COMPATIBILIDAD CON LA FIGURA DE CONVENIO DE PAGO.	32
5.4 CUADRO COMPARATIVO DE VENTAJAS Y DESVENTAJAS DE LA APLICACIÓN DE LA FIGURA DE CONVENIO DE PAGO EN CONTRATACIÓN PÚBLICA	35
5.4.1 ¿LA APLICACIÓN DE LA FIGURA DE CONVENIO DE PAGO VIOLENTA EL PRINCIPIO DE SEGURIDAD JURÍDICA?	36
5.5 CONVENIO DE PAGO Y LA NECESIDAD DE REGULAR SU APLICACIÓN	38
5.6 CUADRO COMPARATIVO CON OTRAS LEGISLACIONES	38
5.7 ANÁLISIS DE EFECTOS NEGATIVOS DEL CONVENIO DE PAGO.	40
5.7.1 EVASIÓN DE PROCEDIMIENTOS DE CONTRATACIÓN PÚBLICA.....	41
5.7.2 OBLIGACIONES SIN SUSTENTO TÉCNICO O VALÍA DOCUMENTAL	41
5.7.3 VULNERACIÓN DEL PRINCIPIO DE TRANSPARENCIA E INOBSERVANCIA DE LOS NUMERALES 1 Y 2 DEL ARTÍCULO 14 DE LA LOSNCP.....	42
5.7.4 LA CORRUPCIÓN Y LA DISCRECIONALIDAD CONVENIENTE.....	42
5.7.5 DÉFICIT PRESUPUESTARIO Y RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA.	43
5.7.6 INSEGURIDAD JURÍDICA.....	44
5.8 PLANTEAMIENTO DE POSIBLES SOLUCIONES ANTE LOS RIESGOS DE LA APLICACIÓN DEL CONVENIO DE PAGO	45
5.9 JURISPRUDENCIA RESPECTO DE LA APLICACIÓN DEL CONVENIO DE PAGO.....	46
5.9.1 ANÁLISIS TÉCNICO Y JURÍDICO DEL CASO N. 2186-18-EP/23 RESPECTO DE LA FIGURA DE CONVENIO DE PAGO Y EL IESS.	46
5.9.2 ANÁLISIS TÉCNICO Y JURÍDICO DE LA SENTENCIA N. 209-18-EP/23 RESPECTO DE LA FIGURA DE CONVENIO DE PAGO Y EL GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO DE ATACAMES.....	48
5.10 RESPONSABILIDAD PENAL Y ADMINISTRATIVA	50
6.- PRESENTACIÓN Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS.....	50
6.1 PRESENTACIÓN DE RESULTADOS	51

6.2 DISCUSIÓN DE RESULTADOS	57
7.- CONCLUSIONES.....	62
8.- RECOMENDACIONES.....	64
9.- REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	65



1.- RESUMEN

El presente trabajo investigativo aborda la figura jurídica de convenio de pago en el área de contratación pública. Este se encuentra debidamente tipificado en la legislación ecuatoriana, destacando la importancia de verificar dentro de los procesos precontractuales y contractuales el deber y obligación de las instituciones públicas de rendir cuentas, así como la de garantizar el debido proceso y particularmente la seguridad jurídica. Siguiendo esta línea de ideas a plasmar, el *problema jurídico* al cual nos enfrentamos es responder la siguiente interrogante ¿La figura jurídica de convenio de pago es compatible con los principios y normas que rigen la contratación pública ecuatoriana, especialmente los contenidos en el artículo 14, numerales 1 y 2 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública?, el *objetivo general* de esta investigación consistió en analizar, mediante un análisis jurídico, la compatibilidad de la figura de convenio de pago con los principios y normas que rigen la contratación pública ecuatoriana, especialmente los contenidos en el artículo 14, numerales 1 y 2 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública. La metodología empleada responde al *enfoque cualitativo* por medio del cual se presenta un estudio profundo que explica la incidencia de la figura de convenio de pago en la normativa ecuatoriana, en lo referente al artículo 14, numerales 1 y 2 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública; el nivel de profundidad investigativo fue explicativo, si bien se hizo una exhaustiva revisión bibliografía se complementó con la aplicación de una encuesta obteniendo entre los resultados más relevantes que los profesionales del derecho de la provincia de Tungurahua quienes conocen la normativa.

Palabras clave:

Convenio de pago, Contratación pública, Seguridad jurídica, Debido proceso, Administración pública.

2.- ABSTRACT

This research addresses the legal concept of payment agreement in the field of public procurement. This process is duly typified in Ecuadorian legislation, highlighting the importance of verifying within the pre-contractual and contractual processes of the duty and obligations by public institutions to be held accountable, as well as guarantee of the due process and particularly legal certainty. Following this line of ideas to be conveyed, the *legal problem* that we face is answering the following question: Is the legal concept of payment agreement compatible with the principles and rules of Ecuadorian public procurement, especially the contents of Article 14, paragraphs 1 and 2 of the Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública (Organic Law of the National System of Public Procurement)?, the main objective of this investigation was to analyze, through a legal analysis, the compatibility of the legal form of payment agreement with the principles and rules of Ecuadorian public procurement, especially the contents of Article 14, paragraphs 1 and 2 of the Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública (Organic Law of the National System of Public Procurement). The methodology applied aligns with qualitative approach in which a comprehensive study is presented that explains the incidence of the legal form of payment agreement in Ecuadorian law, regarding Article 14, paragraphs 1 and 2 of the Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública (Organic Law of the National System of Public Procurement); the level of investigative depth was explanatory, as well as an exhaustive bibliographical review was conducted and complemented with the application of a survey gathering the most relevant results from legal professionals of Tungurahua knowledgeable about the law.

Keywords:

Payment agreement, public procurement, Legal certainty, Due process, public administration.

3.- INTRODUCCIÓN

El presente trabajo investigativo identificará la importancia de regular la figura de convenio de pago a fin de garantizar los que dispone el artículo 14, numerales 1 y 2 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, en Ecuador el derecho administrativo ha ido evolucionando conforme las necesidades sociales, administrativas e incluso políticas, sin embargo nuestra legislación lo reconoce a través de la Constitución de la República del Ecuador en su artículo 226 definiendo, así que: “*Las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras y servidores públicos, que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán solamente las competencias y facultades que les sean atribuidas en la Constitución y la ley(...)*”.” (Constitución de la República del Ecuador, 2008).

Ahora bien, es necesario que a través de la presente investigación se identifique los principios, normas y procedimientos generales para la regulación de contratación de bienes, obras, servicios y concesiones que realiza particularmente el Estado, con el objetivo de garantizar la eficiencia, la transparencia y la igualdad en la aplicación de los recursos públicos, primordialmente al momento de aplicar la figura de convenio de pago.

Hoy en día la sociedad civil, en un alto porcentaje desconoce cómo se lleva a cabo un proceso precontractual y contractual, mucho menos conoce que diversas entidades públicas desarrollan *convenios de pago* como mecanismo para adquisición de bienes o prestación de servicios; pero en que consiste un convenio de pago brevemente lo abordaremos con el autor Jesús González Pérez, quien establece que el convenio de pago es “una forma excepcional de cumplimiento de obligaciones, siempre que se ajusten a los principios de legalidad, transparencia y control.” (González Pérez, 2000)

(Obando, 2017) establece que la “Contratación Pública constituye un componente que articula la planificación operativa con la provisión efectiva de bienes y servicios. Sin embargo, la falta de una adecuada planificación y la atención a requerimientos emergentes deriva en desfases por fuera de los parámetros establecidos en la ley. En estas circunstancias actúan los convenios de pago como mecanismos excepcionales para cumplir con obligaciones adquiridas entre las entidades públicas y sus proveedores. La planificación operativa anual es importante ya que establece las actividades necesarias para cumplir con objetivos y metas institucionales en el transcurso del año fiscal. Cuando ello no ocurre, surge

este mecanismo que debería ser excepcional, el cual implica una reprogramación de recursos destinados a otras áreas, bienes y servicios planificados, lo que hace que no sea sostenible el uso de estos convenios.”, el mismo autor deja dentado “Suele suceder que muchas entidades del sector público, por diversas situaciones o circunstancias, contratan o reciben obras, bienes o servicios, sin haberse sujetado a los procedimientos precontractuales determinados en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública. Es en estos casos en los que el Estado o las entidades contratantes, no pueden dejar de cumplir sus obligaciones es decir el pagar los valores económicos por dichas obras, bienes o servicios, pese a que no cuentan con el sustento legal que justifique que se realizó el procedimiento precontractual previo. Ante esta circunstancia, la respuesta que se ha determinado para afrontar esta situación específica es la suscripción de los denominados convenios de pago”.

De esta manera, el presente trabajo investigativo se justifica con el estudio investigativo de una problemática muy poco examinada en los procesos de contratación pública que es transversal en toda la administración, devenida de la omisión de las etapas precontractuales y contractuales en la adquisición de bienes y servicios para las instituciones públicas, y abusando de esta figura como es el *convenio de pago*, la mismas que si bien normativamente no está regulada, es común en contratación pública en nuestro país.

Los principales beneficiarios de este estudio investigativo serán todos quienes estudian el área de derecho administrativo, e inclusive de uso general para la evaluación de resultados y aplicación ante una posible reforma normativa que destaque requisitos, límites y aplicación excepcional de la figura de convenio de pago en Ecuador.

Por ello, el *objetivo general* de esta investigación consistió en *ANALIZAR*, la compatibilidad, así como definiciones y características de la figura de convenio de pago con los principios y normas que rigen la contratación pública ecuatoriana, especialmente los contenidos en el artículo 14, numerales 1 y 2 de la Ley Orgánica Del Sistema Nacional De Contratación Pública. Para el logro de este estudio técnico jurídico se tendrá como *objetivos específicos* el primero es *IDENTIFICAR* el marco normativo y doctrinario de los principios y normas que rigen a la contratación pública, especialmente las contenidas en el artículo 14, numerales 1 y 2 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública; normas constitucionales de administración pública; y, la figura del convenio de pago.; *DETERMINAR*, mediante técnicas de investigación, la incidencia de la figura de convenio

de pago en la normativa ecuatoriana, en lo referente al artículo 14, numerales 1 y 2 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública.; *EVALUAR* las circunstancias y condiciones bajo las cuales la figura jurídica de convenio de pago puede considerarse compatible o incompatible con los principios y normas que rigen la contratación pública ecuatoriana, especialmente los contenidos en el artículo 14, numerales 1 y 2 de la Ley Orgánica Del Sistema Nacional De Contratación Pública.

La pertinencia de la presente investigación, surge de la necesidad de dejar sentadas las bases de un adecuado debido proceso en la contratación de bienes y servicios por parte del estado ecuatoriano, garantizado el principio de seguridad jurídica que regula nuestra constitución, pero más aún destacar si el denominado *convenio de pago* utilizado por diversas instituciones públicas es una vía que se ocupa en casos específicos, o simplemente es utilizado a conveniencia y discrecionalidad de ciertas instituciones públicas, identificando su impacto en las relaciones de la administración pública y sobre todo verificar si a través de la Ley Orgánica Del Sistema Nacional De Contratación Pública, existen la respectiva rendición de cuentas respecto del uso de esta figura.

Finalmente, en esta investigación, exploraremos a profundidad cuales son los principios que regulan la administración pública, la definición de convenio de pago desde su relación con el derecho civil, una comparación del derecho internacional, hasta concluir con los resultados que den respuesta a la pregunta planteada esto es ¿La figura jurídica de convenio de pago es compatible con los principios y normas que rigen la contratación pública ecuatoriana, especialmente los contenidos en el artículo 14, numerales 1 y 2 de la Ley Orgánica Del Sistema Nacional De Contratación Pública?, para ello estudiaremos doctrina, derecho comparado, y nos basaremos en la realidad normativa, y; estructural, de nuestro país, para con bases sólidas alcanzar los objetivos planteados, dejando esta investigación como fuente de estudio para todo aquellos interesados en el derecho administrativo, y la contratación pública, y estableciendo lineamientos claros para su adecuada aplicación.

Para finalizar con el trabajo de investigación se realizará un análisis de la investigación a través de un cuadro analítico, respecto de la aplicación de encuestas con preguntas cerradas de lo que conlleva la figura de convenio de pago a profesionales del derecho expertos en el área de contratación pública, concluyendo con los resultados y hallazgos doctrinarios y jurídicos obtenidos durante la investigación.

4.- METODOLOGÍA

La presente investigación será primariamente de enfoque cualitativo, con el fin de identificar la importancia de aplicar el convenio de pago bajo estricto apego a los principios de contratación pública, para ello requeriremos estudiar la norma, así como la doctrina determinando de esta manera si su aplicación se encuentra debidamente regulada y si su aplicación discrecional genera una afectación en la administración pública profundizando en sus puntos de vista e interpretaciones. Por ello, el diseño del estudio será de tipo no experimental, basado en la metodología de teoría fundamentada, sostenida en el estudio e investigación de diversos especialistas en el área.

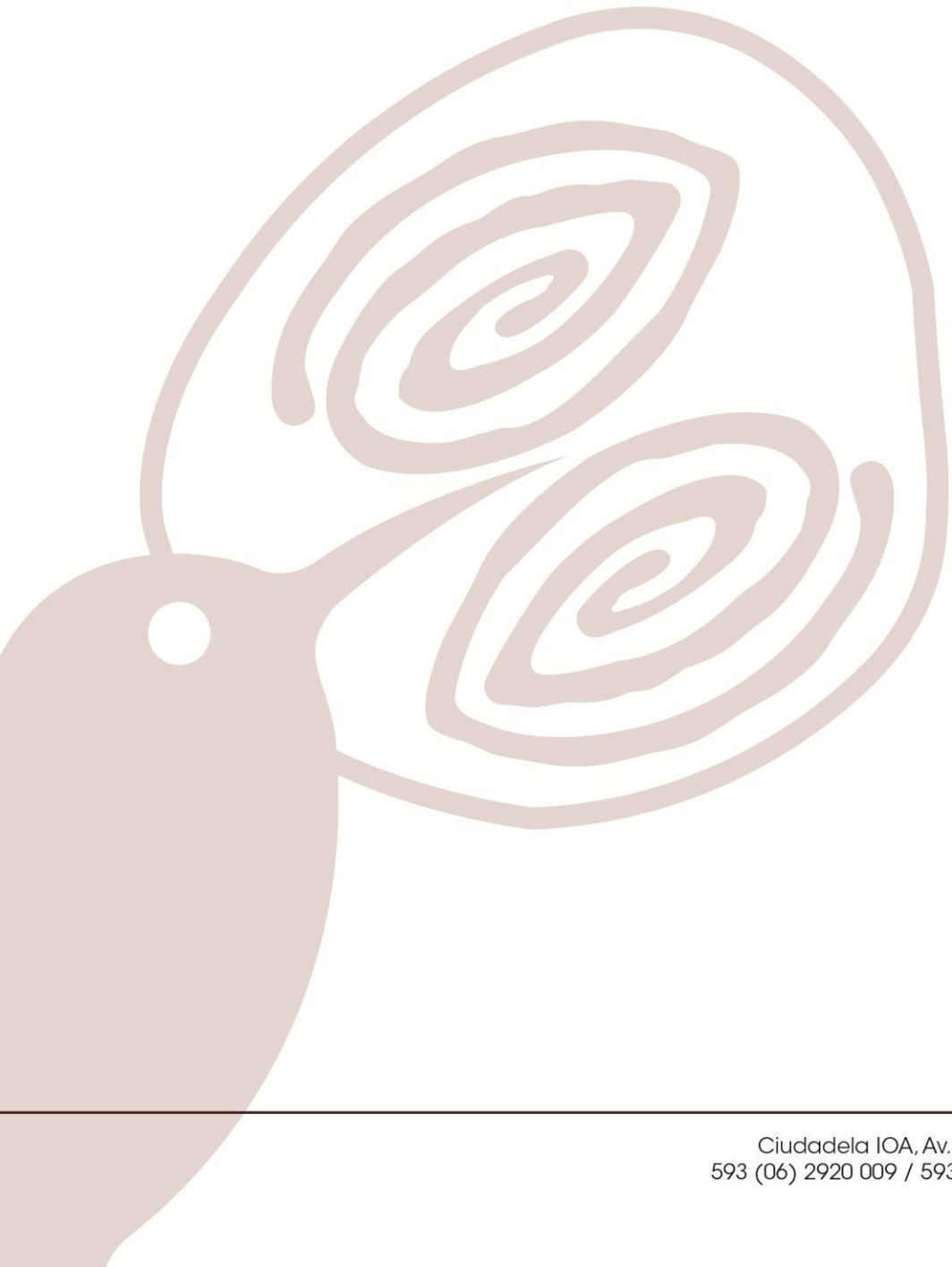
Para llevar a cabo la investigación, se utilizarán los siguientes enfoques metodológicos: el método inductivo-deductivo. Este método se distingue por involucrar la observación y el registro detallado de todos los hechos relevantes, seguido de su análisis. A través de un proceso de inducción, se derivan conclusiones generales a partir de hechos específicos, con la finalidad de obtener principios o teorías más amplias a partir de casos particulares; permitiendo realizar un análisis jurídico sobre la figura de convenio de pago y su incidencia en los principios y normas de la contratación pública ecuatoriana.

El método histórico-lógico se basa en los datos históricos y en la descripción de los hechos, permitiendo que la lógica objetiva del proceso investigativo revele su desarrollo, por lo que se lleva a cabo una revisión de los hechos históricos, de esta forma en conjunto con el método hermenéutico se buscara en esta investigación determinar en contraste con la doctrina y la norma el impacto y la necesidad de regular la figura de convenio de pago para dar cumplimiento al artículo 14, numerales 1 y 2 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública.

La investigación nos permitirá detectar cuales son las ventajas y desventajas de la aplicación de la figura de convenio de pago conforme el artículo 14, numerales 1 y 2 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, así como analizar si su falta de regulación genera una afectación en la administración pública.

La técnica de investigación que se empleará es la encuesta, dirigida a los profesionales en Derecho de la provincia de Tungurahua, sobre su criterio respecto a la incidencia de la figura de convenio de pago en la normativa ecuatoriana, en lo referente al artículo 14, numerales 1 y 2 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública.

Con el objetivo de lograr una investigación de calidad, se emplearon técnicas de investigación mediante el uso de bibliotecas jurídicas, artículos científicos alineados a la materia de estudio obtenidos en su mayoría del Internet y de fuentes seguras como Google académico, SCieLo y otras; así también se revisaron repositorios digitales y consecuentemente, toda la información teórica será recabada con el objetivo de establecer una teoría crítica formada que nos lleve a consolidar argumentos en torno al tema.



5.- PRESENTACIÓN DE RESULTADOS

5.1. ADMINISTRACIÓN PÚBLICA Y CONVENIO DE PAGO

La administración pública constituye la base fundamental para el desarrollo efectivo de todas las entidades del Estado incluidos aquellos particulares; sin embargo, para ello es imperante el estudio, aplicación, y desarrollo adecuado de la figura de Contratación Pública, es decir, como estas entidades adquieren sus bienes, productos o servicios. En tal sentido todas las instituciones públicas requieren de una planificación óptima sobre todo cuando se requiere atender temas emergentes, pero con ello no quiere decir que hay que evadir, o hacer caso omiso a los procedimientos precontractuales, y es ahí donde se aplica el llamado “*convenio de pago*” al cual nos referiremos como aquel acto convencional que es considerado una alternativa única y excepcional para dar cumplimiento con las obligaciones adquiridas entre las instituciones públicas y los proveedores.

Desde el punto de vista doctrinario tenemos los siguientes aportes respecto a lo que se considera una definición de convenio de pago:

- Jorge Fernández Ruiz, quien describe al acto convencional como una manifestación de imperio de la voluntad humana en todo lo que las relaciones jurídicas están sujetas a ella, por ello podrá generarlas, moldearlas, matizarlas y extinguirlas (Ruiz, 2009, pág. 38).
- Evelyn Melo, destaca que esta figura es “(...) una convención o acuerdo entre dos partes, mediante el cual una se obliga para con la otra a cancelar el precio justo por la entrega de bienes, la prestación de servicios, o la ejecución de obras que se han recibido a entera satisfacción y la otra adquiere el derecho de cobrar el valor de acuerdo a los precios del mercado vigente (...)” (Melo, 2015, pág. 1).
- 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).
- (Silva, 2017) establece “(...) Los convenios que pudiere suscribir o celebrar la administración pública, a diferencia del contrato administrativo, parten del

supuesto de que los intereses de las partes son coincidentes. En ese sentido, las partes del convenio unen esfuerzos para sacar adelante un cometido común. Ahora bien, este acuerdo de voluntades crea obligaciones para las partes, al igual que el contrato de sociedad. (...)” (pág. 54).

- (Cabanellas, 2008) dispone “Acuerdo entre acreedor y deudor por el cual éste se obliga a pagar su deuda en determinadas condiciones pactadas, generalmente mediante facilidades o aplazamientos.”

Para el estudioso (Dávila, 2019) dentro de su obra “El Convenio de pago en la Contratación Pública”, dispone que el convenio de pago constituye una herramienta mediante la cual todas las instituciones que están sometidas a la regulación de la LOSNCP están en la obligación de cumplir con los pagos adquiridos, lo que ha destacado el tratadista en su obra es que el convenio de pago permite extinguir obligaciones de manera asertiva, garantizando el cumplimiento de los compromisos adquiridos con los proveedores, pero el punto más relevante destaca que si bien es la vía más adecuada para el cumplimiento de obligaciones financieras, el mismo por una inadecuada aplicación podría generar responsabilidades futuras, especialmente por el uso indebido de este mecanismo excepcional, por tanto las consecuencias legales que podría desencadenar su uso indebido deben ser tomadas en cuenta previo su aplicación a fin de no tener responsabilidades administrativas a futuro quienes ejercen actividades dentro del área de contratación pública en las instituciones el estado.

La administración pública ecuatoriana se rige bajo estricto apego a los principios de eficiencia, eficacia, transparencia, legalidad y responsabilidad; ahora bien el convenio de pago frente a la administración pública a destacado un gran desafío jurídico por los límites del ejercicio de la potestad pública que debe regular para evitar que desnaturalice la contratación pública, y garantice el principio de igualdad ante los oferentes, y la intangibilidad de la oferta, siendo así que su uso sea técnico especial, y de resultados favorables a la administración no para favorecer los intereses públicos a conveniencia de la administración.

Hemos de precisar que en Ecuador no existe normativa que regule la figura de convenio de pago, la que incluso podría considerarse de aplicación ilegal, pese a que aparece brevemente en los artículos 116 y 117 del Código Orgánico de Planificación y Finanzas

Públicas, más bien la entidad reguladora esto es la Procuraduría General del Estado a través de varios pronunciamientos vinculantes en los cuales se pretende dejar sentado algunos parámetros para la aplicación del convenio de pago, dejándolo como regulación particular que la misma es de carácter excepcional; además (Banderas,2023) destaca que el convenio de pago busca evitar el enriquecimiento sin causa, y la integridad en el desempeño de las funciones, las preocupaciones más relevantes al respecto han sido dos a) la falta de desarrollo normativo y b) todos los estudios que existen sobre el tema es únicamente respecto a la formalización del convenio de pago.

Una vez hemos esgrimido doctrinariamente los diferentes aportes respecto de lo que se considera un definición de convenio de pago, tomando en consideración que no existe una definición taxativa implícita en una norma, la costumbre así como los diferentes aportes jurídicos, han dejado sentado que se considera como convenio de pago aquel instrumento administrativo de uso excepcional a través del cual una institución pública reconoce y se compromete al pago por la prestación de servicios, bienes o productos, como característica se puede dar sin un contrato previo bajo el régimen de contratación pública.

5.1.1 ANTECEDENTES DE LA FIGURA DE CONVENIO DE PAGO.

La figura de convenio de pago surge de desde los siglos XI-XV, cuando el comercio se revitalizó y las transacciones monetarias se volvieron más complejas y habituales, en esta época es donde se da formalidad la deudas o pagos, esto después del auge del trueque verificando que el mismo no era suficiente para el cumplimiento de obligaciones.

Ahora bien, con referencia a nuestro país, el mismo se instauro en la época de los 90's, cuando las entidades públicas proceden a realizar contratos para el cumplimiento de obligaciones particularmente con el área de telecomunicaciones, posterior a ello en la actualidad lo que se ha verificado es la especie de un contrato administrativo que se usa mediante la costumbre sin embargo el mismo no está reconocido normativamente en ningún área legal, pero el órgano de control sobre las entidades públicas esto es la Contraloría en virtud de las inquietudes al momento de ejecutar el "*convenio de pago*" ha emitido varios documentos que sirvan de guía en los cuales se establecen reglas de aplicación.

Previo a la aplicación de la Constitución de 2008, entre las décadas de 1990 y 2007, existían incumplimientos de pago por parte de la administración pública para con los

contratistas, esto en razón de la poca planificación presupuestaria, o inclusive el recorte presupuestario que sufrían las instituciones públicas, lo que obligo a buscar vías alternativas para la solución de dicho conflicto y es ahí donde se empieza a implementar acuerdos administrativos que en su gran mayoría eran informales, y no estaban regulados, verbalmente reconocían los valores pendientes y de pactaba una posible fecha de pago, en ese momento aún no se denominaban convenios de pago, sino únicamente eran actas de reconocimiento de una deuda, o actas transaccionales, en este sentido el tratadista (Gordillo, 2011) ha dejado claro que en el momento que la ley no regule un instrumento surgen “ casos accesorios para la ejecución de contratos ya existentes”, y esto se fue legitimando con la practica a través de los principios de eficacia y continuidad de servicio público, pues el no pago a contratistas podría derivar en la paralización de obras, bienes o servicios.

Posterior entra en vigencia la Constitución de la República del Ecuador de Montecristi, que si da un giro completo en la evolución de derechos, si bien esta no regula directamente la figura de convenios de pago, si establece principios que debe cumplir la administración pública como lo son legalidad, eficiencia administrativa, responsabilidad del gasto público, y planificación obligatoria, lo que hizo que la administración pública busque mecanismos o alternativas viables para poder subsanar las deudas pendientes con los proveedores formalizando los acuerdo informales verbales, a instrumentos administrativos más estructurados.

La expedición de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública que se expidió en el año 2008, tampoco sentó las bases que regulen la figura de convenio de pago, por el contrario, si se encarga de regular las garantías, responsabilidades entre contratistas y la administración pública, entendiendo que el convenio de pago es un acto administrativo accesorio para poder ejecutar el pago de deudas pendientes.

Por tanto, la evolución histórica del convenio de pago en Ecuador ha sido progresiva, iniciando como un practica informal, pero se identificó con mayor presencia a través de los principios constitucionales y posteriormente se ha ido fortaleciendo con el estudio de casos y jurisprudencia, pese a que persiste la incongruencia en su aplicación por la falta de regulación y la aplicación de criterios autónomos que no permiten tener un panorama uniforme al respecto.

El profesor (Santofimio, 2004) ha dejado sentado que los convenios no se consideran de carácter obligatorio. Es decir, más bien se constituye como un acuerdo de voluntades, para la realización de fines de interés mutuo en el marco de la ejecución de funciones administrativas o satisfacción de necesidades colectivas, a través de la entrega de obras, bienes o servicios.

Finalmente (Silva, 2017) en su estudio denominado “*De la teoría del cuasi contrato administrativo a la realidad jurídica del convenio de pago*”, destaca tres apreciaciones importantes que se deben tomar en cuenta al momento de referirnos al convenio de pago discerniendo lo siguiente:

“(…) Paralelamente a lo expuesto, el convenio tiene tres elementos que vale la pena destacar: en primer lugar, es celebrado por la administración pública, “por una Administración Nacional y una Administración Territorial. Dicha Administración Pública se compone de un conjunto de personas jurídicas previstas en la Constitución y en la ley (...)”. En segundo lugar, en nuestra opinión, es un acuerdo que parte de intereses comunes entre la administración pública y la persona con quien se celebre el acuerdo. Es así que no nace de una contraposición de intereses. Finalmente, opinamos que es un acuerdo que crea o extingue obligaciones entre las partes, vínculos jurídicos en virtud de los cuales las partes se comprometen a realizar prestaciones o cancelar por aquellas que ya se ejecutaron. No obstante, es de aclarar que dichas prestaciones no están encaminadas a lograr la satisfacción de un interés de la contraparte, sino a la realización del interés común de ambas partes. Situación que se materializa inclusive con la entrega y recepción de las obras, bienes y servicios. Así entonces, se está en presencia de un verdadero negocio jurídico, sólo que el convenio no sería un negocio de contraprestación, sino de colaboración, similar a lo que soporta la tesis del contrato administrativo, en lo que respecta a los negocios de colaboración. (...)”

En este sentido hemos de verificar que la evolución de la figura de convenio de pago si bien es cierto ha sido asimétrica, pues existe una definición clara, pero los parámetros que se deben aplicar para su adecuado funcionamiento no están debidamente establecidos y es lo que ha llevado a que la academia como especialistas en el área debatan este tema para poder verificar posibles alternativas que permitan obtener un adecuado funcionamiento de

la figura jurídica del convenio de pago, destacando que su estudio no ha sido paralizado por el contrario diferentes estudiantes y especialistas se han interesado en brindar investigaciones en el área que permitan tener un amplio repertorio de estudio respecto al tema.

5.1.2 CARACTERÍSTICAS DEL CONVENIO DE PAGO

En este apartado desarrollaremos cuales son los elementos que destacan la figura de convenio de pago, lo que lo hace diferente a cualquier otro tipo de procesos precontractuales. De la información recabada en esta investigación hemos podido destacar las siguientes características:

1. Su aplicación es de carácter excepcional es decir se aplica de manera extraordinaria
2. No existe control previo como en otro tipo de procesos.
3. Para su aplicación es obligatorio la presentación de un certificado presupuestario.
4. El convenio es considerado un acto administrativo que permite reconocer obligaciones pecuniarias.
5. No existe un proceso establecido para su aplicación.
6. Es de carácter regulatorio.
7. Tiene una limitación es aplicable únicamente cuando la obligación es cierta, de plazo cencido, y exigible.
8. Surge de situaciones externas que no puede controlar la administración.

Las características descritas permiten centrar nuestra investigación en sus puntos más relevantes, dejando por sentado que la figura de convenio de pago es una de las instituciones administrativas más particulares a la hora de referirnos a su aplicación, requisitos previos y formalidad, su uso desmedido ha dejado sentada la preocupación de diversos expertos en el área por no tener una regulación previa al respecto; sin embargo con esta investigación pretendemos dejar sentadas las bases de posibles soluciones efectivas frente a la discrepancia entre la figura de convenio de pago y la aplicación de los principios de la administración pública solventando el vacío normativo existente en nuestra legislación ecuatoriana.

5.1.3 INFLUENCIA DE CONVENIO DE PAGO EN PROCESOS PRECONTRACTUALES Y CONTRACTUALES EN ECUADOR

Los procesos precontractuales constituyen un conjunto de actos administrativos que dan lugar previo a la ejecución de un contrato entre las instituciones del estado y los proveedores, en esta fase se planifica, se revisan los estudios previos, se realiza la convocatoria, posterior una selección y finalmente la adjudicación, Macias J., Barahona L., Barzola H., (2021) en su artículo “Procedencia de los convenios de pagos en materia de contratación pública”, realiza un aporte importante en el cual manifiesta:

“(…) Las instituciones públicas, en casos excepcionales para alcanzar sus objetivos propuestos, reciben bienes, servicios, u obras de terceros, sin un respaldo contractual. Posteriormente, para proceder al pago, utilizan convenio de pago como un mecanismo legal y efectivo de solución, para cumplir con los haberes pendientes y cubrir la responsabilidad de cancelar el precio justo del nuevo servicio que se han recibido de un tercero una vez que se ha producido afectación presupuestaria. (…)”

En esta fase precontractual es donde se verifica el conflicto jurídico que motivo este estudio esto es la falta de regulación del “*convenio de pago*” dado al mal uso por parte de las entidades públicas, quienes elaboran la consultoría, y posteriormente las que lo ejecutan, en tal virtud es necesario verificar su correcta aplicación, y es para ello que desarrollaremos este análisis.

Desde la academia (Melo,2015, pág. 1) deja sentado lo siguiente “(…) El convenio de pago, opera posteriormente a la recepción, prestación o ejecución por parte de un tercero. Aunque, esta figura legal está siendo utilizada a menudo por los servidores públicos, poco o nada conocen ciertos profesionales del derecho las implicaciones que conlleva el tema, uno de los factores que ha contribuido para aquello es la falta de regulación del convenio de pago en las leyes ecuatorianas (…)”, esto nos lleva nuevamente a plantearnos la necesidad urgente de regular su correcta aplicación; pues si se sigue manteniendo el libre albedrío de su aplicación, se seguiría fragmentando las garantías constitucionales a través de la aplicación de los principios que regulan las administración pública.

En la etapa precontractual, los convenios de pago pueden deformar la planificación institucional que previamente existe y afectar la programación del Plan Anual de Contratación, al comprometer recursos futuros o evidenciar deficiencias en la certificación

presupuestaria, de recursos que aún no posee la administración pública. Además, su uso reiterado influye en los informes financieros y jurídicos que sustentan nuevos procesos, pudiendo limitar la capacidad de la entidad para asumir nuevas obligaciones, y afectando así con la planificación de diferentes obras que pueden quedar paralizadas.

En la fase contractual, el convenio de pago funciona como un mecanismo de regularización que permite evitar paralizaciones, facilitar la continuidad de la obra y reducir conflictos. Sin embargo, también puede derivar en modificaciones indirectas del contrato, riesgos de discrecionalidad temas que hemos analizado en reiteradas ocasiones y responsabilidades administrativas para los funcionarios públicos si se utiliza sin motivación suficiente. La jurisprudencia constitucional ha enfatizado la necesidad de motivación reforzada y proporcionalidad para prevenir abusos y garantizar transparencia.

5.1.4 LEGISLACIÓN ECUATORIANA RESPECTO DEL CONVENIO DE PAGO

La Constitución del Ecuador reconoce el derecho al trabajo, que esté ligado directamente con el pago, pues todo trabajo debe ser retribuido con un pago pecuniario así lo dispone el artículo 33 y 66 numeral 17 de la norma antes citada que manifiesta textualmente:

“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” (Constitución de la República del Ecuador, 2008, pág. 9-10).

“(…) derecho a la libertad de trabajo. Nadie será obligado a realizar un trabajo gratuito o forzoso, salvo los casos que determine la ley (…)”

Así también, el artículo 424 y 426, establecen lo siguiente:

“(…) “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; caso contrario carecerán de eficacia jurídica” (Constitución de la República del Ecuador, 2008, p. 142)

“Todas las personas, autoridades e instituciones están sujetas a la Constitución. Las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos,

aplicarán directamente las normas constitucionales y las previstas en los instrumentos internacionales de derechos humanos siempre que sean más favorables a las establecidas en la Constitución, aunque las partes no las invoquen expresamente. Los derechos consagrados en la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de inmediato cumplimiento y aplicación. No podrá alegarse falta de ley o desconocimiento de las normas para justificar la vulneración de los derechos y garantías establecidos en la Constitución, para desechar la acción interpuesta en su defensa, ni para negar el reconocimiento de tales derechos.” (Constitución de la República del Ecuador, 2008, p. 143)

Lo que nos lleva a verificar que todo lo que realicen las instituciones públicas en representación del estado, debe estar previamente establecido en normas claras esto es seguridad jurídica, por lo que para efectuar pagos utilizando convenios de pago, en estricta observancia a la norma suprema ecuatoriana.

En Ecuador a partir de 2008 se promulgo la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, en adelante LOSNCP la misma que ha sufrido diferentes reformas siendo la última en junio de 2025, esta norma se encarga de regular los procedimientos de contratación pública que busca optimizar los recursos públicos del estado evitando que exista discrecionalidad en las compras es así que en su artículo 14 establece lo siguiente:

“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 del mismo. 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 [...]” (Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, 2025)

El Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas fue expedido el 22 de octubre de 2010, con la finalidad de normar la planificación efectiva del desarrollo nacional de las finanzas públicas de tal forma que provee asegurar los recursos públicos del estado, en este sentido la norma dispone en su artículo 117 lo siguiente: “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, [...], (Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas, 2025) esto debe ser concordante con la observancia de los procedimientos previos, que deben cumplirse a fin de evitar a futuro, que se presten servicios o se asuman obligaciones sin el correspondiente respaldo contractual. Para efectos de control posterior, se deberá informar a la Procuraduría General del Estado y a la Contraloría General del Estado de cualquier convenio de pago.

“Art. 115.- “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.” (Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas, 2010, pág. 51)

“Art. 116.- Establecimiento de Compromisos. - Los créditos presupuestarios quedarán comprometidos en el momento en que la autoridad competente, mediante acto administrativo expreso, decida la realización de los gastos, con o sin contraprestación cumplida o por cumplir y siempre que exista la respectiva certificación presupuestaria. En ningún caso se adquirirán compromisos para una finalidad distinta a la prevista en el respectivo presupuesto.” (Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas, 2010, pág. 51)

“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; y, 2 Cuando se reciban de terceros obras, bienes o servicios adquiridos por autoridad competente, mediante acto administrativo válido, haya habido o no compromiso previo”. (Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas, 2010, pág. 51)

La norma citada ut supra, detalla que para que pueda darse el convenio de pago primordialmente debe existir una obligación pecuniaria y por supuesto por la entrega de un bien servicio o producto, esta es la única norma que se relaciona de alguna manera con esta figura pese a que no está legalmente establecida.

Por su parte el Código Orgánico Administrativo regula en su artículo 89 que la actividad de las Administraciones Públicas. Las actuaciones administrativas son: (...) 3. Contrato administrativo (...) (Código Orgánico Administrativo, 2017, p.21) Este articulado es concordante con los artículos 125 del COA y el artículo 1454 del Código Civil, donde por su naturaleza el Convenio de Pago es un contrato, no sujeto a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, con elementos propios por sus características.

Este acápite es parte relevante de nuestra investigación, pues una vez se ha estudiado todo el armamento jurídico normativo que regula la administración pública, así como contratación pública, los procesos precontractuales y contractuales a seguir, hemos delimitado con bases que el convenio de pago no existe tácitamente en la norma ecuatoriana, pero sin embargo es muy ocupado por las entidades públicas, y es menester de esta investigación dejar sentadas las bases necesarias que sirvan como fuente de estudio para la toma de decisiones y renovar la norma en el sentido estricto de regular aquellas figuras que no tienen un orden estricto, y que posiblemente impactan en el correcto desarrollo de la administración pública, principalmente por no encontrarse bajo regulación previa, por no ser transparente al momento de su ejecución, no exista publicidad para su aplicación; y finalmente por considere de ampliación excepcional no exista rendición de cuentas al respecto.

5.1.5. ¿CUÁNDO SE APLICA EL CONVENIO DE PAGO DENTRO DEL PROCESO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA?

El convenio de pago es excepcional, sin embargo, como se puede interpretar aquello a la hora de la practica pues, en este contexto debemos analizar cuando cabe la aplicación del convenio de pago bajo que parámetros, y sobre todo destacar si su aplicación es la adecuada. Para ello es necesario citar a Macias J., Barahona L., Barzola H., (2021) en su artículo “Procedencia de los convenios de pagos en materia de contratación pública”, hacen un aporte muy importante definiendo así cuando es aplicable el convenio de pago destacando lo siguiente:

“(...) Para el uso de este instrumento legal, debe cumplirse que la Empresa Pública:

- Ha adquirido un bien, un servicio u obra.
- Transita por una situación excepcional.

- Adquiere una obligación de pago sin respaldo contractual.
- Obtiene la aprobación de las autoridades competentes de la entidad debidamente justificadas. (...)

Ahora bien, nos compete estudiar dentro de estos parámetros la característica particular y es ¿que se considera excepcional para la administración pública? es decir esto es aplicable únicamente en caso de fuerza mayor o caso fortuito. En este sentido es necesario citar a los civilistas chilenos Dres. Alberto Coustasse y Fernando Iturra, en su obra El caso fortuito ante el Derecho Civil indica que destacan sobre las expresiones “caso fortuito” y “fuerza mayor”, atendiendo a los más variados aspectos y persiguiendo siempre el interés práctico, se identifican con:

“Acaso, accidental, accidente, acontecimiento, acto de autoridad, adventicio, aleatorio, alternativa, apresamiento, avenida, aventura, azar, buen padre de familia, calamidad, caso, casual, condición, contingencia, contingente, culpa, culpable, dolo, doloso, duda, enfermedad, epidemia, evento, eventualidad, extinción, fortuito, guerra, imposibilidad, imprevisto, inaparente, incendio, incertidumbre, incierto, inculpabilidad, indeterminado, mayor, muerte, naufragio, obligación, peligro, rayo, riesgo, ruina, saqueo, suceso, terremoto, ventura. (Coustasse & Iturra, 1958, pág. 66).

De esta definición podemos destacar el ejemplo más claro cómo fue la pandemia de COVID-19, un hecho irresistible, que sucedió y afectó a miles de personas, y también podemos enumerar cientos de hechos naturales que no están contemplados en el diario vivir, sin embargo, estos hechos pueden ser un sinnúmero, y es por ello que el jurista Andrés Bello a través de la creación del Código Civil define con exactitud que es un caso fortuito y fuerza mayor estableciendo lo siguiente:

De conformidad a jurisprudencia de la Corte Suprema de Chile, de 9 de septiembre de 1992, contenida en el Tomo I del Repertorio de Legislación y Jurisprudencia Chilenas:

“De la definición de fuerza mayor o caso fortuito dada por el Código Civil, resulta que, para que tal evento ocurra, es necesaria la concurrencia, a lo menos, de tres requisitos: un hecho imprevisto, irresistible para el deudor y que no haya sido desencadenado por el hecho propio. La imprevisibilidad del caso fortuito significa que racionalmente no existe manera de anticipar su concurrencia o, más precisamente, que se desconozca con antelación la causa que lo provoca, razón por

la cual el afectado no podrá deducirlo con un cierto grado de seguridad o certeza. Para prever una determinada situación es necesario que el agente se represente mentalmente como probable la causa y de ella pueda deducir el efecto, en este evento, el hecho constitutivo de caso fortuito. Por otra parte, la “irresistibilidad” significa que quien lo sufre sea incapaz de evitar su ocurrencia, como sucede, al decir del mismo Código, tratándose de un naufragio, un terremoto, un acto de autoridad. Finalmente, aun cuando la ley no lo especifique, el hecho no puede haber sido provocado por quien lo alega, puesto que ello implicaría exonerarse de responsabilidad por hecho propio y voluntario. (Corte Suprema de la República de Chile, 1996, pág. 204)

En este sentido debemos especificar que se aplica el convenio de pago se puede ejecutar en fase de ejecución de contrato, es decir cuando se verifica que hay pagos retrasados, con sus respectivas certificaciones, igualmente en la liquidación del contrato, en caso de que existan rubros pendientes por pagar, posterior a la liquidación, de igual manera es viable la ejecución del convenio de pago cuando exista la terminación anticipada del contrato por una de las partes, por ejemplo si la entidad pública debe pagar valores por una obra que ya está ejecutada, se deberá verificar las indemnizaciones correspondientes, debiendo recordad que la deuda es exigible cuando se cumplen con los parámetros que sea: cierta, líquida, exigible, de plazo vencido.

Consecuentemente debemos dejar establecido que, si bien la norma nos especifica que el convenio de pago es excepcional, es ambiguo pues la excepcionalidad no está plenamente definida, y como hemos podido identificar existen un sinnúmero de situaciones que se pueden presentar con respecto a la fuerza mayor o caso fortuito, siendo así este el primer problema que enfrentamos ante la aplicación de esta figura al momento de ejecutar una contratación pública.

5.1.6 PROCEDIMIENTO DEL CONVENIO DE PAGO

Tanto la Ley Orgánica de Contratación Pública, así como su Reglamento no establecen un lineamiento a seguir al momento de ejecutar un convenio de pago lo que hace de alguna manera discrecional el actuar de las instituciones públicas al momento de hacer uso de esta

figura, en tal sentido a través de esta investigación desarrollaremos un cuadro sintetizado de lo que se ha evidenciado sucede cuando se aplica el convenio de pago.

El procedimiento respecto de esta figura jurídica como ya lo hemos venido vislumbrando obedece a un específico parámetro de cumplimiento que va orientado a estandarizar una adecuada aplicación para todas las instituciones públicas, y dejando sentado lineamientos que si bien no están normativamente establecidos los criterios que han sido emitidos a través de la academia, la jurisprudencia y sobretodo la Procuraduría General del Estado han delimitado pasos a seguir que lo estudiaremos a través del cuadro que hemos desarrollado a continuación:

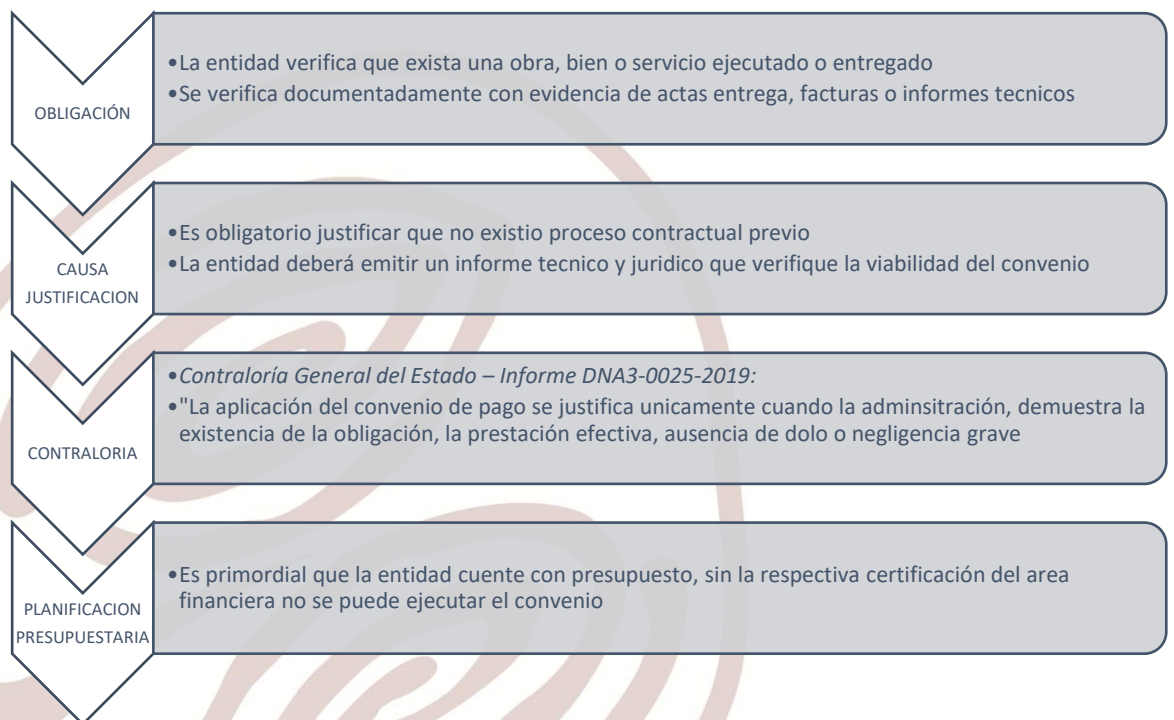


Ilustración 1 Elaborado por Hjalmar Romero con información recopilada

La aplicación del convenio de pago es en muchas ocasiones cuestionada por no ser ejecutada justamente como dice la norma en casos excepcionales, así lo deja sentado con claridad (Obando.G,2018): “La excepcionalidad es la esencia del convenio de pago; si su uso se vuelve recurrente, se desnaturaliza el régimen de contratación pública.”

Es aquí donde se centra el núcleo duro de nuestra investigación, pues ya se ha pronunciado los entes de control Contraloría como Procuraduría, quienes han podido determinar que el uso del convenio de pago no es “*excepcional*” como la ley así lo dispone, sino que por el contrario el uso es discrecional a conveniencia de la institución pública, es

usada de forma periódica; cuando por el contrario debería ser inusual, incluso por el mero hecho de no cumplir tantos requisitos ha sido sustituida por los procedimientos regulares que deben aplicarse en contratación pública, afectando a la planificación presupuestaria, al principio constitucional de seguridad jurídica. La propia Procuraduría al pronunciarse al respecto en un criterio jurídico PGE-CJ-2020-005 ha mencionado: “El convenio de pago carece de desarrollo normativo expreso en la LOSNCP, por lo que su procedencia se analiza caso a caso, de acuerdo con los principios generales del derecho administrativo.”. Este propio pronunciamiento ya ha dejado abierta la puerta a que las instituciones públicas analicen los casos a su conveniencia y usar de manera antojadiza esta figura.

El convenio de pago en diversas circunstancias es ejecutado por hechos ajenos a la voluntad de la administración pública, siendo este excepcional y de activación en una eventual situación de emergencia en un punto específico de una obra, bien o servicio que no pueda ser paralizado, o suspendido; este hecho está regulado a partir del artículo 6 numeral 31 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública que dispone lo siguiente:

“31. Situaciones de Emergencia: Son aquellas generadas por acontecimientos graves tales como accidentes, terremotos, inundaciones, sequías, grave conmoción interna, inminente agresión externa, guerra internacional, catástrofes naturales, y otras que provengan de fuerza mayor o caso fortuito, a nivel nacional, sectorial o institucional. Una situación de emergencia es concreta, inmediata, imprevista, probada y objetiva (...)” (LOSNP, 2010).

Antiguamente existía el Instituto Nacional de Compras Públicas, el mismo que hasta la presente fecha se encuentra extinto, ahora es denominado Servicio Nacional de Contratación Pública (SERCOP), el extinto instituto emitió la Resolución N° 045-2013, dicha resolución formalizó el procedimiento para el adecuado registro de los convenios de pago dentro del Sistema Nacional de Contratación Pública, lo que buscaba era estandarizar las prácticas en todas las instituciones públicas, sin embargo con su extinción la formalización de un procedimiento para la adecuada aplicación del convenio de pago quedó sin sustento normativo.

Hemos dejado claro que si bien el procedimiento para la aplicación del convenio de pago es técnico, y corto; pero debe contar con parámetros básicos como el monto acordado, el

cronograma de entrega, los intereses por posibles retrasos, certificados que abalicen el presupuesto destinado exclusivamente a ese gasto, garantías en caso de incumplimientos, y la aceptación tácita del proveedor, sin embargo el hecho de no estar regulado hace que las instituciones lo apliquen a su conveniencia y sin seguir un parámetro obligatorio sino más bien como un mecanismo robótico que previamente ha sido establecido pero por el hecho de no estar regulado es aplicado en cuanto la administración considera oportuno, y no garantizando a excepcionalidad que requiere esta figura jurídica y que es una única vía de cumplimiento de obligaciones.

5.1.7 CUADRO COMPARATIVO RESOLUCIÓN N. 045-2013 INCOP Y SENTENCIA 218-18 EP/23 DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

RESOLUCIÓN 045-2013 INCOP	SENTENCIA 218-18-EP C.C
Convenio de Pago: instrumento administrativo operativo para formalizar pagos	Convenio de Pago: Acto administrativo accesorio, autónomo, y no puede modificar elementos esenciales, a un contrato original
Finalidad: Regula retrasos de pago y busca organizar cronogramas conforme la disponibilidad presupuestaria	Finalidad: Garantizar el cumplimiento de obligaciones, evita arbitrariedades y previene el uso de convenio para evadir procedimientos
Requisitos: Informe Técnico, financiero y jurídico, certificación presupuestaria este último es de carácter indispensable y obligatorio.	Requisitos: Motivación para su aplicación, verificación de la obligación es decir que sea líquida, exigible y cierta, además que exige que se cumpla con los parámetros de legalidad y transparencia.
Con respecto a la certificación presupuestaria, en este caso se requerían informe, pero no se exigía una motivación	La Corte instauro la necesidad de exigir una motivación reforzada que sea clara, estableciendo el origen de la obligación,

extensa, solo se requería justificar la necesidad.	montos, justificación de retrasos y capacidad presupuestaria
Dicha resolución es procedimental pues lo que busco en su momento es fijar pasos y documentos para su adecuada aplicación	Por su parte el actuar de la corte es constitucional, haciendo efectivos los derecho y garantías, fijando limites, aplicando principios, y buscando controles jurídicos.

Tabla 1 Elaborado por Hjalmar Romero con información recopilada

De esta forma hemos podido verificar como la construcción normativa ha ido evolucionando en nuestro país para el cumplimiento de la figura de convenio de pago, sin embargo, la misma no ha sido suficiente para establecer estándares normativos que consten específicamente en una norma que los regule, hemos visto que por un lado la resolución 045-2013 del entonces INCOP, introdujo el procedimiento administrativo formal, apegado al tema operativo, mientras que la Sentencia de Corte Constitucional amplió dichos términos, fijando punto claves sobre la legalidad, transparencia, motivación, límites y naturaleza jurídica.

5.2 PRINCIPIO DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

En este apartado realizaremos un estudio pormenorizado de lo que es la base del derecho administrativo, y este análisis es relevante dentro de nuestra investigación toda vez que al aplicar el convenio de pago se valida y legitima su aplicación en virtud de dichos principios, partamos de lo que dispone la Constitución del Ecuador en su artículo 227 que dispone: “Art. 227.- La administración pública constituye un servicio a la colectividad que se rige por los principios de eficacia, eficiencia, calidad, jerarquía, desconcentración, descentralización, coordinación, participación, planificación, transparencia y evaluación.” (Constitución de la República del Ecuador, 2008, pág. 72); de igual manera la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública destaca además de los principios establecidos los siguientes: legalidad, igualdad, publicidad, responsabilidad, concurrencia, planificación y buena fe; dichos principios regulan las actuaciones administrativas de las entidades públicas

Dicho principio, se basa en poseer normas claras, precisas; y por tanto todos debemos ajustarnos a la ley, además que la administración pública debe actuar conforme la norma vigente, como hemos ya descrito en diferentes momentos la figura del convenio de pago no está previamente determinada en nuestra legislación, el jurista Efraín Pérez citado por el (Silva, 2017) refiere, que la legalidad, así como los actos administrativos “(...) no pueden contradecir, normas constitucionales, legales y reglamentarias, es decir, la ley formal, y por ende los órganos públicos, no pueden ejercer sus competencias más allá del espectro que la ley faculta. Es decir, que, dentro de la muestra doctrinaria básica, legalidad significa, hacer lo que la ley permite, sin embargo, existen varios matices que nacen de la propia actividad administrativa que deben ser valorados. (...)”; este aporte nos lleva a cuestionarnos si al aplicar el convenio de pago se transgrede este principio, y pues desde el análisis jurídico y doctrina plantado podemos aportar lo siguiente; el convenio de pago al no estar previamente regulado, en normas claras, precisas y públicas, transgrede notablemente este principio, generando inestabilidad en la aplicación normativa. De igual forma la Constitución de la República del Ecuador regula este principio a través de su artículo 226 que dispone lo siguiente: “ “Las instituciones del Estado, sus organismos, dependencias, las servidoras o servidores públicos y las personas que actúen en virtud de una potestad estatal ejercerán únicamente 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.” (Constitución de la República del Ecuador, 2008, pág. 72)

5.2.2 EFICIENCIA Y EFICACIA

Los principios aquí detallados, suelen ser comúnmente confundidos por su similitud, sin embargo, al momento de aplicarlos contienen fines distintos, la eficacia promueve la capacidad que tiene la administración pública para cumplir con sus objetivos, mientras que la eficiencia este principio busca que las actuaciones de la administración pública se optimicen, con el menor uso de recursos posibles; en este sentido con referencia al convenio de pago podríamos decir que el principio de eficiencia si se cumple por cuanto lo que busca justamente esta figura es dar una salida viable al cumplimiento de obligaciones de las

entidades públicas para con los proveedores, siendo así un recurso ágil; pues evita gastos judiciales y la paralización de bienes, obras o servicios. Y así lo ratifica (Melo, 2015) en su investigación precisando que “Cuando el convenio de pago se celebra sobre obligaciones verificadas y sin perjuicio al erario, constituye una herramienta de eficiencia administrativa para regularizar servicios esenciales prestados por el Estado”. De igual forma (Gordillo, 2011) ha destacado que la eficiencia administrativa exige que las instituciones públicas busquen las vías menos gravosas y directas con el fin de lograr los fines públicos deseados; por tanto, estos principios regulan la aplicación adecuada de todos y cada uno de los instrumentos utilizados en la administración pública para su desarrollo integral para ello ha dejado sentado el precedente

5.2.3 PLANIFICACIÓN

Este principio es la regla clave para una adecuada contratación pública, e inclusive para el cumplimiento de las obligaciones con los proveedores, pues si existe una adecuada planificación previa, el presupuesto es debidamente distribuido ; en este sentido respecto al tema en cuestión debemos dejar claro que si existe la figura del convenio de pago es porque no siempre es posible solventar los gastos pecuniarios de las obras, bienes o servicios, y esto se debe a la nula planificación del gasto público, por su parte (Obando, 2018) establece “El convenio de pago es consecuencia de una deficiente planificación institucional, pues regulariza compromisos no previstos en los planes anuales de contratación”; por lo que es una vía de salida utilizada usualmente y no de manera excepcional para cumplir con las obligaciones pecuniarios, este principio es de vital importancia al referirnos a la figura jurídica, pues el hecho de que la administración pública no haya planificado correctamente el presupuesto, desata en una improvisación administrativa, incumplimientos contractuales, y riesgo de responsabilidad ya sea esta administrativa, civil o penal.

El impacto jurídico de la inadecuada falta de planificación genera responsabilidad administrativa, ya que los funcionarios podrían ser sujetos de sanciones por haber realizado contrataciones sin tener disponibilidad presupuestaria, o inclusive incurrir en incumplimiento de obligaciones, o por generar convenios de pagos innecesarios que no hayan sido de carácter excepcional. En este sentido el convenio de pago es considerado como

un mecanismo correctivo, no planificado en este sentido el convenio de pago aparece cuando la planificación no fue adecuada y fallo y por tanto es necesario corregir un incumplimiento.

5.2.4 TRANSPARENCIA Y PUBLICIDAD

Estos principios garantizan la participación ciudadana, previene la corrupción, por tanto, exige que la administración pública y todas las instituciones del Estado, fomenta la rendición de cuentas. En este sentido el convenio de pago, también afecta a estos principios, en razón de que esta figura no se encuentra en el portal del SERCOP, lo que afecta notablemente al principio de transparencia, y por tanto limita la adecuada rendición de cuentas, por tanto, su publicidad debe ser obligatoria a través de cualquier medio eficiente de uso público (Silva, 2017) indica “La publicidad no solo exige difundir los actos administrativos, sino hacerlo en forma oportuna, accesible y verificable. La omisión o reserva injustificada de información constituye violación de los principios de contratación pública”, por tanto, el mero hecho de no estar registrado en la norma, carece de mecanismos de publicidad, lo que contrapone la adecuada función de estos principios.

La falta de control sobre el origen de la deuda, muchos de los convenios de pago surgen sin una verificación previa si el contrato proviene de contratos lícitos o que hay existido un cumplimiento real, por otro lado, la falta de publicidad podría terminar en nulidades administrativas, responsabilidad administrativa, e inclusive delitos como peculado o falsedad. Por tanto, la administración pública tiene la obligación de publicar, justificar y documentar todo lo que refiere al convenio de pago, garantizando una adecuada rendición de cuentas, al igual que sin tener transparencia el convenio de pago se convertiría en un instrumento que buscaría evitar el cumplimiento de los procedimientos regulares afectando a la legalidad y probidad.

5.3 ANÁLISIS JURÍDICO DEL ARTÍCULO 14, NUMERALES 1 Y 2 DE LA LEY ORGÁNICA DEL SISTEMA NACIONAL DE CONTRATACIÓN PÚBLICA Y SU COMPATIBILIDAD CON LA FIGURA DE CONVENIO DE PAGO.

El derecho administrativo particularmente el área de contratación pública ha tenido cambios los últimos años respecto a su normativa, sin embargo, la norma estableció en su momento en su artículo 14 numeral 1 y 2 lo siguiente:

“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 del mismo. 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; 2. El uso obligatorio de los modelos precontractuales, contractuales oficializados por el Servicio Nacional de Contratación Pública; (...)” (Ley Orgánica del Sistema de Contratación Pública, 2021)

Dicha norma legal regula la actividad de la contratación pública, y su principal característica es garantizar la transparencia tanto para la ciudadanía en general como para los proveedores, ahora bien no compete verificar si el numeral 1 de la norma que hemos detallado ut supra se ejecuta al momento de la praxis respecto del convenio de pago, y el estudio doctrinario, normativo, y administrativo nos ha demostrado que no se ha podido garantizar que el convenio de pago cumpla con este primer inciso, principalmente por no estar regulado, y en lo posterior el mismo ente de control como es la Contraloría ha dejado claro que no puede hacer un control previo de su ampliación por no existir norma que así lo permita, lo que nos lleva destacar que hay una laguna normativa respecto de la compatibilidad de lo que dispone la ley con lo que se ejecuta en la práctica.

Nos corresponde analizar el segundo numeral del artículo 14 de la norma antes invocada, dispone que exista un modelo base para los diferentes procesos precontractuales y contractuales a fin de que no exista división de criterios a la hora de su ampliación, al respecto el convenio de pago tampoco cumple con este numeral pues al no ser parte de los procesos precontractuales directamente este no sigue un lineamiento por el contrario es aplicado conforme el beneficio de la entidad pública, afectando principios como el de legalidad y transparencia, ya que se actúa fuera del procedimiento previamente establecido.

Con respecto a la figura de convenio de pago, la misma como todos los demás procesos precontractuales debería estar debidamente regulada en la norma a fin de garantizar su adecuada aplicación y no vulnerar los principios regulados en el artículo 14 de la LOSNCP,

es decir principalmente el mismo debería estar regulado por el SERCOP, para que exista transparencia, además de que garantizara a la ciudadanía su rendición de cuentas, para identificar que la administración pública no realice un uso abusivo de esta figura que posee un carácter excepcional.

La administración pública considera al convenio de pago como un acuerdo administrativo, en el que la entidad pública por su parte reconoce la obligación económica con respecto al bien, producto o servicio brindado por un proveedor, siendo una especie de contrato que contiene plazos, monto, garantías; si bien el mismo permite que la administración pública regule las obligaciones pendientes sin necesidad de activar la vía judicial.

Ahora bien, que riesgos existe al momento de aplicar el convenio de pago, principalmente el uso discrecional, además de verificar que este instrumento puede ser de uso indefinido y al no estar registrado en el SERCOP, no existe fiscalización previa, al no existir mecanismos de seguimiento, de tal forma que el artículo 14 es la norma que prevé que la administración pública eluda la responsabilidad. Desde el punto de vista del área presupuestaria, el concertar convenios de pago implica que se comprometan los recursos futuros que posee la administración pública y este es un punto muy poco analizado al momento de su aplicación, es decir yo comprometo el uso de dinero siempre y cuando exista una planificación estratégica con resultados efectivos que aseguren el cumplimiento de obligaciones, pero que no dejen sin presupuesto a la administración para casos emergentes.

Si bien la exigencia que estipula el artículo 14 en su numeral 1 y 2 de la LOSNCP, busca garantizar los principios de transparencia y legalidad, al contar con herramientas del sistema como el SERCOP y demás modelos, pero ello suele quedar en el aire con respecto al convenio de pago por considerarlo de aplicación emergente, y no contener reglas para su aplicación, y es lo que ha motivado el estudio del presente trabajo investigativo, pues es necesario que la aplicación del artículo detallado ut supra sea de obligatoria aplicación no solo para la etapas precontractuales sino también para la figura de pago, y por ende se encuentre previamente regulada su aplicación para que no exista uso discrecional y se verifique cuando realmente se considera una emergencia en la administración pública para que pueda surtir efecto la figura de convenio de pago.

5.4 CUADRO COMPARATIVO DE VENTAJAS Y DESVENTAJAS DE LA APLICACIÓN DE LA FIGURA DE CONVENIO DE PAGO EN CONTRATACIÓN PÚBLICA

VENTAJAS	DESVENTAJAS
El convenio de pago garantiza la continuidad del servicio público en todo momento, aún más en casos de eminente emergencia.	Su uso frecuente se da para evadir procedimientos precontractuales
Permite el reconocimiento tácito de una obligación económica del Estado, garantizando el derecho al trabajo y a un salario.	Al no existir norma previa el criterio para la aplicación de convenios de pago no es uniforme, se convierte en discrecional.
Reduce gastos como judiciales, o incluso indemnizaciones exorbitantes por daño emergente o lucro cesante	Varias entidades suscriben convenios de pago sin contar con una certificación presupuestaria lo cual es una infracción grave
Permite que el órgano de control esto es la Contraloría realice un trabajo eficiente al momento de verificar cuales son las deudas legítimas del Estado.	No existe un control previo como así sucede con los contratos públicos que son subidos en el SERCOP, ni hay control previo.

Ilustración 2 Elaborado por Hjalmar Romero con información recopilada

Este cuadro nos permite tener un panorama más claro de los pro y contra de esta figura administrativa, sin embargo los riesgos son más grandes pues la falta de regulación expresa de esta figura hace que diferentes instituciones públicas se sometan fácilmente a la corrupción y no puedan garantizar transparencia ante la ciudadanía, deja de existir una planificación financiera adecuada, despilfarrando recursos públicos pues no existe control previo alguno que regule su aplicación, además de afectar directamente al principio constitucional de seguridad jurídica por violentar los principio de contratación pública.

Según *Obando Paredes, Germán Rodrigo* (IAEN, 2018), “el convenio de pago altera el equilibrio del sistema de contratación pública, pues se actúa fuera del proceso selectivo, desnaturalizando el principio de libre competencia”. Diferentes tratadistas se han pronunciado al respecto dejando claro que al estar la afectación que genera a diferentes proveedores por no garantizar una libre competencia, no ser transparente por el mismo hecho de no encontrarse dentro del portal de compras públicas como los demás procesos contractuales.

La mayor ventaja de la aplicación del convenio de pago es garantizar la continuidad de un bien, servicio o producto, pues de no existir la aplicación de dicha figura, varios procesos quedarían inconclusos afectando directamente a los administrados, al presupuesto estatal, y vulnerando los principios de eficiencia y eficacia de la administración pública, respecto a reducir litigios y costos procesales, podríamos decir que si en su gran mayoría, sin embargo el no cumplimiento del convenio de pago también lleva a que se active la vía jurisdiccional para garantizar los derechos de los proveedores o de quien se viere afectado, si existiera una organización previa y adecuada de la planificación del presupuesto no se requeriría ni siquiera la aplicación de convenios de pago porque la administración tiene distribuido de forma ecuánime los gastos públicos, pero como en muchos de estos casos a la administración pública lo que más le hace falta es recurso público, se requieren figuras viables que garanticen el cumplimiento de la obligación .

Por otro lado la mayor desventaja de la no aplicación del convenio de pago es justamente permitir que la administración pública tenga un uso inadecuado del presupuesto público y al no tener una obligación o forma de cobro de las obligaciones se desentienda de las mismas, por otro lado al aplicar el convenio de pago no lo hacen bajo parámetros estrictos de emergencia, sino cuando más le conviene a la administración pública, inclusive seleccionando a discrecionalidad sus proveedores por no tener una regulación previa ni en el SERCOP, ni a través de la Contraloría por no estar debidamente regulada.

5.4.1 ¿LA APLICACIÓN DE LA FIGURA DE CONVENIO DE PAGO VIOLENTA EL PRINCIPIO DE SEGURIDAD JURÍDICA?

En Ecuador a partir de la expedición de la carta de Montecristi, en 2008 uno de los principios más importantes para la regulación normativa de nuestro país ha sido el principio

de seguridad jurídica, el mismo se encuentra tipificado en el artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador que manifiesta: “Art. 82.- 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.” (Constitución de la República del Ecuador, 2008, p. 30), este principio permite que todos los ciudadanos actuemos bajo estricto cumplimiento a las normas previstas en nuestro ordenamiento jurídico ecuatoriano, es decir si no existe norma previa no puede existir causa para su cumplimiento, es por ello que nos compete analizar, al no estar regulada la figura de convenio de pago no existiría afectación directa del principio de seguridad jurídica, pues no hay norma previa, pero esto se afecta directamente al estado de justicia, pues la aplicación de este principio fundamental garantiza por sobre todo que la toma de decisiones no sea discrecional; como así sucede con el convenio de pago por no encontrarse regulado en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública ni en su reglamento.

Es decir, como ya hemos venido estudiando el convenio de pago es aplicado por meras interpretaciones administrativas de la administración de turno, esto en razón de que no existe una disposición formal tenemos ejemplos claros de la realidad en su aplicación, es decir existen entidades que suscriben convenios de pago inclusive sin certificación presupuestaria, y por otro lado suelen ser rechazadas por falta de competencia, generando criterios personales, e inconsistencias normativas.

En lugar de realizar un proceso público competitivo, algunas entidades prefieren ejecutar directamente una prestación y luego regularizarla mediante convenio de pago, justificándolo por “urgencia” o “necesidad institucional”. La *Contraloría General del Estado, Informe DNA3-0025-2019*: hace hincapié sobre: la suscripción de convenios de pago sin justificación técnica ni declaratoria de emergencia, configurando un uso discrecional contrario a los principios de transparencia y planificación.”. Esta es la situación que previamente ya hemos abordado, dejando sentada la preocupación del ente de control frente a las actuaciones discrecionales de las entidades públicas, por supuesto que, al no estar normada su aplicación, procedimiento y viabilidad, deja abierta la posibilidad de su uso a conveniencia de los entes del estado.

5.5 CONVENIO DE PAGO Y LA NECESIDAD DE REGULAR SU APLICACIÓN

A lo largo de este estudio hemos podido dilucidar que, si bien esta figura constituye un parámetro de suma importancia para la administración pública a fin de solventar las deudas pendientes, el mismo no está debidamente regulado, y es por ello necesario profundizar su estudio con el único fin de garantizar su aplicación óptima destacando los siguientes parámetros:

- **Aplicación Excepcional:** cuando se considera una excepción en la administración pública, esto es lo que principalmente debemos diferenciar para su adecuada aplicación
- **Requisitos Previos:** El convenio de pago constituye un contrato, es necesario que previo a su aplicación se garantice lo que la norma ya prevé esto es el certificado financiero que garantice al proveedor el pago a fin de verificar que exista el presupuesto estatal necesario.
- **Control previo:** Es necesario dejar sentado en norma el control de esta figura pues para ello existe SERCOP, lo que debería analizarse a fin de inclusive verificar que este no sea de uso discrecional, acatando la rendición de cuentas y el principio de transparencia.
- **Términos y Condiciones:** Es necesario que exista reglas para su aplicación y las sanciones por su incumplimiento dejando claro para ambas partes las consecuencias de no cumplir con el convenio de pago.
-

5.6 CUADRO COMPARATIVO CON OTRAS LEGISLACIONES

PAIS	LEY	APORTE
España	Ley 40/2015	<ul style="list-style-type: none"> • Convenio: Instrumento de colaboración. • Es usado para regular las colaboraciones entre administraciones con terceros, pero se prevé que nos esa usado para evadir la norma de contratación. • Existen regala para su publicación y control

Perú	Ley N 30225	<ul style="list-style-type: none"> • En contratación pública y respecto del convenio de pago en Perú se exige registro, justificación. • Se regula que los convenios no sustituyan procedimientos de contratación
México	Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del sector público (LAASSP)	<ul style="list-style-type: none"> • De igual manera implementa normas que regulen que los convenios se apliquen de forma excepcional, pero sobre todo que no eludan procesos normales de contratación pública.
Colombia	Estatuto General de Contratación Ley 80/1993	<ul style="list-style-type: none"> • Debe existir un estudio pormenorizado para verificar que el convenio no encubra una contratación que exige el cumplimiento previo de procedimientos y requisitos
Francia	Código de contratación pública	<ul style="list-style-type: none"> • Distingue la aplicación de distintos convenios, así como los acuerdo que implican pago y afectación presupuestaria • Destaca las reglas de publicidad, motivación y derecho de contratación pública
Chile	Ley 19.886	<ul style="list-style-type: none"> • Destaca su evolución y modernización pues cuenta con fichas de comprador, días promedio para su pago, publicación de documentos de recepción. • No se puede usar los convenios para eludir un concurso, además deberá publicarse todos los datos

Tabla 2 Elaborado por Hjalmar Romero con información recopilada

Esta tabla ilustrativa con aportes normativos de diferentes países nos permite tener un panorama mucho más claro de cómo se aplica el convenio de pago en otras regiones, y a su vez identificar las posibles fallas de nuestro país o cómo podemos mejorar su adecuada

ampliación por ejemplo en la mayoría de países como Chile, Colombia y Francia se ha dejado claro la importancia de los estados por precautelar, el debido proceso en la ampliación de procesos precontractuales, y la ventaja que podrían tomar los convenios de pago para evadir responsabilidades, es por ello que su norma prevé que no existan atajos, para evitar competencia y garantizar la transparencia.

Entre las diferencias relevantes, hemos destacado lo siguiente en Chile, existe una diferenciación de convenios como el marco y el de mercado público, pero este país busca la modernización a través de documentos efectivos que puedan servir a la hora de aplicar el principio de publicidad, como identificar una hoja con registro minucioso de proveedor, días de pago, y demás aspectos relevantes. Por su parte Colombia realiza una diferenciación al momento de aplicar la figura de convenio de pago esto es, aquellos convenios que no tienen fines de lucro, y aquellos que por la contraprestación requieren devengarían un valor económico, lo que genera un debate de cuándo debe ser aplicada su norma. Ahora bien, en Europa, particularmente en España y Francia se busca garantizar el principio de publicidad y transparencia, pero sobre todo el de motivación, pues para aplicar el convenio de pago debe estar debidamente justificado ante los entes de control a fin de evitar que se pueda buscar evadir las responsabilidades, así como el uso abusivo de dicha figura.

Finalmente, en este acápite debemos colegir con nuestra legislación ecuatoriana, y este punto corresponde precisar la importancia de normar al convenio de pago, de forma específica, estructurando sus límites al momento de su aplicación, y tomando en cuenta los aportes normativos de otros países, uno de los cuales ha llamado la atención es como Francia a través de la garantía básica de motivación, regula la adecuada aplicación de la figura de convenio de pago a fin de que sea de carácter excepcional y más no discrecional, pero en todos los análisis se ha buscado precautelar que su uso no contravenga procedimientos regulares saltándose el cumplimiento de responsabilidades, y requisitos previos que la norma previamente ya establece.

5.7 ANÁLISIS DE EFECTOS NEGATIVOS DEL CONVENIO DE PAGO.

En este punto de la investigación desarrollaremos diferentes ítems que nos permitirán identificar la realidad de la contratación pública frente al uso indiscriminado del convenio de pago por parte de las instituciones pública, la ausencia de regulación clara, oportuna, y

uniforme ha generado efectos negativos, que impactan la transparencia, la seguridad jurídica, planificación presupuestaria y sobretodo la lucha contra la corrupción.

5.7.1 EVASIÓN DE PROCEDIMIENTOS DE CONTRATACIÓN PÚBLICA

En este punto necesario hacer un estudio doctrinario de los diferentes aportes realizados por especialistas en el área al respecto el tratadista Agustín Gordillo ya se ha pronunciado destacando “no puede subvertir los procedimientos legales recurriendo a actos irregulares para legitimar actuaciones previas contrarias al sistema de selección de contratistas” (Gordillo, 2011); y este es el primer punto de análisis de los aspectos negativos al momento de aplicar el convenio de pago pues en muchas ocasiones es utilizado para evadir el debido proceso en los procesos precontractuales, afectando la legalidad y publicidad principios básicos de la administración pública.

En este punto, podemos precisar que diferentes autoridades de turno usan el convenio de pago a fin de evitar la aplicación del artículo 14 de la LOSNCP, sin que exista regulación previa, transparencia y mucho menos rendición de cuentas, tomando en cuenta el alto costo presupuestario que puede requerir la aplicación del convenio de pago.

La evasión de procedimientos puede surgir en casos donde se pretende adjudicar servicios de forma irregular sin que exista un régimen de contratación pública, o se busque convalidar contrataciones directas sin sustento legal, la importancia de porque un convenio de pago no puede sustituir un procedimiento en contratación pública surge porque en este caso podría existir una violación flagrante al principio de legalidad, ya que el convenio de pago no es un mecanismo de adquisición, sino un mecanismo para pagar una obligación, por tanto bajo ninguna circunstancia el convenio puede convalidar un acto ilícito.

5.7.2 OBLIGACIONES SIN SUSTENTO TÉCNICO O VALÍA DOCUMENTAL

El convenio de pago como ya lo hemos estudiado es una garantía para el reconocimiento de una deuda estatal para con terceros, pero que sucede cuando la administración pública procede a reconocer una deuda sin un informe previo, avances, fichas técnicas y demás documentos habilitantes, estos hechos podrían desencadenar en arbitrariedades y reducen la

adecuada planificación del gasto público, este hecho podría afectar principios como la eficiencia y responsabilidad estatal.

5.7.3 VULNERACIÓN DEL PRINCIPIO DE TRANSPARENCIA E INOBSERVANCIA DE LOS NUMERALES 1 Y 2 DEL ARTÍCULO 14 DE LA LOSNCP

El convenio de pago podríamos indicar que carece de formalidad, y es por ello que la administración pública no se rige a un estándar para su ejecución, la gran mayoría de casos el convenio de pago es firmado por las partes, pero no es registrado de forma inmediata en la plataforma SOCE, contraviniendo norma expresa y la exigencia que requiere el artículo 14 de la LOSNCP con referencia a la publicidad y transparencia. Para ello el tratadista administrativista Efraín Pérez deja sentado que toda contratación pública “debe estar sometida a publicidad y control” (Pérez, 2016), de igual forma Miguel Ángel Sendín García indica “la transparencia ex/ante es indispensable; la transparencia ex/post no corrige la violación del procedimiento” (Sedín, 2005), es decir el no acatar la norma transgrede notoriamente el principio de transparencia afectando a los ciudadanos, ya todos quienes tienen interés, debilitando el control social, y generando que aquellas actividades queden ocultas y que las adquisiciones sean irregulares.

5.7.4 LA CORRUPCIÓN Y LA DISCRECIONALIDAD CONVENIENTE

Al evadir el cumplimiento de la norma para evitar regular o reconocer un gasto ya se considera una actividad inusual que puede ser catalogada como corrupción, por no tener publicidad y por ende no poder comparar ofertar, calidad y servicio de diferentes oferentes, sino que es discrecional y de selección personal así lo describe Carlos Delpiazzo que describe aquellos actos de corrupción a los “ámbitos de discrecionalidad sin controles exante” (Delpiazzo, 2001), el no tener un control previo, y de obligación además de no tener sanciones, el uso desmedido del convenio de pago puede generar mecanismos que favorezcan proveedores, legitimando compras informales, y negociaciones clandestinas, y justificar falsas necesidades para adquirir nuevos bienes o servicios.

Este es uno de los puntos de mayor relevancia al referirnos a la administración pública, por sí mismo el ciudadano no confía en el sistema público por las diferentes razones sociales que se han visto respecto a temas de corrupción, y es por ello que este tema se considera el más inquietante, pues el mero hecho de no tener una publicidad y transparencia adecuada de la figura de convenio de pago, permite que la administración pública realice un asignación de obras, bienes, productos o servicios, a su conveniencia o a quien le favorezca por no tener un control previo, lo que genera desigualdad ante los demás proveedores que también tienen el derecho de poder concursar para poder acceder a dicho contrato, en este punto es necesario desquebrajar al órgano administrativo, a sus servidores públicos, pues no todo debe ser a conveniencia de uno u otro cuando lo que se busca es brindar un servicio óptimo y oportuno que facilita la vida del ciudadano común, por tanto este es el punto más relevante que debe ser tomando en cuenta al momento de regular el convenio de pago, a fin de terminar con las artimañas que se consideran normales y que son usadas inclusive para beneficiar económicamente a servidores públicos, que siguen ordenes de sus superiores, afectando la adecuada contratación pública y dejando de lado todos los principios a los que se debe regir la administración pública, pues cómo es posible que a través del convenio de pago reconozcan deudas inexistente o infladas con fines personales, desviando fondos, sobrefacturando, y realizando pagos indebidos, simulando contratos con proveedores inexistentes, o se ejecuten obras sin la debida fiscalización, afectando al administrado y al presupuesto estatal por obras mal ejecutadas.

5.7.5 DÉFICIT PRESUPUESTARIO Y RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA.

Entre los requisitos previos que ya hemos analizado en acápite anteriores, se verifica que para la aplicación de esta figura que ha motivado nuestro estudio, es indispensable contar con una certificación presupuestaria, pues caso en contrario se adquieren obligaciones sin que exista la disponibilidad de pago, Juan Carlos Cassagne ya dejando sentado que “los actos administrativos que reconocen obligaciones sin respaldo presupuestario violan el principio de sostenibilidad financiera y pueden acarrear responsabilidad.” (Cassagne, 2012), e inclusive la propia Contraloría General del Estado ha destacado en reiteradas resoluciones que el uso del convenio de pago para regularizar deudas constituye un indebido manejo presupuestario y falta de previsión futura. Por tanto, no contar con los recursos necesarios,

no tener una planificación adecuada para la ejecución del presupuesto público también genera responsabilidades a las autoridades y servidores públicos de turno, pero sobre todo afecta al equilibrio financiero de la institución.

Cuando se genera déficit presupuestario por la aplicación del convenio de pago, esto se da cuando el funcionario público reconoce las deudas sin haber tomado en cuenta la asignación presupuestaria y no haya fondos para el cumplimiento de otra obligación, o simplemente la administración desea la obra, bien o servicio a como dé lugar sin ver los techos asignados para el ejercicio fiscal, o simplemente reconoce valores que no han sido incluidos en la programación presupuestaria, esto genera que la administración pública no pueda cumplir con todas las obligaciones sin tener un respaldo legal, afectando la programación anual y descatando los parámetros fiscales obligatorios.

5.7.6 INSEGURIDAD JURÍDICA

Hemos descartado que el convenio de pago sea un contrato típico, sino por el contrario este genera mayor controversia por su aplicación, y esto por supuesto genera inestabilidad en su ejecución García de Enterría han dejado claro que la administración debe evitar “instrumentos jurídicos ambiguos que dificulten la imputación de responsabilidad y el control jurisdiccional” (Garcia,2010) evitando generar mayores efectos negativos que soluciones, lo que como consecuencia acarrea conflictos respecto de cumplimiento, validez, y existencia o no de la obligación; por tanto he de insistir en la regulación tacita de esta figura para que su aplicación surta efecto positivo dando salida a los pagos emergentes de la administración pública. Así mismo (Grijalva, 2017) ha señalado que la inseguridad jurídica surge cuando el derecho es “indeterminado, asistemático o excesivamente dependiente de decisiones discrecionales”., por tanto, la falta de reglas claras respecto de actos administrativos que reconozcan obligaciones económicas podría generar una enorme arbitrariedad administrativa, por tanto, la seguridad jurídica evidentemente se debilita cuando la norma es fragmentada, y no solventa todas las necesidades y dudas. Por tanto, refiriéndonos al convenio de pago es evidente que en este sentido en Ecuador hay ausencia de reglas claras para su aplicación, así como las decisiones emitidas al respecto son dispersas y no son uniformes, aumentando notablemente el riesgo de discrecionalidad, generando

incertidumbre en los proveedores como en la administración pública misma, generando mayores conflictos a futuro.

5.8 PLANTEAMIENTO DE POSIBLES SOLUCIONES ANTE LOS RIESGOS DE LA APLICACIÓN DEL CONVENIO DE PAGO

La norma que motivo el estudio de esta investigación ha sido nombrada a lo largo de este análisis pues es la que regula la aplicación de los procesos de contratación pública esto es el artículo 14 de la LOSNCP, en este sentido debemos indicar la necesidad de implementar capacitaciones periódicas dirigidas a los servidores públicos de áreas de compras públicas, departamento jurídico y administradores de contrato respecto de la aplicación del convenio de pago, de igual forma es necesario que existan reglamentos o protocolos internos que prohíban la aplicación del convenio de pago sin su debido proceso, esto incluye que exista informe del proceso con la excepcionalidad de aplicación, justificación de las razones y circunstancias que motivaron la no ejecución ; de igual manera se requiere auditorías preventivas por arte de la Contraloría como así sucede con los procedimientos contractuales, estas también deben ejecutarse en el convenio de pago, a fin de que no exista bajo ninguna circunstancia omisión de procedimientos.

A lo largo de este estudio lo que hemos podido destacar es que no existe transparencia en el uso del convenio de pago al no publicar en la página de SOCE, o lo hacen de manera tardía lo que ya genera una vulneración a los principios de legalidad, publicidad y transparencia, pero lo que más ha llamado la atención es que al no existir control previo mucho menos existe rendición de cuentas al respecto como así manda la norma. Por ende, la solución frente a la vulneración del principio de transparencia, es que en conjunto con la firma del convenio de pago debe verificarse el registro obligatorio en el SOCE esto debe darse previo a la cancelación de los rubros que genere la prestación de bienes o servicios, para ello inclusive debe existir plazos de cumplimiento como por ejemplo debe hacerse 48 horas desde la firma, por ejemplo podría existir en la página del SOCE una ventana de acceso pública que pueda referir todos los convenios que tiene la institución vigente, los motivos de firma, cual fue el monto, y los informes técnicos que sustentaron su aplicación.

Hemos visto que el convenio de pago al no seguir las normas de publicidad y transparencia puede verse y usarse para favorecer proveedores o encubrir compras irregulares, en este punto es necesario descartar todo tipo de posibilidad ante la corrupción, para ello debe implementarse registro de documentos para la validación de un proveedor y que el mismo sea habilitante, como cotizaciones previas, necesidad institucional, pruebas respecto a la entrega y servicio; esto en razón de que muchos de los convenios de pago se realizan con un solo proveedor, para ello debe existir alertas tempranas, y por supuesto el control previo que debe ejercer la Contraloría.

Ahora bien, que pasa con la seguridad jurídica, considero el punto más relevante para una solución efectiva pues es necesario que dentro de la LOSNCP, se redefina la figura de convenio de pago, estipulando su naturaleza jurídica, los requisitos para su ejecución, los límites, responsabilidades y los efectos presupuestarios, así como unificación de criterios tanto en el ámbito normativo como jurisprudencial destacando la validez del convenio de pago, sus efectos, y nulidades.

5.9 JURISPRUDENCIA RESPECTO DE LA APLICACIÓN DEL CONVENIO DE PAGO.

Es necesario para esta investigación traer al estudio diferentes presentantes jurisprudenciales que sientan las bases sólidas del convenio de pago realizando aportes relevantes que son una guía para su regulación normativa, y para evitar uso indebido de dicha figura, y tenido una luz que permitan guiarse para su adecuada aplicación, con esto pretendemos robustecer nuestra investigación con hechos reales que han sido objeto de estudio en las cortes de nuestro país y que han brindado soluciones momentáneas para seguir sustanciando la aplicación del convenio de pago en nuestro país.

5.9.1 ANÁLISIS TÉCNICO Y JURÍDICO DEL CASO N. 2186-18-EP/23 RESPECTO DE LA FIGURA DE CONVENIO DE PAGO Y EL IESE.

Este caso fue conocido en Corte Constitucional en la ponencia de la Dra. Karla Andrade Quevedo, teniendo como actor al señor Diego Patricio Aguirre Figueroa y como demandado a la persona jurídica Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, esto fue en razón de que el

IESS no reconoció ciertos valores que correspondían a la deuda proveniente de un convenio de pago suscrito con la institución pública, ahora bien en este caso en su defensa el IESS, asegura que el convenio de pago nunca fue instrumentalizado, a decir del IESS el convenio nunca se ejecutó formalmente por no contener los requisitos previstos, como son actas o un documento formal que lo convierta en una obligación ejecutable, una vez fue presentada la demanda ante el Tribunal Distrital de lo Contencioso Administrativo, dicha demanda fue rechazada por encontrarse caducada, además dejó sentado que la pretensión formulada por el accionante se consideraba una acción subjetiva, más no una acción que pueda ser resuelta en vía administrativa, por su parte una vez el proceso llega a Corte Constitucional, se verifica que dentro de la demanda no se ha demostrado que dicho convenio de pago se encuentre debidamente documentado.

Una vez se han expuesto los antecedentes del caso en análisis, corresponde estudiar desde la perspectiva jurídica cuales son los parámetros relevantes.

- Formalidad para actos administrativos (convenio de pago): La no instrumentalización hace referencia a cuando la figura como tal de convenio de pago, no es exigible, por no estar dentro de un acto administrativo concreto, ya sea este a través de resolución, acta, o un documento firmando en conjunto que abalice la obligación entre partes, es decir no basta con un acuerdo verbal.
- Seguridad Jurídica: La Corte Constitucional ha dejado sentado que para que exista convenio de pago las partes deben tener claridad y certeza de la obligación que tiene por su parte la institución al pagar, y el proveedor de entregar un bien, producto o servicio, por tanto, en el caso de análisis el actor no solo debe exigir sin sustento jurídico que abalice su ejecución. Es decir, deben existir normas previas, claras y debidamente conocidas por los sujetos intervinientes.
- Caducidad Procesal: El Tribunal Contencioso Administrativo aplica esta figura de caducidad en virtud de lo previsto en el COGEP como norma supletoria, en razón de la acción planteada que busca el reconocimiento de un pago y valores adeudados, por no existir documento de convenio, este se considera una deuda común que debería ser ventilada en vía ordinaria.

El caso en análisis nos lleva abordar una conclusión breve al respecto, y es que todos quienes pretendan demandar por la figura de convenio de pago, deben contar con los

justificativos documentales necesarios, y es lo que ha motivado todo nuestro estudio en esta investigación, pues las entidades públicas no siguen un órgano regular, ni un procedimiento claro para aplicar el convenio de pago, y eso lleva justamente a que no puedan en muchos casos ejecutar las obligaciones adquiridas, y lo más relevante en este caso es, como la sentencia deja sentada la importancia para toda entidad pública debe tener un registro debidamente documentado de todos los convenios de pago, para justamente ejecutar los controles necesarios.

Si bien esta sentencia es un parámetro jurisprudencia relevante, sigue siendo efímero, en el sentido estricto de que no hay criterios uniformes, y cada institución pública aplica lo que le conviene al momento de ejecutar un convenio de pago, esto ciertamente afecta al principio de seguridad jurídica, al no existir una norma previa, clara y legalmente establecida que regule el convenio de pago, es por ello relevante que tanto la jurisprudencia como la doctrina que existe al respecto sea tomada como fuente de estudio y análisis para regular la figura legal de convenio de pago en Ecuador, lo que dará paso a garantizar un debido proceso en la administración pública y que los recursos del sector público estén dirigidos de forma óptima, planificada y sean eficientes.

5.9.2 ANÁLISIS TÉCNICO Y JURÍDICO DE LA SENTENCIA N. 209-18-EP/23 RESPECTO DE LA FIGURA DE CONVENIO DE PAGO Y EL GOBIERNO AUTÓNOMO DESCENTRALIZADO DE ATACAMES.

El caso en análisis es relevante para el estudio de la figura de convenio de pago, en este caso es por prestación de servicios con una empresa de seguridad titulada “SEGUGIC Seguridad Inteligencia Civil Cia. Ltda.” En fecha 06 de octubre de 2015, la entidad demandó en vía contencioso – administrativa para reclamar los montos adeudados en virtud de la existencia de un convenio de pago, la entidad accionante esto es el GAD de Atacames impugnó las decisiones, llegando finalmente este caso al conocimiento de la máxima corte de justicia de nuestro país como es la Corte Constitucional a través de una acción extraordinaria de protección, sin embargo en este caso la Corte no dio paso a dicha acción pero dejó un planteamiento relevante al momento de motivar su decisión que destacaremos a continuación:

Validez del convenio de pago: En este caso la Corte reconoció la existencia de un convenio de pago por servicios prestados, destacando que la misma es una figura legítima que permitía regular las obligaciones adeudadas, siempre y cuando se respete el marco procesal y legal.

Seguridad Jurídica: En este caso particular se ha establecido que los jueces de instancia siguieron de forma taxativa el cumplimiento de la norma, y han actuado en base a su competencia, por lo que en este sentido motivan desestimar dicha acción.

Riesgo moral y precedentes peligrosos: La Corte hace un análisis muy importante destacando que el avalar de forma amplia la figura de convenio de pago, se pretendería que a través de la sentencia se dicte un precedente riesgoso, pues se buscaba legitimar el uso regular de esta figura en diferentes instituciones públicas, sin un control previo, dejando entre ver que podría existir mora por parte de la administración pública, para posponer obligaciones, si no existe criterios claros para aplicar el convenio de pago podría generarse un riesgo sistémico que afectarían los recursos públicos del estado.

La Corte Constitucional al desestimar la acción, se limitó a ejercer un control profundo respecto al fondo económico del convenio de pago, estableciendo si esas condiciones pactadas se podrían constituir abusivas, riesgosas o que afecten el presupuesto de la entidad pública, por tanto la corte previo el no inmiscuirse en asuntos que deben considerarse eminentemente técnico administrativas, dejando la vía libre para que se pudieran pactar convenios de pago sin transparencia laguna que no se basen en un criterio constitucional riguroso.

Esta sentencia deja una lección importante respecto de la aplicación y uso de esta figura jurídica, destacando que el hecho de que haya sido desestimada ha dado paso a garantizar la seguridad jurídica, pero sobre todo impulsa a mejorar la regulación interna, a través de norma previa, que obligue a motivar el uso de los convenios de pago no solo en el ámbito administrativo sino inclusive desde la perspectiva constitucional, con garantías mínimas y mecanismos de fiscalización, esta jurisprudencia sienta una vez más las bases para dejar previamente establecido que se considera excepcional, para poder hacer uso del convenio de pago.

5.10 RESPONSABILIDAD PENAL Y ADMINISTRATIVA

Este es el punto más álgido de nuestro estudio, pues el incumplimiento de la norma no solo es un juego que fácilmente puede ser evadido, existe responsabilidad civil cuando se firma convenios sin un procedimiento previo y esta tiene una consecuencia que sería pecuniaria en virtud de la aplicación de una glosa al funcionario que incumplió con el procedimiento, así mismo sucede cuando existe un reconocimiento indebido de obligaciones, en este caso podría determinarse una responsabilidad civil culposa o dolosa.

- (Gordillo,2011) establece que la responsabilidad civil debe ser establecida bajo un responsable directo destacando así que “la administración debe reparar el daño antijurídico que ocasiona por acción u omisión de sus agentes”
- (Marienhoff,2006) establece cuando un funcionario puede ser responsable civilmente disponiendo “El contratista o agente estatal responde civilmente por los daños que resulten del incumplimiento de las obligaciones a su cargo.”

Pero de entre todas las responsabilidades más graves es la penal pues nuestra norma penal castiga a quien incurra en delitos como peculado, tráfico de influencias, uso doloso de documentos falsos, o abuso de unciones, con una sanción que involucra a la pena privativa de libertad de una persona.

- (Roxin, 1997) establece que la responsabilidad penal se da ““La responsabilidad penal de los funcionarios se fundamenta en la infracción de deberes especiales que tienen por finalidad la protección de los intereses de la colectividad.”
- (Zaffaroni, 2002) dispone “Los delitos contra la administración pública buscan garantizar el correcto funcionamiento del aparato estatal y la confianza social en las instituciones.”

6.- PRESENTACIÓN Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS

Se aplicó una encuesta conformada por 5 preguntas; direccionadas a obtener resultados reales de quienes a través de su área de especialidad y labor en el sector público pueden identificar con claridad el tema que hemos abordado en esta investigación; esta encuesta fue efectuada a Especialistas en el área de Contratación Pública que laboran en

diferentes municipios del cantón Ambato mediante Formulario de Google Forms con enlace:
<https://docs.google.com/forms/d/e/1FAIpQLSfA5Gf3qG41xg-ZeruAqtSydZqu04YXM939P5bSIFiaGoYEjg/viewform>

A continuación, verificaremos los resultados de cada una de las preguntas cerradas que fueron aplicadas con un corto análisis de los resultados obtenidos.

6.1 PRESENTACIÓN DE RESULTADOS

Aplicación de Encuestas

6.1.1.- ANÁLISIS DE PREGUNTAS ENCUESTA 1

Pregunta: 1. ¿Conoce que es el convenio de pago dentro de los procesos de contratación pública?

Tabla 1

RESPUESTAS	CANTIDAD	PORCENTAJE
SI	12	92.3%
NO	1	7.7%
TOTAL	13	100%

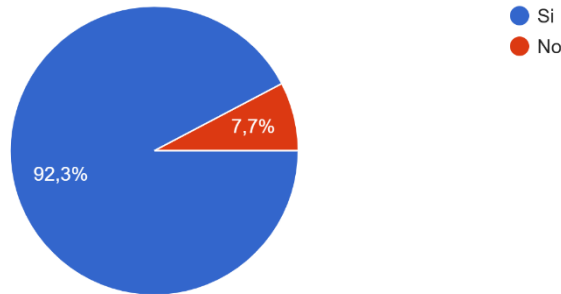
Elaborado por: Romero, (2025)

Fuente: Abogados especialistas en áreas de contratación pública

Gráfico 1

1. ¿Conoce que es el convenio de pago dentro de los procesos de contratación pública?

13 respuestas



Elaborado por: Romero, (2025)

Fuente: Abogados especialistas en áreas de contratación pública

Análisis

Esta pregunta es la base de la encuesta pues revela el conocimiento que poseen los especialistas en el área de contratación pública con respecto a la figura de convenio de pago verificándose que el 92.3% conoce dicha figura, lo que robustece nuestra investigación para obtener mayor detalle de las siguientes preguntas.

Pregunta: 2. ¿Considera Ud. que la figura convenio de pago violenta el principio de seguridad jurídica por ser utilizado de forma discrecional?

Tabla 2

RESPUESTAS	CANTIDAD	PORCENTAJE
SI	10	76.9%
NO	3	23.1%
TOTAL	13	100%

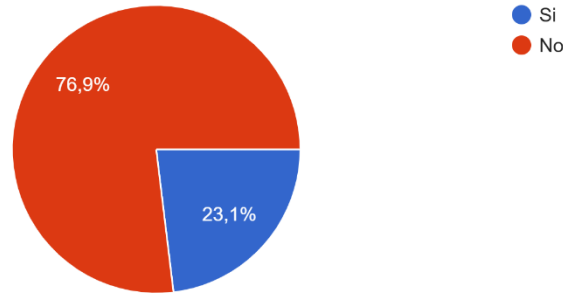
Elaborado por: Romero, (2025)

Fuente: Abogados especialistas en áreas de contratación pública

Gráfico 2

2. ¿Considera Ud. que la figura convenio de pago violenta el principio de seguridad jurídica por ser utilizado de forma discrecional?

13 respuestas



Elaborado por: Romero, (2025)

Fuente: Abogados especialistas en áreas de contratación pública

Análisis

Esta pregunta es importante ya que el principio de seguridad jurídica es la base que rige el cumplimiento de las normas previas, claras y debidamente establecidas, es por ello que en este sentido los especialistas han destacado un gran porcentaje de 76.9% en el que consideran existe una violación de este principio por ser utilizado el convenio de pago de forma discrecional, por el contrario, un porcentaje mínimo considera que no es así con un 23.1%

Pregunta 3. ¿Considera Ud., que la aplicación de la figura de convenio de pago contradice la norma en lo que establece el artículo 14, numerales 1 y 2 de la Ley Orgánica Del Sistema Nacional De Contratación Pública?

Tabla 3

RESPUESTAS	CANTIDAD	PORCENTAJE
SI	8	66.7%

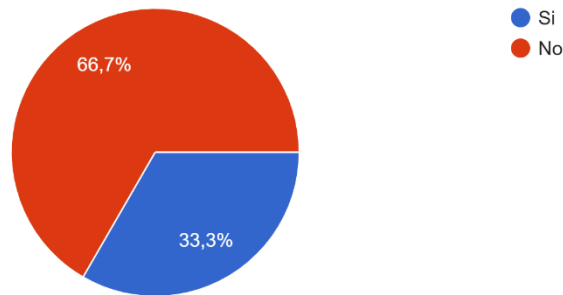
NO	4	33.3%
Sin respuesta	1	0
TOTAL	13	100

Elaborado por: Romero, (2025)

Fuente: Abogados especialistas en áreas de contratación pública

Gráfico 3

3. ¿Considera Ud., que la aplicación de la figura de convenio de pago contradice la norma en lo que establece el artículo 14, numerales 1 y 2 de la Ley Orgánica Del Sistema Nacional De Contratación Pública?
12 respuestas



Elaborado por: Romero, (2025)

Fuente: Abogados especialistas en áreas de contratación pública

Análisis

Esta pregunta es relevante en nuestra investigación, ya que lo que hemos de identificar es si ha existido transgresión a la norma y es así que el 66.7% reafirma nuestra teoría indicando que sí se contradice la aplicación del artículo 14 numeral 1 y 2 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Compras Públicas mientras que un porcentaje menor de 33.3% consideran que no existe tal contradicción.

Pregunta 4. ¿Considera que hay un uso desmedido de la figura convenio de pago en los procesos precontractual y contractual?

Tabla 4

RESPUESTAS	CANTIDAD	PORCENTAJE
SI	9	69.2%
NO	4	30.8%
TOTAL	13	100

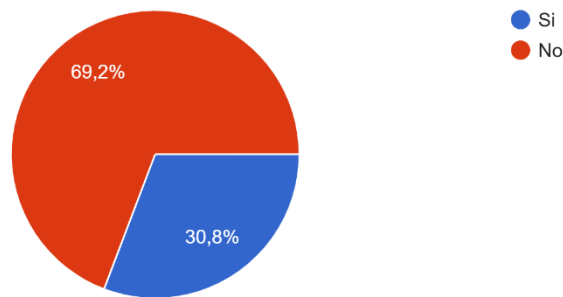
Elaborado por: Romero, (2025)

Fuente: Abogados especialistas en áreas de contratación pública

Gráfico 4

4. ¿Considera que hay un uso desmedido de la figura convenio de pago en los procesos precontractual y contractual?

13 respuestas



Elaborado por: Romero, (2025)

Fuente: Abogados especialistas en áreas de contratación pública

Análisis

La preocupación que generó el estudio de la presente investigación justamente ha sido evidenciar el uso desmedido de la figura del convenio de pago y esto ha sido ratificado por los especialistas encuestados quienes con un 69.25% han ratificado que en el área donde laboran se ha verificado el uso excesivo y sin control de la figura de convenio de pago, mientras que un 30.8% destacan que no hay tan uso desmedido.

Pregunta 5. ¿Considera Ud. Necesario regular bajo normativa la figura convenio de pago a fin de que su aplicación sea para casos excepcionales?

Tabla 5

RESPUESTAS	CANTIDAD	PORCENTAJE
SI	11	84.6%
NO	2	15.4%
TOTAL	13	

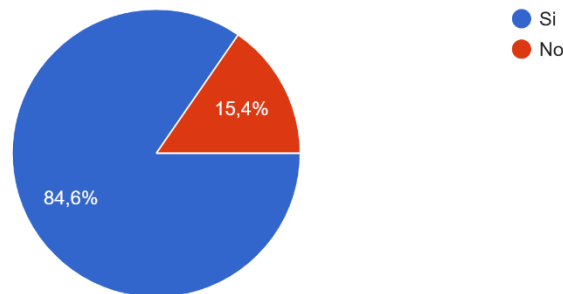
Elaborado por: Romero, (2025)

Fuente: Abogados especialistas en áreas de contratación pública

Gráfico 5

5. ¿Considera Ud. Necesario regular bajo normativa la figura convenio de pago a fin de que su aplicación sea para casos excepcionales?

13 respuestas



Elaborado por: Romero, (2025)

Fuente: Abogados especialistas en áreas de contratación pública

Análisis

Esta pregunta es crucial al momento de generar una respuesta a nuestros objetivos planteados, pues los mismos especialistas que laboran en el área de contratación pública han identificado la necesidad de regular el convenio de pago y así que el 84.6% destaca su necesidad urgente, mientras que tan solo un 15.4% han indicado que no es necesaria su regulación.

6.2 DISCUSIÓN DE RESULTADOS

En este punto es imperante la necesidad de dar respuesta a los objetivos plantados mediante los resultados obtenidos a través del método de encuesta que fue aplicado, la discusión de los resultados se centrara en identificar la necesidad de regular el convenio de pago a fin de que no exista contradicción con el artículo 14 numeral 1 y 2 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública.

A lo largo de la investigación hemos comprendido que la figura de convenio de pago es particularmente utilizada en el sector público y es un mecanismo que permite reconocer y cumplir las obligaciones pendientes, esto ha sido contrastado con jurisprudencia y doctrina una de las más relevantes para este caso es la Sentencia 2186-18-EP/23 emitida por la Corte Constitucional, que como hemos estudiado busca establecer que no puede existir reclamo de pago, sin un convenio previo o documentación que sustente el mismo, empero este hecho también ha abierto la posibilidad de verificar la urgencia de que el mismo sea normado, es decir cuente con requisitos previos, pero sobre todo con limitaciones a su uso desmedido para ello ha intervenido en reiteradas ocasiones la Contraloría General del Estado a través de diversas resoluciones e informes uno de ellos es el Examen especial que se realiza a los convenios de pago en instituciones públicas como MIDUVI, detectando en dicho examen que no existía respaldo documental de la suscripción de convenios de pago ni siquiera existía fichas presupuestarias para la planificación adecuada del presupuesto público, y es entonces cuando dicho ente de control ha dejado sentado que es necesario que el convenio de pago se rija a través de requisitos previos legalmente establecidos a fin de que no pueda eludir los controles a los que todos los procesos están sometidos.

En este sentido la misma Contraloría General del Estado suscribió un Acuerdo 022-CG-2023, con el cual reformo el Instructivo para la solicitud, tramite y emisión del Informe de Pertinencia de la CGE, destaco algunos de los requisitos que serían de vital importancia para aplicar la figura de convenio de pago entre ellos se destacan puntos álgidos que nos permiten tener un orden estructurado y para ello realizaremos un cuadro que establezca dichos parámetros

DISPOSICIÓN	FIN
EXCEPCIONAL Y CON JUSTIFICACIÓN	Previo la suscripción del convenio de pago dentro de los documentos habilitantes debe existir un informe motivado de porque la figura legal es procedente
CERTIFICACIÓN PRESUPUESTARIA	Este documento es trascendental para verificar que exista una partida destinada al cumplimiento de dicha obligación, sin ello no existe garantía de cumplimiento de convenio de pago y se afecta al principio presupuestario que debe garantizar toda entidad pública
INFORME TECNICO	Documentos que deben reposar en el expediente son actas, informes técnicos que precisen la prestación, incluido el monto final de pago
INFORME JURIDICO PREVIO	Este parámetro es destacado por la contraloría ya que en la verificación de varios convenios de pago no existe una opinión jurídica, por lo que se exige asesoría legal, para verificar la procedencia del convenio de pago
RIESGOS PREVIOS	Es necesario que exista un control previo para evitar pagos indebidos que afecten el presupuesto público, o que

	<p>exista uso indebido o discrecional a conveniencia de la institución pública, así como la responsabilidad administrativa de los servidores a cargo.</p>
--	---

Tabla 3 Elaborado por Hjalmar Romero con información recopilada

Una vez hemos destacado los aportes doctrinarios que han sustentado nuestra investigación, corresponde correlacionar dicho análisis con los resultados obtenidos de las encuestas realizadas a especialistas en el área de contratación pública de diferentes municipios del cantón Ambato, quienes han destacado en las cinco preguntas planteadas la mayoría a establecido que el convenio de pago es de aplicación recurrente en la administración pública, que en su mayoría su aplicación es discrecional, y muy poco excepcional como en realidad debería ser, además se ha destacado lo principal dentro de nuestra investigación que era identificar que existe una contradicción entre la aplicación del artículo 14 numeral 1 y 2 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública (LOSNCP), y es así que en las encuestas se evidencio que esto es real en la práctica, y finalmente también se pudo destacar que los servidores público consideran necesario el implementar en el marco normativo requisitos específicos que regulen el convenio de pago a fin de evitar evasión en el cumplimiento de obligaciones.

Por lo que finalmente hemos de destacar el gran aporte de (Silva, A., Ormaza, D., 2022) quienes a través de su publicación en la revista SciELO de su artículo titulado “Vulneración a la seguridad jurídica y legalidad en aplicación del convenio de pago destacan lo siguiente:

“(…)La falta de regulación normativa en la legislación ecuatoriana sobre el convenio de pago, incide en la errónea interpretación e inadecuada aplicación de las y los servidores públicos que adoptan, implementan y suscriben esta figura, como medio de pago ante “el incumplimiento de obligaciones derivadas de la contraprestación de bienes, obras o servicios, cuya consecuencia radica en la inobservancia y evasión de los procesos de contratación pública previstos en el Sistema Nacional de Contratación Pública, lo cual incurren en el presunto cometimiento de peculado,

tipificado como delito contra la Eficiencia de la Administración Pública, lo cual vulnera el derecho a la seguridad jurídica y trasgrede el principio de legalidad”.

En este sentido finalmente hemos destacado la importancia de regular la figura de convenio de pago principalmente para que los criterios emitidos por diferentes instituciones públicas sean uniformes, ya que en su mayoría cada institución interpreta a su manera cuando debe o no proceder el convenio de pago, los documentos que debería contener y como justificarlo, lo que afecta directamente al principio de seguridad jurídica que también ha sido analizado en esta investigación, también existe un riesgo en el presupuesto por el uso improcedente e indiscriminado de la figura de convenio de pago afectando el principio presupuestario, por no existir una adecuada planificación, y aún existe más riesgo cuando no existe certificación presupuestaria destinada al cumplimiento de obligación y genera infracciones administrativas e inclusive posibles sanciones a los servidores a cargo, en este sentido lo que se pretende a través de la presente investigación es evidenciar que la no regularización de la figura de convenio de pago potencia que las instituciones públicas eludan los procesos de contratación pública previsto y esto evidentemente promueve el riesgo de corrupción y posibles favoritismos.

Consideramos relevante dejar sentado las bases sólidas para la posible creación de un capítulo específico en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública (LOSNCP) o en su Reglamento este capítulo debe contener lo siguiente un apartado que se refiera exclusivamente al convenio de pago, en el cual se deberán establecer la naturaleza jurídica del convenio, cuando puede utilizarse, y sobre todo especificar el carácter de excepcional, destacando los requisitos previos para su adecuada aplicación, así como cumplimiento obligatorio de control presupuestario y de transparencia, obligando a realizar un rendición periódica, a esto debe ir acompañado un instructivo del ente de control más importante que es la Contraloría General del Estado con un documento unificado de todos sus acuerdos e informes de examen especial que tengan un control riguroso de la aplicación de la figura de convenio de pago, además de que se fortalezca el sistema de control interno, con protocolos que permitan tener un control minucioso de los documentos habilitantes para la suscripción de esta figura jurídica, además de que exista capacitación obligatoria a los servidores públicos para que conozcan las sanciones, y efectos negativos de no cumplir con la norma.

En definitiva la discusión de resultados, sugiere que este tema sea tomado en cuenta por parte del órgano legislativo así como por parte del ejecutivo pues estos deben garantizar el cumplimiento de las normas previamente establecidas, lo que mejoraría la administración pública, el uso eficiente del recurso público, y evitar líneas de corrupción, que podrían derivarse producto de la falta de regularización de la figura legal del convenio de pago y que afecta también a los procesos que si cumplen con todos los parámetros y requisitos legalmente establecidos, y siguen un órgano de control riguroso, así como parámetros previos delimitados.

Los resultados que se han obtenido en esta investigación deben servir de referente para realizar estudios a profundidad respecto del tema en discusión pues esto permitirá obtener mayores criterios técnicos y doctrinarios que nutran el proceso de regularización del convenio de pago estandarizando su adecuada aplicación para todas las instituciones del estado.

7.- CONCLUSIONES

Una vez se ha concluido con el estudio de la presente investigación, nos compete indicar que se ha logrado identificar y precisar el marco normativo y doctrinario de los principios y normas que rigen a la contratación pública, especialmente las contenidas en el artículo 14, numerales 1 y 2 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública; normas constitucionales de administración pública; y, la figura del convenio de pago, definiéndolo a través de la doctrina y destacando que el mismo es de carácter excepcional de cumplimiento voluntario que beneficia la eficiencia administrativa y evita que exista litigio para el cobro de las obligaciones pendientes, la doctrina ha respaldado que los mecanismos de cumplimiento como es el convenio de pago fortalecen la eficacia del Estado evitando que se paralice el servicio público.

De igual forma se ha podido determinar, mediante técnicas de investigación, como la incidencia de la figura de convenio de pago en la normativa ecuatoriana, en lo referente al artículo 14, numerales 1 y 2 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública; ha evolucionado y a su vez destacar como esta se encuentra establecida en la norma; es necesario dejar sentado que la falta de regulación normativa de esta figura también ha traído diferentes consecuencias para la administración pública, vulnerando el principio de seguridad jurídica establecido en el artículo de la Constitución de la República, este hecho también ha sido analizado por la Corte Constitucional al exigir la regulación de parámetros claros, previsibles y no únicamente para uso y beneficio de las autoridades de turno o discrecional, la heterogeneidad normativa en este sentido puede desatar que las decisiones sean arbitrarias, desproporcionales, e incluso que no sigan un orden previo, beneficiando así a unos pocos por no tener ningún control previo.

Hemos logrado evaluar las circunstancias y condiciones bajo las cuales la figura jurídica de convenio de pago puede considerarse compatible o incompatible con los principios y normas que rigen la contratación pública ecuatoriana, especialmente los contenidos en el artículo 14, numerales 1 y 2 de la Ley Orgánica Del Sistema Nacional De Contratación Pública, destacando que efectivamente existen contradicciones y así lo ha reflejado nuestra encuesta a servidores públicos especialistas en el área quienes en su gran mayoría ha destacado que el artículo 14 numeral 1 y 2 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación

Pública, no es aplicado de forma adecuada al momento de hacer uso del convenio de pago destacando que lo que se requiere es que todos los procedimientos deben ser transparentes es decir publicados en la página del SERCOP, y además debe existir periódicamente una rendición de cuentas, sin embargo, en la práctica este hecho no se cumple en referencia al convenio de pago, y esto genera graves contradicciones en la norma, por lo que es necesario exista una unificación de criterios.

Finalmente corresponde precisar que esta investigación ha destacado los puntos más críticos, relevantes y muy poco estudiados en esta área jurídica como es el convenio de pago, llegando a concluir que es necesario que todos los implicados en el estudio del derecho administrativo, y contratación pública consideremos la necesidad urgente de proponer una reforma a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública en el cual se establezca la definición, requisitos, límites y aplicación de la figura de convenio de pago, para que todas las instituciones posean un orden adecuado que les permita ejercer de forma técnica y jurídica la aplicación de dicha figura legal, evitando actos de corrupción, accionar el convenio de pago a conveniencia de la administración y de esta forma se aplicara cada procedimiento de acuerdo a su rama, necesidad, y circunstancia que la ley previamente regula.

8.- RECOMENDACIONES

Es necesario que todos los actores involucrados en el estudio periódico del derecho administrativo incluso los propios servidores públicos que día a día se encuentran trabajando con esta figura, se sometan a capacitaciones periódicas, además de emitir una norma unificada que detalle el procedimiento en una norma homogénea, es necesario además fortalecer los mecanismos de seguimiento, auditoría y control tanto previo como posterior en el que se especifiquen con claridad los periodos y costos finales para el cumplimiento del convenio de pago, con un reporte periódico a la unidad financiera del presupuesto que se requerirá para dicho convenio.

Es relevante el implementar herramientas tecnológicas en el SERCOP, para monitorear el convenio de pago en tiempo real, esto garantizará la transparencia y evitara actos de corrupción, dando paso a que se garanticen los derechos constitucionales de control y responsabilidad que dispone nuestra Constitución en su artículo 233 y 211 respectivamente.

Finalmente pongo a disposición esta compilación investigativa que servirá de respaldo para poder llevar a la practica la regulación de la figura de convenio de pago, esto beneficiará al Estado y a los contratistas, además de recomendar seguir inmiscuyéndose en este tema con mayores estudios que aporten al desarrollo óptimo de la contratación pública en nuestro país, tomando como referencia el actuar de Europa frente a la aplicación de la figura de convenio de pago.

9.- REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Bibliografía:

Alarcón Cabrera, M. V. (2017). Los convenios de pago en la contratación pública ecuatoriana: análisis doctrinario y jurisprudencial. Quito: Editorial Jurídica del Ecuador

Ayala, L. A. (2022). El Convenio de Pago y los derechos fundamentales en la Constitución ecuatoriana: Una evaluación crítica. Quito: Editorial Jurídica Ecuador. URL: <https://repositorio.uide.edu.ec/bitstream/37000/314/1/T-UIDE-0293.pdf>

Bolagay Larrea, P. A. (2023). La seguridad jurídica y la contratación pública por vía electrónica. (Master's thesis, Universidad Nacional de Chimborazo). Url: <http://dspace.unach.edu.ec/bitstream/51000/10700/1/Bolagay%20Larrea%2c%20P%282023%29%20La%20seguridad%20jur%2c%20addica%20y%20la%20contrataci%2c%20p%2c%20bablica%20por%20v%2c%20ada%20electr%2c%20b3nica.%20%28Tesis%20de%20Posgrado%29%20Universidad%20Nacional%20de%20Chimborazo%2c%20Riobamba%2c%20Ecuador..pdf>

Bustamante, C. E. (2022). "La transparencia en la contratación pública: Un análisis comparativo entre Ecuador y Colombia". . Revista de Derecho Administrativo, 34(2), 123-154.

Cabanellas de Torres, Guillermo. (2003). Diccionario jurídico elemental. Heliasta.

Cabanellas, G. (2008). *Diccionario enciclopédico de derecho usual* (37.ª ed.). Buenos Aires: Heliasta.

Cassagne, J. C. (2012). *Derecho administrativo: Tomo I* (9.ª ed.). Abeledo Perrot.

Cevallos, M. (2022). "Gestión de convenio de pago como mecanismo para solventar compromisos extracontractuales del estado ecuatoriano". Pontifica Universidad Católica del Ecuador. Tomada el 14 de octubre de 2025 del URL: <https://repositorio.puce.edu.ec/server/api/core/bitstreams/ddd9fda8-c2ff-4174-9889-9647daae5852/content>

Coca Chanalata, D. G., & Cevallos Moscoso, M. A. (2022). Gestión de convenio de pago como mecanismo para solventar compromisos extracontractuales del Estado ecuatoriano. Ambato: PUCE.

Coustasse, A., & Iturra, F. (1958). *“El caso fortuito ante el Derecho Civil”*. Santiago de Chile: Jurídica de Chile.

Coustasse, A. Iturra, F (1958), "El caso fortuito ante el derecho civil", p. 157, Santiago de Chile.

Chuncha Villa, D. I. (2020). Los principios de eficacia y eficiencia en los procedimientos dinámicos de contratación pública. Master's thesis, Universidad Técnica de Ambato. Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, Unidad de Posgrado

Dávila, C., P. O. (2019). El convenio de pago en la contratación pública [The payment agreement in public procurement]. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.

Delpiazzo, C. (2001). *Derecho administrativo uruguayo* (Vol. 2). Fundación de Cultura Universitaria.

Ibáñez, J. (2007) *“Estudios de derecho constitucional y administrativo”*, (Bogotá: Editorial LEGIS, Justicia y Desarrollo Sostenible y la Universidad Sergio Arboleda), pag. 207.

García de Enterría, E., & Fernández, T. R. (2010). *Curso de derecho administrativo* (15.^a ed.). Civitas – Thomson Reuters.

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.

Gordillo, A. (2011). *Tratado de Derecho Administrativo*. Tomo 2. Buenos Aires: Astrea

Macias, J. Barahona, L. Barzola, H. (2021) *“Procedencia de los convenios de pagos en materia de contratación pública”*. Revista jurídica SCIELO. Tomado el 14 de octubre de 2025 del URL: https://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2007-78902021000500045

Melo, E. (2015). *“El convenio de pago en la legislación ecuatoriana, necesidad de regulación eficaz en su aplicación en la ejecución de contratos de obra en el área de salud pública”*. Tesis previa a la obtención del Título de Abogada. Carrera de Derecho. Quito: UCE. Pag.129. Url: file:///C:/Users/DELL/Downloads/T-UCE-0013-Ab-379%20(1).pdf

Sendín García, M. Á. (2005). *Transparencia y contratación pública*. Revista Española de Derecho Administrativo, (128), 99–131.

Silva, F (2017). “*De la teoría del cuasicontrato administrativo a la realidad jurídica del convenio de pago*”. Tesis de Maestría, Universidad Andina Simón Bolívar, Profundo análisis de la naturaleza jurídica del convenio de pago. Pag. 54

Ruiz, J. “*Derecho Administrativo-Contratos*”, Tercera Edición, (México: Editorial Porrúa, 2009), pag. 38.

Obando, E. (2018) “*Los convenios para evitar la doble imposición como un mecanismo eficaz para atraer la inversión extranjera directa y favorecer el intercambio comercial, Ecuador período de análisis 2010 al 2015*”. Universidad Andina Simón Bolívar. Tomado en fecha 15 de octubre de 2025 del URL: <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/6353/1/T2699-MPTFI-Obando-Los%20convenios.pdf>

Reyes, B. (2024) “*Convenio de pago como mecanismo para solventar compromisos extracontractuales en la administración pública ecuatoriana*”. Universidad Estatal Península de Santa Elena. Tomado el 16 de octubre de 2025 del URL: <https://repositorio.upse.edu.ec/server/api/core/bitstreams/9fe3bbab-4fd3-43a8-8553-af428a4c3837/content> }

Ochoa, G., & Tello, D. (2022). *seguridad jurídica; confianza legítima; prestación de servicios públicos; contratación pública; servicio nacional de contratación pública-sercop*. Universidad del Azuay.

Obando, G (2017) “*los convenios de pago en la gestión pública: entre la excepcionalidad y la falta de planificación*”. Instituto de Altos Estudios. Tomado en fecha 15 de octubre de 2025 del URL: <https://repositorio.iaen.edu.ec/bitstream/24000/4838/1/TESINA%20Obando%20Paredes%20Germ%e3%a1n%20Rodrigo.pdf>

Pérez, E. (2016). *Comentarios a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública*. Ediciones Legales.

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.

Procuraduría General del Estado. (2021). Convenio de Pago. (Infografía). Reflexiones de Contratación Pública.

Vaicilla González, M. M., Narváz 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

Silva Banderas, F. M. (2023). *El “convenio de pago” como obstáculo para la proyección del principio de integridad en la contratación pública ecuatoriana*. Salamanca: Universidad de Salamanca. Url: https://gredos.usal.es/bitstream/handle/10366/157585/PDAHJES_SilvaBanderasFM_Pago.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Silva Vargas, A. J. (2023). *Vulneración a la seguridad jurídica y legalidad en la aplicación del convenio de pago*. Iustitia Socialis. Revista Arbitrada de Ciencias Jurídicas y Criminológicas. https://ve.scielo.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2542-33712022000200017

Normativa

Asamblea Nacional. (2008). Constitución de la República del Ecuador. Monte Cristi, Manabí, Ecuador. Obtenido de <https://www.cosede.gob.ec/wpcontent/uploads/2019/08/CONSTITUCION-DE-LA-REPUBLICA-DELECUADOR.pdf>

Asamble_Nacional. (2022). Código Orgánico de Planificación y Finanzas Publicas. Quito: Pichincha. Obtenido de https://www.finanzas.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2012/09/CODIGO_PLANIFICACION_FINAZAS.pdf

Asamblea Nacional. (2009). Reglamento a la Ley Orgánica Sistema Nacional Contratacion Publica. Quito. Obtenido de https://portal.compraspublicas.gob.ec/sercop/wp-content/uploads/downloads/2016/11/CONTRATOREGLAMENTO_A_LA_LEY_ORGANICA_SISTEMA_NACIONAL_CONTRATACION_PUBLICA.pdf

Asamblea Nacional. (2016). Reglamento a la Ley Orgánica Sistema Nacional Contratación Pública. Quito, Pichincha, Ecuador: Registr oficial. Obtenido de https://portal.compraspublicas.gob.ec/sercop/wp-content/uploads/downloads/2016/11/contrato-reglamento_a_la_ley_orga_nica_sis_tem_a_n_aciona_l_contratacion_publica.pdf

Dirección Nacional de Auditorías Internas de la Contraloría General del Estado. (2019). Informe DNAI-AI-0231-2019. Recuperado de <https://acortar.link/JMdIIR>

Procuraduría General del Estado (2012), oficio N° 07730 de 10 de mayo del 2012.

Procuraduría General del Estado (2010), oficio N° 15839 de 12 de agosto del 2010.

Procuraduría General del Estado (2010), oficio N° 16330 de 03 de septiembre del 2010.

Procuraduría General del Estado (2010), oficio N° 17705, de 30 de noviembre del 2010.

Jurisprudencia

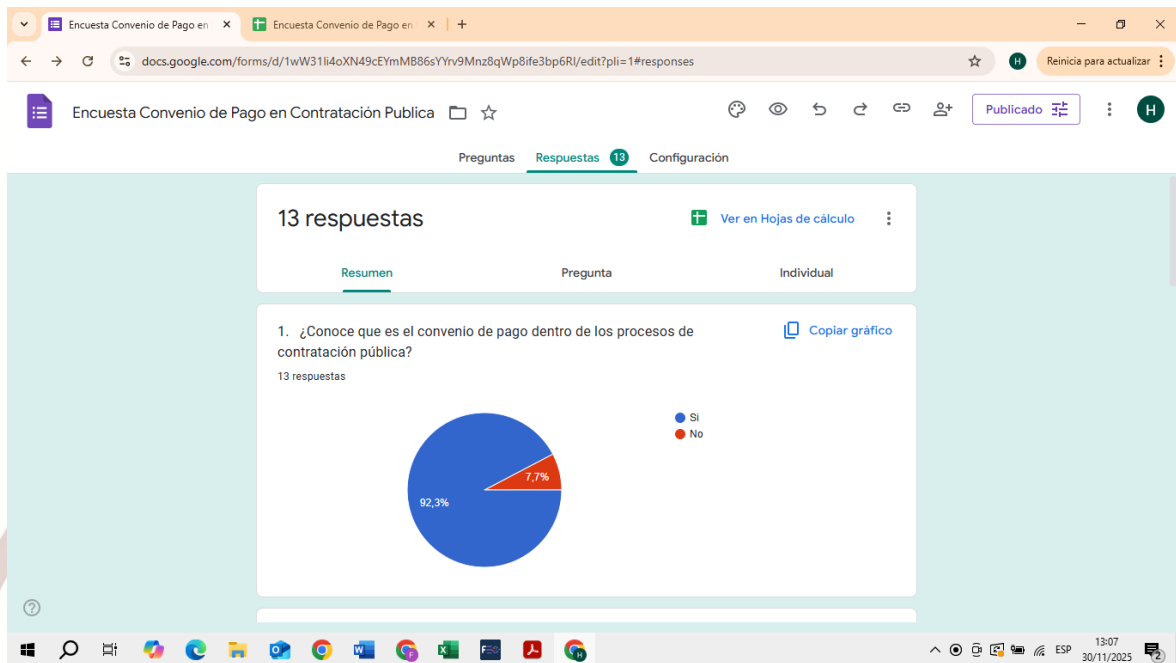
Corte Constitucional del Ecuador. (2023). Sentencia No. 209-18-EP/23. Acción Extraordinaria de Protección. Ponente: Jhoel Escudero Soliz. Quito, Ecuador: Corte Constitucional.

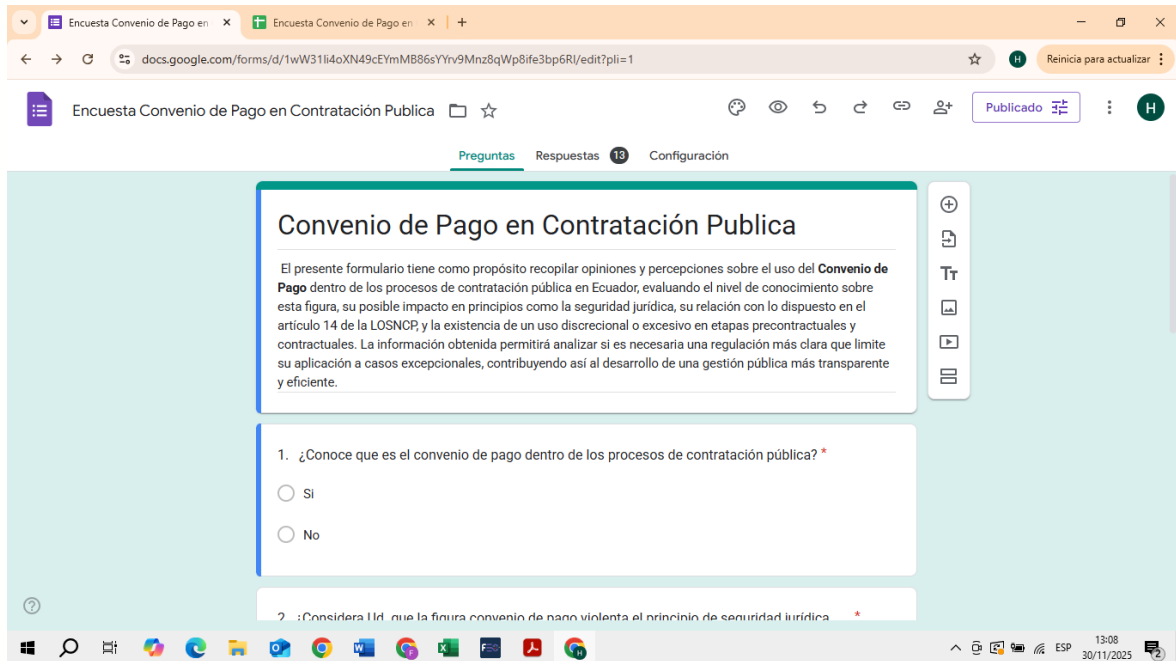
Corte Constitucional del Ecuador. (2023). *Sentencia N° 2186-18-EP/23*. Ponente: Karla Andrade Quevedo. Quito, Ecuador.

Corte Constitucional del Ecuador (2016). Sentencia No. 262-16-SEP-CC, caso No. 1381-15-EP

10. Anexos

Capturas de pantalla de las encuestas aplicadas en Google Forms





Encuesta Convenio de Pago en Contratación Pública

Convenio de Pago en Contratación Pública

El presente formulario tiene como propósito recopilar opiniones y percepciones sobre el uso del **Convenio de Pago** dentro de los procesos de contratación pública en Ecuador, evaluando el nivel de conocimiento sobre esta figura, su posible impacto en principios como la seguridad jurídica, su relación con lo dispuesto en el artículo 14 de la LOSNCP, y la existencia de un uso discrecional o excesivo en etapas precontractuales y contractuales. La información obtenida permitirá analizar si es necesaria una regulación más clara que limite su aplicación a casos excepcionales, contribuyendo así al desarrollo de una gestión pública más transparente y eficiente.

1. ¿Conoce que es el convenio de pago dentro de los procesos de contratación pública? *

Sí

No

2. ¿Considera Ud. que la figura convenio de pago violenta el principio de seguridad jurídica? *