



Universidad del Azuay

Facultad de Ciencias Jurídicas

Carrera de Derecho

**ANÁLISIS DEL PRINCIPIO DE CONFIANZA
LEGÍTIMA Y LA SEGURIDAD JURÍDICA EN
LA ACTUALIDAD DENTRO DE LA
CONTRATACIÓN PÚBLICA ECUATORIANA.**

Autor:

Juan Fernando Calvache Pesantez

Director:

PhD. Guillermo Alejandro Ochoa Rodríguez

Cuenca – Ecuador

2024

1. DEDICATORIA

Este trabajo de investigación ha sido el reflejo de los obstáculos que día a día me ha tocado superar, pero también es el reflejo del amor y cariño que he recibido por parte de mi familia y amigos, este trabajo lo dedico primero a Dios que es el eje primordial en mi vida.

A mis padres Carlos y Gladys, que con su arduo esfuerzo, trabajo y amor me han apoyado incondicionalmente a cumplir mis metas y objetivos.

Hago un agradecimiento especial a mis abuelos que nunca dejaron de creer en mí, a sus oraciones que me acompañaron en todo este trayecto, mi abuelo Jorge, que tomo la decisión de ayudarme a superar posiblemente la etapa más dura y dolorosa de mi vida y a mi abuela Catalina que me enseñó como ser fuerte, valiente y nunca perder la fe en Dios.

A mis hermanos, Catalina que, aunque es menor a mí, me ha dado muchas lecciones valiosas siempre será la niña de mis ojos y a Sebastián que es un fiel reflejo de constancia y sacrificio, para mí siempre será el mejor hermano mayor.

A Daniela mi enamorada, que me enseñó a amar con el alma porque es eterna, siendo luz en los momentos difíciles y también dándome las mayores alegrías en los momentos felices.

A mi familia como lo son mi tíos y primos que han sido parte fundamental en este proceso con sus consejos y cariño.

Con todo el amor que les puedo brindar, les dedico este trabajo.

2. AGRADECIMIENTO

Quiero agradecer a Dios por la oportunidad que me brindo al permitirme estudiar y crecer como persona, sin bien en el acápite anterior menciono a todas las personas a las que dedico este trabajo, también les agradezco a cada una de ella de una forma especial, pues siempre estaré agradecido por cada cosa que han hecho por mí y estarán en mi corazón.

Agradezco a mi directo el PhD. Guillermo Ochoa, que ha sabido guiar este trabajo de investigación y así mismo a los profesores que han sido parte de esta etapa y me han dado lecciones no solo académicas sino también de vida, siempre tendré gratitud con aquellos profesores que supieron ser docentes y excelentes personas.

Agradezco a mi recuperación, al programa de 24 horas y al grupo los ingobernables que me ha permitido enfrentar la vida y recuperar muchas cosas que las creí perdidas, como la fe en mí mismo para poder culminar la carrera.

Gracias a mis verdaderos amigos que han estado conmigo y me han regalado su confianza, así como muy buenos momentos.

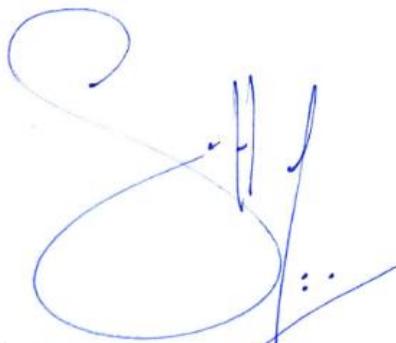
Gracias totales a cada uno de ustedes, sepan que siempre contarán conmigo.

3. RESUMEN:

Esta investigación analiza la aplicación del principio de confianza legítima y su incidencia en la seguridad jurídica dentro de la contratación pública ecuatoriana, destacando el rol del SERCOP como la entidad rectora en dicho campo, también su rol en la gestión eficiente de los recursos estatales, hoy en día el sistema nacional de contratación pública en Ecuador compromete la seguridad jurídica en diferentes aspectos afectando de manera directa los derechos constitucionales de los contratistas. En este sentido los hallazgos del análisis muestran la relevancia del principio de confianza legítima en conjunto con la seguridad jurídica para favorecer la transparencia y equidad en la contratación pública lo cual reduce los riesgos de un mal manejo de recursos estatales y disminuye el riesgo de corrupción y litigios a través de la responsable gobernanza. Este análisis examina el principio de confianza legítima y su influencia en la seguridad jurídica dentro de la contratación pública en Ecuador abordando su evolución, aplicabilidad y efectos del incumplimiento mediante una revisión literaria. La metodología es de enfoque cualitativo se incluyó la recolección de información mediante revisión bibliográfica y un análisis jurídico de sentencias complementado con el estudio de un caso práctico para evaluar el principio de confianza legítima. La constante inestabilidad normativa del SERCOP en Ecuador debilita la seguridad jurídica; se propone integrar doctrina y jurisprudencia colombiana para desarrollar un enfoque ecuatoriano en derecho administrativo y consolidar el derecho a la buena administración.

Palabras Clave: Contratación-Pública; Seguridad-Jurídica; Confianza-Legítima; Principios; Incumplimiento.

Aprobado por el director.



Dr. Guillermo Ochoa Rodríguez, PhD

4. ABSTRACT:

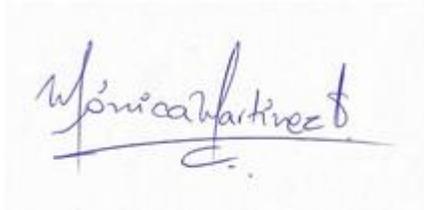
This research examines the application of the principle of legitimate trust and its impact on legal security in Ecuadorian public procurement. It emphasizes the role of SERCOP (National Public Procurement Service) as the leading entity in the field and its responsibility in the efficient management of state resources. The study highlights how the current national public procurement system in Ecuador compromises legal security in several aspects, directly affecting contractors' constitutional rights.

The findings underscore the importance of the principle of legitimate trust, alongside legal certainty, in fostering transparency and fairness in public procurement. This, in turn, helps reduce the risks of mismanagement, corruption, and litigation through responsible governance. The analysis explores the evolution, applicability, and consequences of non-compliance with this principle through a literature review.

A qualitative methodology was employed, which included legal analysis of judgments, a literature review, and a case study to assess the principle of legitimate expectations. The study identifies that SERCOP's ongoing regulatory instability undermines legal security in Ecuador. To address this, it proposes integrating Colombian legal doctrine and jurisprudence to develop a more robust Ecuadorian approach to administrative law and consolidate the right to good administration.

Keywords: public procurement, legal security, legitimate trust, principles, non-compliance.

Approved

A handwritten signature in blue ink, reading "Mónica Martínez Sojos". The signature is written in a cursive style with a horizontal line underneath.

Lcda. Mónica Martínez Sojos, Mgt.

Cod. 29598

5. INTRODUCCIÓN:

Este estudio investiga el sistema de contratación pública en Ecuador, buscando problemas importantes en la adaptación de sus reglas a las necesidades actuales. A pesar de intentos de regulación, el sistema no tiene mecanismos legales eficaces que protejan a los contratistas y a las instituciones públicas, sobre todo respecto a la seguridad legal y el cumplimiento de los plazos y condiciones de los contratos. La inestabilidad en los pagos, que a menudo se retrasan, perjudica el derecho a un pago justo y debilita la confianza legítima, que es fundamental para la estabilidad y previsibilidad en las relaciones contractuales con el gobierno.

El principio de confianza legítima y la seguridad jurídica son elementos clave para asegurar la transparencia y equidad en la contratación pública. Sin embargo, la aplicación de estos principios encuentra dificultades que reducen la confianza de los contratistas en la administración. La inadecuada aplicación de las normativas impacta en la percepción de seguridad jurídica, lo que eleva el riesgo de corrupción y favoritismo, afectando un trato justo.

Es importante mejorar los sistemas que apoyan la seguridad jurídica y la confianza en el sistema de contratación pública de Ecuador. Tener un tipo de contrato que ofrezca pagos justos y claros no solo beneficia a quienes contratan, sino que también mejora el funcionamiento de las instituciones y la confianza del público en el gobierno.

Esta investigación se enfoca en los problemas de la contratación pública en Ecuador, resaltando cómo la corrupción en el sistema ha contribuido a la omisión de principios fundamentales del Derecho Administrativo y al incumplimiento tanto de derechos constitucionales como de contratos. El estudio subraya la importancia de un uso adecuado y transparente de los recursos públicos, destacando el papel del Servicio Nacional de Contratación Pública (SERCOP) como entidad rectora responsable de definir políticas y regular las condiciones de la contratación pública a nivel nacional.

El alcance del presente trabajo investigativo es el análisis normativo para verificar la eficacia de las leyes actuales que regulan el campo de la contratación pública en Ecuador, para poder realizar este análisis nos hemos centrado en un enfoque cualitativo

a través de la revisión de bibliografía, así como el análisis jurídico de sentencias y un caso práctico.

Para esto determinamos un esquema en cuanto correspondiente a lo analizado, en base a lo mencionado hemos considerado la incorporación de tres capítulos con contenido relevante en cuanto la determinación del principio de seguridad jurídica y confianza legítima, consecuentemente analizamos la contratación pública en dos aristas, su historia y la actualidad normativa así como un análisis de un caso práctico, por ultimo nos enfocamos en el principio de confianza legítima y su incidencia en el campo de la contratación pública ecuatoriana.

6. ÍNDICE

1. DEDICATORIA	II
2. AGRADECIMIENTO	III
3. RESUMEN:	IV
4. ABSTRACT:	V
5. INTRODUCCIÓN:	VI
6. ÍNDICE	VIII
CAPITULO 1	1
1. DETERMINACIÓN DEL PRINCIPIO DE CONFIANZA LEGÍTIMA Y SEGURIDAD JURÍDICA, RELEVANCIA EN EL DERECHO ADMINISTRATIVO ECUATORIANO	1
1.1 Breve reseña sobre el principio de confianza legítima y seguridad jurídica.....	1
1.2 Reseña sobre la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública y el Reglamento a la Ley Orgánica de Contratación pública	6
1.3 Análisis comparativo de los principios del Código Orgánico Administrativo	9
CAPITULO 2	16
2. LA CONTRATACIÓN PÚBLICA EN ECUADOR.....	16
2.1 Breve historia de la normativa de contratación pública en Ecuador y su definición actual	16
2.2 El Derecho a la buena administración pública.....	20
2.3 El SERCOP como entidad rectora del Sistema Nacional de Contratación Publica	23
2.4 Etapas de la contratación pública ecuatoriana y su vínculo con la seguridad jurídica.	28
2.5 Análisis caso práctico.	34
CAPITULO 3	39
3. ANÁLISIS DEL PRINCIPIO DE CONFIANZA LEGÍTIMA DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA ECUATORIANA.....	39
3.1 Revisión de los principios rectores de la contratación pública en el Ecuador.	39
3.2 Aplicabilidad del principio de confianza legítima en la contratación pública ecuatoriana.	43
3.3 Los principios de la contratación pública como generadores de seguridad jurídica en el campo de las compras públicas en el Ecuador.	45

3.4	El incumplimiento de los principios legales de la contratación pública y su incidencia en el incremento de litigios entre los contratistas y el Estado ecuatoriano.	49
4.	CONCLUSIONES.....	51
5.	RECOMENDACIONES.....	52
6.	BIBLIOGRAFÍA.....	53

CAPITULO 1

1. DETERMINACIÓN DEL PRINCIPIO DE CONFIANZA LEGÍTIMA Y SEGURIDAD JURÍDICA, RELEVANCIA EN EL DERECHO ADMINISTRATIVO ECUATORIANO

1.1 Breve reseña sobre el principio de confianza legítima y seguridad jurídica

En este apartado desarrollaremos lo correspondiente al principio de confianza legítima y seguridad jurídica, es indispensable comenzar este apartado explicando que ambos principios se encuentran reconocidos en el 1 (Código Orgánico Administrativo, 2017) es decir que la certeza es la confianza que los ciudadanos pueden depositar en la administración pública, pues basándonos en el criterio de que la administración pública no se puede ir en contra de lo antes manifestado, es fundamental reflejarnos en lo ya expresado por el jurista español Jaime Rodríguez Arana sobre el principio de confianza legítima pues explica que la misma “subyace de la seguridad jurídica y del principio de buena fe, en cuya virtud la Administración pública no puede alterar de manera arbitraria sus decisiones sin la motivación correspondiente. (Rodríguez, 2013).

Entonces se puede definir que la confianza legítima subyace de dos principios vertebrales del derecho administrativo como lo son la seguridad jurídica y buena fe, pues todo lo actuado por una institución pública deberá ser legalmente motivado pues aquello garantiza una actuación independiente, teniendo en cuenta lo mencionado es relevante hacer hincapié en el principio de buena administración, el cual es un derecho ciudadano para que sus necesidades sean atendidos de tal manera que generen un bienestar común. (Rodríguez, 2013).

Es decir, que una administración pública responsable atenderá asuntos generales de la comunidad buscando como resultado la tranquilidad de los ciudadanos, pues aquellas necesidades comunes deben ser atendidas responsablemente a través de ejecución responsable de los fondos públicos para garantizar los derechos sociales. (Bajaña &

¹ Remítase al artículo 22 del C.O.A

Fajardo, 2019), pues si bien lo relevante es atender las necesidades las mismas se deben financiar a través de los recursos públicos mismos que deben ser ocupados de manera óptima y eficiente pues el objetivo primordial de la administración es garantizar a los administrados la tranquilidad de vivir en paz. (Villacres & Pazmay, 2021).

Es gracias a todos estos conceptos que podemos direccionar nuestro criterio a que el principio de confianza legítima es un concepto fundamental en el derecho administrativo y en la relación entre los ciudadanos y el Estado pues este principio se basa en la idea de que las personas deben poder confiar en la estabilidad y coherencia de las actuaciones y decisiones de la administración pública ya que si un ciudadano ha actuado de buena fe, confiando en la validez de una conducta o declaración de la administración, no debería verse perjudicado si posteriormente la administración cambia su posición o se retracta.

Puesto que el principio de confianza legítima es aquel que también está relacionado con el principio de seguridad jurídica, que busca garantizar que las leyes y decisiones sean claras, estables y previsibles. Esto es esencial para que los ciudadanos puedan planificar sus acciones con conocimiento de las consecuencias legales y administrativas de sus decisiones, el principio de confianza legítima protege a los ciudadanos de cambios inesperados o injustificados en la actuación de la administración pública, asegurando que la relación entre el Estado y los individuos se base en la buena fe y la previsibilidad este principio es indispensable para mantener la confianza pública en las instituciones y promover un entorno en el que los derechos y expectativas de los ciudadanos sean respetados y protegidos.

Si bien se ha hablado del principio de confianza legítima ahora debemos referirnos al principio de seguridad jurídica, mismo que es un principio esencial que asegura a los ciudadanos la previsibilidad y estabilidad dentro del sistema legal. Implica la confianza de las personas en que las leyes se aplicarán de manera consistente, sin alteraciones arbitrarias, y que sus derechos y deberes estarán claramente establecidos y protegidos por el marco jurídico, pues según (Rodríguez, 2007, p. 251):

Principio esencial en el Estado de Derecho en la medida que la sumisión a unas reglas de juego jurídico conocidas de antemano por todos facilita la buena fe en el tráfico jurídico y dota a las relaciones jurídicas de fortaleza necesaria para la armonía social.

También podemos hacer referencia es la sentencia de la Corte Constitucional No. 1357-13-EP/20 de fecha 08 de enero de 2020, de esta sentencia podemos observar los puntos más relevantes en la siguiente tabla.

Tabla 1 Juicio Nro. 09123-201 Sentencia No. 1357-13-EP

Hechos expuestos	Derechos Afectados	Razonamiento / Criterio orientador de la Corte.
<p>1. En el 2012, Patricio Xavier Gálvez Valderrama gerente de GALCOMEX S.A. presento una acción de protección en contra del Banco Internacional S.A.</p> <p>2. Galcomex ingreso unos cheques al Banco Internacional mismos que pretendía cobrar a demás solicito que se retenga los fondos de la compañía Imporbarsa S.A. por un valor de 58.454,55 \$</p> <p>3. El Banco Internacional devolvió los cheques que la empresa Galcomex pretendía cobrar</p> <p>4. Mediante resolución judicial se ordenó al Banco Internacional retener los fondos solicitados por Galcomex.</p> <p>5. En primera instancia se inadmite la acción de protección y se revocaron las medidas cautelares, en segunda instancia la corte provincial del Guayas revoco la sentencia, acepto la acción de protección y ordeno la retención de dicho monto.</p> <p>6. En 2013 el accionante Gustavo Andrés Cassis Trujillo en calidad de apoderado especial del Banco Internacional interpuso una acción extraordinaria de protección en contra de la sentencia emitida por la corte provincial, dicha acción interpuesta por</p>	<p>a. Tutela Judicial efectiva: El accionante argumentó que el tribunal de la corte provincial se excedió en sus competencias, ya que el caso era de naturaleza civil. También señaló que no se observaron las causales que impedían la acción de protección.</p> <p>b. El debido proceso en la garantía de motivación: El accionante afirmó que la sentencia carecía de una justificación adecuada, ya que no se tomó en cuenta la normativa relacionada con la acción de protección, convirtiendo el proceso en un trámite civil y perdiendo la lógica jurídica. Además, la sentencia no explicó cómo el banco había vulnerado la seguridad jurídica.</p> <p>c. Seguridad jurídica: El accionante sostuvo que no se respetó el marco legal respecto a las causales que impedían la procedencia de la acción de protección, afectando la seguridad jurídica.</p>	<p>a. Respecto a la tutela judicial efectiva: La Corte Constitucional determinó que los jueces de la corte provincial eran competentes para manejar el caso. La competencia no se basó en la materia, sino en la existencia de la supuesta vulneración de derechos.</p> <p>b. Sobre la inobservancia de las causales de incompetencia: La Corte Constitucional concluyó que no se violó el derecho a la tutela judicial efectiva, ya que se garantizaron las condiciones para que ambas partes ejercieran sus derechos y se resolvió la controversia de manera adecuada.</p> <p>c. Sobre las violaciones al derecho al debido proceso y la motivación de las decisiones judiciales: La Corte Constitucional señaló que la corte provincial no aclaró si el banco podía ser considerado como parte pasiva en el caso. Además, no se mencionó el artículo relevante de la LOGJCC que regula cuándo se puede presentar una acción de protección contra una entidad privada. Esto hizo que la sentencia careciera de la motivación necesaria, violando la garantía establecida en la Constitución y la LOGJCC.</p> <p>d. Sobre la vulneración de la seguridad jurídica: La Corte Constitucional afirmó que no se verificó si el banco, como</p>

<p>accionante se admitió a trámite en la corte constitucional.</p> <p>7. La parte demandada nunca compareció al proceso.</p> <p>8. La parte Accionante manifestó que el banco al ser una entidad privada no pudo haber vulnerado la seguridad jurídica puesto que la tutela de ese derecho corresponde a la administración pública además que la resolución de aquella controversia correspondía resolver a la justicia ordinaria y no ventilarse por la vía constitucional</p>		<p>institución privada, vulneró la seguridad jurídica de otra entidad privada. La seguridad jurídica se basa en confiabilidad, certeza y ausencia de arbitrariedad, y no puede considerarse vulnerada solo por un desacuerdo entre las partes, especialmente cuando existe un proceso judicial para resolverlo.</p> <p>e. Conclusión: Los jueces de la Corte Constitucional determinaron que la esencia de la acción de protección fue desvirtuada y que se violaron los derechos del Banco Internacional S.A. a la seguridad jurídica y al debido proceso. Como resultado, declararon sin efecto la sentencia emitida por la Corte Provincial del Guayas.</p>
---	--	--

De esta caso podemos resumir que los puntos el punto más importante es la seguridad jurídica misma que nace de tres elementos: Certeza, confiabilidad y no arbitrariedad, basándonos en estos elementos podemos definir a la certeza como la existencia de cuerpos jurídicos estables puesto que esto garantiza que las normas no se vean alteradas en cada cambio de administración, así garantizamos el pleno goce de los derechos, si nos referimos a la confiabilidad podemos indicar que es esa garantía procesal en cuanto concierne la creación de normas, y por ultimo tenemos la no arbitrariedad, es que los actos administrativos deben dotarse de motivación legal al momento de la aplicación de los preceptos legales.

La seguridad jurídica es un concepto central del Derecho que tiene como fin la buena gobernabilidad, pues recalquemos que dentro de la ² (CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, 2008). Mismo que garantiza un principio de legalidad, que no es más que la objetividad en la cual la ejecución de los poderes de la

² Véase en el artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador.

administración está sujetos a la ley. (Duran, 2020), pues el principio de legalidad es esencial en el estado de derecho y en las democracias actuales.

Este principio indica que todas las acciones de los poderes públicos deben ajustarse a la ley, lo que significa que ninguna autoridad o funcionario puede actuar fuera de los límites legales. La legalidad asegura que el poder se ejerza de manera controlada y predecible, lo cual es fundamental para proteger los derechos y libertades de las personas. En un sistema que sigue el principio de legalidad, las leyes deben ser comprensibles, públicas y accesibles, permitiendo que los ciudadanos conozcan sus derechos y deberes, además, estas leyes deben ser aplicadas de forma justa e imparcial por las autoridades.

Esto implica que no puede haber sanciones ni restricciones sin una base legal clara, y que cualquier medida gubernamental que impacte a los ciudadanos debe estar sustentada en la ley. Este principio también establece que los funcionarios públicos deben actuar dentro de los límites legales, sin abusar de su poder o autoridad. El principio de legalidad, por tanto, actúa como un mecanismo de control sobre el poder del Estado, asegurando que se use en beneficio de la sociedad y no en su detrimento. Así mismo, fomenta la transparencia y la responsabilidad en la administración pública, ya que cualquier desviación de la ley puede ser revisada judicialmente en el caso ecuatoriano mediante la vía administrativa. Si bien podemos tener un criterio centrado de lo que la seguridad jurídica conlleva podemos hacer hincapié en lo mencionado por el tratadista (Zavala Egas, 2010, p. 220) señala que:

La seguridad jurídica se muestra como una realidad objetiva, esto es, se manifiesta como una exigencia objetiva de regularidad estructural y funcional del sistema jurídico, a través de sus normas e instituciones...”. Mas, su faceta subjetiva se presenta como certeza del Derecho, es decir, “...como proyección en las situaciones personales de la seguridad objetiva. Por ello, se requiere la posibilidad del conocimiento del Derecho por sus destinatarios... La certeza representa la otra cara de la seguridad objetiva: su reflejo en la conducta de los sujetos del Derecho. Esta premisa conduce a cifrar la exploración del sentido de la seguridad en el conjunto de caracteres que connotan e informan su dimensión objetiva. La seguridad jurídica tiene, pues, su aspecto estructural (objetivo), el que es inherente al sistema jurídico, a las normas

jurídicas y a sus instituciones y, de ahí, dimana al sujeto que está obligado por el sistema jurídico que adquiere la certeza o la certidumbre de las consecuencias de sus actos y las de los demás, ésta es la faceta subjetiva.

En función de este criterio se entiende que la seguridad jurídica, en su dimensión objetiva, responde a la necesidad de que las personas tengan un sistema legal completamente regulado y funcional. Para lograr esto, es fundamental que el derecho positivo cumpla con su función estructural u objetiva. Como se indicó anteriormente, esto requiere varios elementos, como que el derecho positivo esté claramente establecido en las leyes, que la aplicación del derecho se lleve a cabo conforme a estas leyes.

En cuanto corresponde a la parte subjetiva podemos referirnos como:

Es la capacidad de los administrados de actuar judicialmente y se traduce a la necesidad de que se lleve a cabo la certeza asociada con la seguridad jurídica subjetiva refleja la capacidad de las personas para responder y actuar dentro del ámbito jurídico. Esto significa que no se limita a ser un conjunto de disposiciones legales, sino que se cumpla de manera práctica. En caso contrario, la seguridad jurídica subjetiva sufre una disminución constante. (Arteaga, 2022)

1.2 Reseña sobre la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública y el Reglamento a la Ley Orgánica de Contratación pública

Una vez que hemos analizado los diferentes principios nos compete realizar énfasis en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública “LOSNCP” la misma fue expedida el 04 de agosto del año 2008, y su campo de acción abarca a todas las instituciones publica al igual que instituciones privadas que tienen en su patrimonio capitales públicos pues su fin es incentivar la producción nacional, garantizar la planificación y el uso adecuado de los recursos públicos y fomentar la contratación pública a través de la innovación tecnológica que promueva la agilidad, eficiencia y transparencia en los procesos de contratación. (Molina & Guaman, 2020).

Basándonos en aquello se podría resumir que el objetivo principal es el desarrollo a través de la buena gestión pública pues si bien la misma Ley ha sido objeto de varias reformas la misma ha evolucionado con el paso del tiempo atendiendo a las necesidades actuales tanto sociales como económicas sin embargo es importante recalcar que la gestión eficaz se debe realizar desde el cumplimiento de los principios reflejados en la LOSNCP, los cuales podemos identificar en el siguiente cuadro.

Tabla 2 Principios Generales de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de compras públicas

Principio	Elementos	Orientación Doctrinal
Legalidad	Las fases del proceso de contratación pública se deben desarrollar de acuerdo al marco de la ley pues no se pueden tomar decisiones arbitrarias que contravengan lo expresamente señalado por la ley.	Tanto las decisiones de las autoridades administrativas como sus resultados deben ir conforme a los expresado en la Ley y por orden jerárquico en la constitución. (Islas, 2009)
Trato justo	Se sustenta en la equidad puesto que la participación de los proveedores se debe dar en igualdad de condiciones y a partir de ahí la selección del proveedor deberá ser de manera objetiva.	(Morón, 2006) Fomenta una igualdad para todos los participantes en las licitaciones públicas ya que los proveedores deben respetar las mismas leyes y se encuentran bajo las mismas situaciones
Igualdad	Las entidades contratantes no deben incurrir o generar limitantes para generar preferencias sobre otros proveedores.	Trata de garantizar un concurso igualitario y justo para los proveedores sin imponer requisitos o limitantes que vicien el proceso de contratación.
Calidad	Este principio destaca el deber de las instituciones contratantes de adquirir bienes, servicios u obras que cumplan con estándares de calidad para satisfacer las necesidades del Estado de manera responsable. También genera una optimización del gasto público.	Al evaluar los indicadores calidad-precio se garantiza un ahorro estatal y adquisiciones responsables mediante la evaluación adecuada de los proveedores y sus productos esto garantiza competencia justa y transparente así como la calidad en los procesos de adquisición (Obando, 2011)
Vigencia Tecnológica	Este principio refleja la eficiencia del gasto público a través de una actualización continua de los estándares de los productos que busca adquirir el estado, la principal manera de garantizar este principio es la consideración de estándares de calidad internacionales y con la utilización de herramientas tecnológicas.	El propósito es que se deben adquirir bienes, servicios u obras que se encuentren acorde a la vanguardia del desarrollo, mediante el uso de herramientas tecnológicas.
Oportunidad	Se refiere a la planificación anticipada de la adquisición de bienes esto de pro de garantizar la adquisición responsable de bienes, servicios u obras.	Tanto la publicidad como la oportunidad son principios indispensables para garantizar procesos de contratación pública

	Exige una adecuada sincronización de los gastos estatales con los recursos disponibles de manera que minimice los riesgos para el estado.	transparentes y eficaces. (González, 2013)
Concurrencia	Respalda la competencia de los proveedores haciendo hincapié en la igualdad de condiciones y la oposición de oferentes y por ende de productos, esto genera movimiento económico y comercial entre las entidades privadas.	La licitación entre varios oferentes con diferentes productos es factible para la administración ya que entre todos los productos puede seleccionar el que mejor satisfaga las expectativas sociales. (Amán, 2023)
Transparencia y Publicidad	La información referente a los procesos debe ser pública al igual que los procedimientos pues tanto los oferentes, productos y resultados deben ser de acceso masivo. En la etapa post contractual deben realizarse las correspondientes auditorias y controles que fomenten los diferentes principios. Brinda los correspondientes mecanismos para las denuncias en caso de irregularidades.	Brinda a los administrados la oportunidad de verificar la transparencia de la información en los procesos de licitación pública garantiza el derecho que tienen los ciudadanos a acceder a la información pública. (Gudiño, 2022)
Participación nacional	Se enfoca en promover la economía y dinamizar los diferentes sectores productivos del país. Se recalca la preferencia sobre los productos nacionales pues el desarrollo regional al igual que la creación de empleo son objetivos primordiales que busca fortalecer las compras públicas.	Busca potenciar el ejercicio económico e industrial, a través de la licitación de bienes, productos o servicios de preferencia nacionales.

Una vez que nos hemos referido en cuanto es la LOSNCP nos referiremos a su norma conjunta y/o supletoria, por así llamarla pues hablaremos al respecto del Reglamento de la LOSNCP la cual fue expedida en el año 2022, pues la misma tiene como finalidad ser el complemento de las disposiciones establecidas en la ley, ya que, es un elemento de la normativa que debe cumplirse obligatoriamente para el suministro del sector público. (Sandoval et al., 2023) en base a este concepto podemos indicar que en base tanto a la ley como a su reglamento se han normado los diferentes procedimientos referentes a la contratación pública, se podría mencionar que los principales ejes tanto de la LOSNCP como de su respectivo reglamento son aumentar la objetividad en el campo de la contratación pública, el uso eficaz de los recursos estatales, generar competencia de proveedores en base a la igualdad de condiciones y acceso a la información a través de los diferentes procedimientos dinámicos.

Este reglamento es expedido por el ex presidente Guillermo Lasso pues se respalda en la ³ (CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, 2008), el cual le brinda esa facultad al ejecutivo para que pueda expedir reglamentos siempre y cuando los mismos no contravenga la aplicación de las leyes, de igual manera en nuestra ⁴ (CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, 2008) reconoce las compras públicas como fuente de desarrollo nacional tanto en consumo de productos de origen nacional al igual que preferencias sobre la industria local.

Es indispensable señalar que en el título II ya se menciona sobre la entidad rectora del Sistema Nacional de Contratación Pública denominada el Servicio Nacional de Contratación Pública “SERCOP” también determina las atribuciones de la entidad rectora entre las más relevantes encontramos el control sobre los procesos de contratación pública, la implementación de diferentes herramientas como mecanismo de desarrollo de la contratación pública, gestión de información pública, entre otros. También desarrolla las atribuciones del director del SERCOP al igual que las reglas específicas que debe aplicar dicha entidad al ejercer su potestad normativa, todas estas atribuciones tienen la finalidad de alinearse con los objetivos prioritarios del Estado, ya que la contratación pública busca fomentar una participación más amplia y el desarrollo económico y social. (Herrera, 2020).

1.3 Análisis comparativo de los principios del Código Orgánico Administrativo

En los anteriores acápite hemos mencionado diferentes conceptos en cuanto la confianza legítima, seguridad jurídica así mismo nos hemos referido a la LOSNCP al igual que su respectivo reglamento, sin embargo, ahora es fundamental hablar sobre la medula espinal que ha formado las compras públicas en nuestro país, mismo que es el Código Orgánico Administrativo o bien denominado “COA” pues aquel cuerpo normativo establece los principios y normas que rigen la actuación administrativa de nuestro país, por ende es fundamental el análisis exhaustivo de los diferentes principios que rigen a la administración pública pues su vínculo con el marco legal de la contratación pública es muy cercano.

³ Remítase al artículo 147 numeral 13 de la Constitución de la República del Ecuador.

⁴ Véase en el Art. 288 de la Constitución de la República del Ecuador.

En este capítulo analizaremos los principios generales de la administración estatal y también los principios de la actividad administrativa en relación con las personas, puesto que los principios juegan un papel fundamental en la creación de las leyes, ya que sirven como base para que el constituyente y el legislador establezcan normas que reflejen su esencia. (Haro & Villacrés, 2021), es decir que todos los principios que vamos a referirnos han sido la base de los distintos cuerpos normativos que rigen la administración pública y por ende el vasto campo de las Compras Públicas.

En la tabla 3, nos referimos a los principios generales que se encuentran desde el artículo 2 hasta el 17 del COA.

Tabla 3 Principios Generales del Código Orgánico Administrativo

Principios	Elementos	Orientación Doctrinal
Aplicación de los principios generales	La aplicación de los diferentes principios legales.	Los principios mencionados en los distintos cuerpo normativos así como en los instrumentos internacionales serán aplicables para el área del Derecho Administrativo respetando el orden jerárquico establecido en la constitución.
Principio de eficacia.	Optima distribución y ejecución de las distintas funciones y competencias de cada órgano estatal	Es el deber jurídico que tiene a cargo el estado para cada uno de sus órganos. (Parejo, 1989)

Principio de eficiencia.	Facilitar el ejercicio de los derechos de los administrados y se prohíbe los retrasos así como los requisitos formales.	Es la obligación del Estado ser proactivo en función de las necesidades de los ciudadanos.
Principio de calidad.	Es la función del estado al satisfacer las necesidades sociales que evolucionan las mismas deben ser atendidas de la mano del avance tecnológico	Es buscar un bienestar común de la mano con los avances tecnológicos y de una administración responsable. (Muñoz, 1999)
Principio de jerarquía.	Los órganos de la administración tienen un orden jerárquico mismo orden que ayuda a supervisar el trabajo y resolver los conflictos	Existen órganos superiores los cuales deben verificar y corregir el desempeño de los órganos inferiores y sus empleados garantizando la menor concurrencia de conflictos
Principio de desconcentración.	Existe un criterio de distribución objetiva de funciones con el fin de agilizar el accionar de la administración.	La correcta distribución de obligaciones entre los órganos administrativos ayuda a la eficiencia del sector público.
Principio de descentralización.	Es la separación objetiva de órganos y de las funciones entre	No se ventilan todas las obligaciones ni necesidades a un mismo

	los distintos órganos estatales.	órgano busca la distribución adecuada de obligaciones.
Principio de coordinación.	Las administraciones realizan sus deberes de manera planificada y lógica.	Evita la omisión de deberes o entorpecimiento del sistema administrativo
Principio de participación.	Los administrados deben ser parte de la resolución de conflictos o temas de interés común.	Es imposible que una administración conozca las necesidades sociales sin la participación de los administrados.
Principio de planificación.	Se fundamenta en la correcta planificación de los objetivos con la finalidad de la optimización de los recursos estatales.	El tener una planificación indebida puede ocasionar daños sobre los administrados y los recursos estatales incumpliendo el deber de la administración. (Gartner, 2020)
Principio de transparencia.	Los administradas tienen el derecho de acceder a la información pública.	Este principio garantiza revisar el trabajo del Estado
Principio de evaluación.	La administración debe implementar métodos de evaluación para conocer la satisfacción de los administrados.	Busca mejorar el cumplimiento de los objetivos de los administradores.

<p>Principio de juridicidad.</p>	<p>La acción administrativa debe velar por el cumplimiento de este Código, la Constitución, instrumentos internacionales, leyes, principios y jurisprudencia relevante.</p>	<p>Todas las administraciones así como sus órganos deben respetar los cuerpos normativos para garantizar su actuar en base a lo que en Derecho corresponda.</p>
<p>Principio de responsabilidad.</p>	<p>El estado tiene plena responsabilidad en los servicios, bienes u obras que ejecuta, así como la inobservancia de su deber objetivo de cuidado así como el accionar de los servidores públicos.</p>	<p>Busca generar un sentido de responsabilidad del estado, sus empleados y de los sujetos privados contratados por la administración.</p>
<p>Principio de proporcionalidad.</p>	<p>Las decisiones y el accionar administrativo deben tener un balance entre los intereses sociales.</p>	<p>Se debe cumplir con la finalidad de los cuerpos normativos mas no sobrepasar lo establecido en el ordenamiento jurídico.</p>
<p>Principio de buena fe.</p>	<p>Es aquel accionar del estado a través de sus órganos y servidores que ejecutan sus tareas</p>	<p>La buena fe implica que la persona cree y confía en que una determinada manifestación de</p>

	en base de sus atribuciones y competencias garantizado así la confianza legítima en la administración.	voluntad generará, en un caso específico, los efectos habituales, es decir, los mismos efectos que normalmente ha producido en situaciones similares. (Ivanega, 2020)
--	--	---

Continuando con nuestro estudio el capítulo II del Código Orgánico Administrativo es acerca de los principios de la actividad administrativa con relación a las personas, mismos que se encuentran regulados desde el artículo 18 hasta el 24 del mismo cuerpo normativo, la siguiente tabla explica cada uno de los principios, véase tabla 4:

Tabla 4 Principios del Código Orgánico Administrativo

PRINCIPIOS	ELEMENTOS	ORIENTACION DOCTRINAL
Principio de interdicción de la arbitrariedad.	Es decir que las decisiones de la administración pública no puede ser arbitraria ni fundamentada en la voluntad de los administradores debe basarse en los criterios de razonabilidad, legalidad y de proporcionalidad	“Busca eliminar los abusos de poder que ha ejercido la administración actuando conforme a Derecho con decisiones razonables. (Alvarado et al., 2020)

Principio de imparcialidad e independencia.	La administración pública se debe abstener de resolver conflictos que perjudiquen el interés general a demás cualquier decisiones que tome un administrador en el ejercicio de sus funciones sean independientes	No se debe ejecutar acciones que sean incompatibles con el bienestar común y en el caso de que pasase los funcionarios toman decisiones de manera independiente y tienen completa responsabilidad.
Principio de control	Los órganos estatales deben velar por el cumplimiento del principio de legalidad en base a las competencias asignadas a cada órgano.	Busca mejorar el desempeño de la administración pública a través de un control efectivo sobre las funciones administrativas.
Principio de ética y probidad.	En las administraciones públicas, los servidores públicos y los administrados deben actuar en base a la lealtad, honestidad y rectitud.	Se prioriza el interés general a través del buen actuar de las partes intervinientes.
Principios de seguridad jurídica y confianza legítima.	Los órganos estatales deben actuar en base a la certeza y previsibilidad, las decisiones pueden cambiar siempre de forma de motivada.	El estado debe garantizar políticas o criterios que perduren en casos análogos sin embargo pueden existir variaciones siempre y cuando las mismas se

		encuentren apegadas a Derecho.
Principio de racionalidad.	Este principio establece que las decisiones y acciones de la administración pública deben ser lógicas y coherentes en concordancia con principios objetivos y razonables puesto que el ejercicio del estado debe ser justo, equitativo y orientado al interés general.	El fin de este principio es que los actos administrativos deben ser motivados ya que del mismo subyace el derecho a la defensa. (Carias, 2023)
Principio de protección de la intimidad.	Cuando manejan datos personales, las administraciones públicas deben respetar el derecho a la intimidad personal, familiar y la vida privada de las personas.	Este principio está orientado al respeto de la intimidad de los administrados.

CAPITULO 2

2. LA CONTRATACIÓN PÚBLICA EN ECUADOR

2.1 Breve historia de la normativa de contratación pública en Ecuador y su definición actual

En este acápite nos referiremos a la evolución de la contratación pública ecuatoriana, sin embargo, debemos hacer hincapié en que la contratación entre el estado y los

administrados nace después de las diferentes revoluciones históricas donde se deja de lado el mando unilateral de las familias sobre las naciones y pasa a existir democracias, es decir, de aquellas luchas revolucionarias nace la administración, sin bien estos primeros rasgos de administración pública no respondían en su totalidad a la voluntad de los administrados, puesto que las primeras leyes administrativas se podría decir que regían solo a los administrados mas no a los administradores, la evolución social y consecuentemente la evolución jurídica fue determinado una mínima intervención estatal o de los administradores, es aquí donde existe el nacimiento de los contratos administrativos tiene lugar puesto que existían ciertos, bienes, servicios u obras que el estado no podía brindar, entonces es muy sencillo resumir en que el estado no puede brindar todos los servicios, los entes privados pueden satisfacer en su mayoría los servicios que el estado no puede brindar por ende el estado deberá ser quien contrate los servicios de los privados para poder satisfacer las necesidades sociales en su mayoría, es decir nace una colaboración entre el estado y el sector privado misma que genera el contrato administrativo.

Antes de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Publica en el Ecuador contábamos con otras leyes que se complementaban entre sí para poder satisfacer las necesidades de la evolución tecnológica en nuestro país, es así que en el año 1927 ya contábamos con la primera Ley Orgánica de contratación pública que era conocida como la Ley Orgánica de Hacienda, misma que mandaba que el estado no podía ejecutar contratos de manera unilateral sino que necesitaba o era indispensable que se perfeccionen los mismo con la participación de los diferentes delegados de las instituciones de control, sin duda como primera ley tenía varias falencias y no generaba seguridad jurídica para los oferentes por ende la participación contractual era mínima sin embargo para 1960 se mencionó por primera vez la obligatoriedad de una partida presupuestaria, misma que garantizaba el pago a los proveedores es decir ya existía o se daban los primeros rasgos de seguridad jurídica y de confianza legítima.

En el mismo año ya se genera la segunda ley de contratación pública por medio de Decreto Supremo misma que llevaba el nombre de Ley de Licitación y Concurso de Ofertas, con esto se perfeccionaba lo antes mencionado y debía existir la disposición de fondos estatales o de un presupuesto estatal para que el Estado pueda contratar, esta

ley es la primera en mencionar una etapa pre contractual para los oferentes y de igual manera ya se establecían métodos de pago en cuanto plazos y formas.

Después el Ecuador ya tenía la Ley de Contratación pública misma que se expidió en el año 2001 posterior a aquello se promulgo su respectivo reglamento en el año 2002, sin embargo esta ley como su reglamento trataban de regular los vacíos que generaba la Ley de Consultoría misma que fue expedida en el año 1989, en el pasado los procesos de contratación pública se regían bajo dos figuras legales dependiendo de la cuantía del contrato la licitación si el monto del contrato es mayor 0.004% del presupuesto anual estatal y el concurso publico de ofertas si la cuantía es superior al 0.002% pero inferior al 0.004% del presupuesto anual estatal, si bien ambos procesos se llevaban de acuerdo a la normativa legal la disposición de elegir al proveedor era de manera arbitraria por parte de las instituciones que generaban la necesidad, es decir, que si bien las ofertas de los diferentes bienes, productos o servicios debían cumplir requisitos y condiciones específicas, el criterio de selección y adjudicación lo realizaba una comisión técnica que se suponría elegía en base al beneficio de los intereses del estado y de las institución es decir la elección era completamente arbitraria, sin embargo a parte de estos dos procesos de compras públicas si el monto del contrato era inferior al 0.002% del presupuesto estatal no se necesitaba de un procedimiento precontractual, es decir que las instituciones contrataban de manera directa generando incertidumbre entre los oferentes, puesto que aparte de la arbitrariedad en la elección, también las instituciones se regían al reglamento interno, tampoco se tenían planificaciones para las diferentes adquisiciones, esto implicaba falta de control en las instituciones ya que no existían procesos de contratación definidos o generales.

Entonces podemos especificar que las leyes previas derivaban en grandes conflictos para el correcto desarrollo de la contratación pública puesto que la elección de los proveedores era discrecional independientemente de cada institución situación por la cual no existía un registro real de los proveedores al igual que de los productos, bienes o servicios que adquiriría el estado, esto generaba que cada institución estipule de acuerdo a los intereses de los encargados de turno generando una compleja falta de estándares de control para los distintos procesos y todos estos factores negativos eran un foco de corrupción.

Como un paso fundamental en el desarrollo de la contratación pública en el año 2003 se creó el sistema CONTRATANET, en términos sucintos era el primer sistema tecnológico implementado para la contratación pública, sus fines eran sencillos, buscaba transparentar y ahorrar recursos estatales además de la optimización, desde su vigencia el uso del mismo era de carácter voluntario para todas las entidades públicas que liciten en menos de un porcentaje pre establecido correspondiente al presupuesto estatal, este sistema servía para las etapas precontractuales como para finiquitar las contrataciones públicas, la voluntariedad de la licitación por medio de este sistema era la principal causa de que los problemas en cuanto la transparencia y un control real de las contrataciones públicas, sin duda la implementación de esta herramienta logro un importante avance para la contratación pública ecuatoriana, tal fue la acogida que en el año 2007 es decir después de 4 años de su implementación los montos de adquisición subieron en un 50% según el informe de la Comisión de Control Cívico de la Corrupción aumento 17 veces la contratación estatal por medio del sistema electrónico.

Hoy en día la contratación pública en Ecuador se rige bajo la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Publica misma que se aprobó por medio de la Asamblea Constituyente del 2008 de igual manera, la creación de esta ley trajo consigo la creación de Servicio Nacional de Contratación Publica denominado SERCOP y dos herramientas fundamentales como lo son el Portal de Compras Públicas y el Registro Único de Proveedores, sin embargo un punto importante a recalcar sobre la promulgación de dicha ley es que la misma fue aprobada en la misma Asamblea Constituyente de Montecristi sin embargo la misma se aprobó inclusive antes de aprobar la Constitución de la República del Ecuador del año 2008, es decir jerárquicamente no se respetó el orden de creación de las leyes puesto que como se puede promulgar una Ley Orgánica sin antes aprobar la constitución o ley suprema de un país.

En la actualidad podemos mencionar que la LOSNCP ha beneficiado tanto a la administración como a los proveedores puesto que entre las ventajas o beneficios que nos brinda dicha ley es que existe una planificación real de las necesidades estatales y sociales, existe una sola entidad encargada del control de la licitación que es el SERCOP, así el resto de institución estatales solo son entes administrativos encargados

del control de las diferentes licitaciones, se establecen garantías para el cumplimiento de los diferentes contratos, ya no se debe hacer mediante escritura pública los contratos con el estado que no superen el monto establecido, se exigen productos, bienes y servicios de calidad, se ocupa el desarrollo tecnológico para dinamizar la contratación y se eliminó la arbitrariedad institucional permitiendo el desarrollo de los diferentes principios del Derecho Administrativo.

2.2 El Derecho a la buena administración pública.

El Derecho a la buena administración pública se remonta al año 1980 cuando el Comité de Ministros del Consejo de Europa reconoció este derecho, el mismo hacía referencia a la limitación de los poderes de los servidores de la administración pública, después tenemos un salto temporal al año 2000 en donde el Parlamento Europeo adoptó “La Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea” en dicho cuerpo legal véase en ⁵ hasta la actualidad la existencia positiva de dicho derecho ha evolucionado conforme las necesidades sociales y ha sido adoptado por los diferentes estados.

Si bien es innecesario redundar al decir que dicha carta solo aplica en países miembros de la unión europea podemos decir que sirvió de ejemplo para la sociedad Latino Americana, en el año 2013 se adoptó la “Carta iberoamericana de los derechos y deberes del ciudadano”, en donde podemos evidenciar que especifica cómo se debe ejercer la administración pública verbigracia en su acápite número tres reconoce el Derecho Fundamental a la Buena Administración pública y sus derechos derivados, es indispensable señalar que esta carta iberoamericana es el único instrumento legal internacional en el cual se especifican todos los derechos y deberes en la relación Estado-ciudadano.

En base a lo manifestado en el párrafo anterior, es menester mencionar el caso específico del Ecuador, en su constitución mismo que se puede observar en ⁶, nos especifica que es un servicio que se rige por diferentes principios, los mismo garantizan el correcto ejercicio de dicho servicio, véase en la tabla 3.

⁵ Véase Art. 41 de La Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea

⁶ Remítase al Art. 227 de la Constitución de la República del Ecuador.

A diferencia de la constitución el Código Orgánico Administrativo recoge la buena administración como un Derecho Fundamental, véase en ⁷, mediante dicho artículo la administración pública trata de dar la seguridad a los ecuatorianos que el buen ejercicio de las funciones de los órganos estatales y por tanto de sus servidores, como lo menciona Jaime Rodríguez Arana existe dos conceptos que se deben tomar en cuenta la discrecionalidad y la jurisprudencia.

El ejercicio de la discrecionalidad administrativa en armonía con los principios de derecho es muy importante (Rodríguez, 2013). Es fundamental señalar que esta especificación del autor hace referencia a que para que exista una discrecionalidad objetiva la misma debe contener motivación caso contrario existiría un abuso de la autoridad administrativa lo cual desembocaría en arbitrariedad y se fuera en contra de lo manifestado tanto en la constitución como en el COA.

En cuanto corresponde a la Jurisprudencia debemos especificar que la misma nace de la evolución social de la mano con la evolución jurídica a través de fallos judiciales que manifiestan una realidad misma que se puede aplicar en caso análogos para poder generar certeza y confiabilidad en el sistema judicial, sin embargo, aquella jurisprudencia debe estar en constante construcción a través de las controversias judiciales evitando su caducidad ya que el ejercicio de la administración se vería perjudicado y pasaría de ser un ejercicio objetivo a ser subjetivo.

Sin embargo, podemos encontrar una problemática en cuanto corresponde a este derecho ya que como lo hemos manifestado en los párrafos anteriores, el derecho a la buena administración pública se encuentra reflejado en la ley mas no lo encontramos en la constitución, esto puede influencia la falta de garantía constitucional al no determinar su alcance puesto que genera una falta de eficacia y eficiencia administrativa, principios que si garantiza nuestra legislación.

Si realizamos un análisis del Art. 31 del COA podemos interpretar que se limita a la aplicación de los instrumentos jurídicos pertinentes mas no centraliza la importancia del Derecho a la Buena Administración Publica y la gravedad de esta conclusión es que

⁷ Véase en el Art. Art. 31 del C.O.A

no se reconoce como una garantía constitucional ha dicho derecho considerando que el mismo ampararía a los ciudadanos ante un abuso autoritario del estado.

Según (Pérez-Yauli et al., 2022) el derecho a la buena administración se puede observar desde tres enfoques o aristas diferentes mismo enfoques coadyuvan para la conclusión del mencionado derecho, se lo puede considerar como principio, obligación y derecho. Como principio es una guía para la correcta ejecución de las actividades administrativas generando obligaciones para las instituciones estatales y para los servidores públicos, de estas obligaciones y responsabilidades nacen los derechos de los administrados.

Como obligación es aquel servicio que se debe brindar a los administrados de forma objetiva con la finalidad del bien común a través de cumplimiento de las responsabilidades del Estado, el cumplimiento de esta obligación debe ejecutarse en base al respeto de los derechos de los administrados. Como Derecho podemos mencionar que es la ejecución concreta y correcta de las actividades administrativas y sus repercusiones sean buenas o malas serán juzgadas por los administrados, sin embargo, la finalidad de las actividades administrativas tiene que enfocarse de manera imparcial y desinteresada en el cumplimiento de los derechos que tienen los ciudadanos.

Si bien en los apartados anteriores hemos desglosado el Derecho a la Buena Administración pública debemos hacer hincapié en la problemática jurídica que abarca dicho derecho, puesto que tenemos una indeterminación de concepto jurídico, es decir que al no estar reconocido como derecho en la constitución sino en la Ley Orgánica como es el COA el mismo pierde su esencia ya que se le concibe de forma abstracta generando un vacío en cuanto corresponde al alcance de dicho derecho, sin duda se lo debería considerar como una garantía constitucional puesto que el cumplimiento de este Derecho por parte del Estado, da paso al ejercicio de los Derechos de los administrados y en caso de su incumplimiento al tener un nivel jerárquico superior a través del mismo se podría proteger y tutelar de manera efectiva el resto de Derechos consagrados en el ordenamiento jurídico ecuatoriano.

2.3 El SERCOP como entidad rectora del Sistema Nacional de Contratación Pública

El Servicio Nacional de Contratación Pública por sus siglas “SERCOP” es la entidad rectora de Sistema Nacional de Contratación Pública, dicho sistema es el conglomerado de mecanismos, sistemas y procesos de valoración en cuanto corresponde a las compras realizadas por el Estado, esta entidad pública también es la encargada del manejo del “SOCE”, que es el Sistema Oficial de Contratación Pública del Ecuador, es la única herramienta informática autorizada para la ejecución de las compras públicas.

El 9 de abril del año 2007 mediante el decreto ejecutivo 258 se creó una subsecretaría de Innovación Tecnológica y Compras Públicas dentro del (MIC) que por sus siglas es el Ministerio de Industrias y Competitividad, el principal objetivo de dicha subsecretaría era desarrollar una herramienta informática que se vincule con las instituciones estatales para ejecutar de una manera transparente y eficaz las adquisiciones del estado, es así como por primera vez el Ecuador conoce el Portal de Compras Públicas.

Si bien en acápite anteriores ya se hizo referencia a la (LOSNC) el año de su promulgación también se dio nacimiento al órgano estatal encargado del portal de compras públicas mismo que se denominaba Instituto Nacional de Contratación Pública (INCOP), dicho instituto no tuvo una larga duración puesto que en el año 2013 esta institución se eliminó por el gobierno de turno y se dio paso a la creación de Servicio Nacional de Contratación Pública como la nueva institución rectora en el campo de la contratación pública ecuatoriana, esta entidad es la encargada del desarrollo del (SOCE) y de generar políticas y condiciones para el Sistema Nacional de Contratación Pública (SNCP).

Entre otro de los avances más importantes fue la implementación del Registro Único de Proveedores, este sistema se enfoca en el control de los diferentes actores en las contrataciones con el Estado, puesto que este sistema habilita o brinda la capacidad contractual a los proveedores.

El (SOCE) es de uso obligatorio y permanente de las instituciones públicas y para los proveedores del estado, la finalidad de esta plataforma es que todos los procesos de

contratación pública se sometan a la transparencia, eficiencia y rendición de cuentas, al ser una herramienta en constante evolución la misma debe estar interconectada entre las instituciones públicas como lo son el SRI para confirmar las obligaciones tributarias, IEES para verificar que no se tengan obligaciones patronales pendientes, etc. Con el objetivo de garantizar los principios de la constitución de la República del Ecuador véase en el ⁸

Los aspirantes a proveedores del estado deben someterse a un proceso de calificación de requisitos que se encuentra en la página del (SERCOP), una vez que el aspirante cumple con todos los requisitos pasa a ser registrado en el (RUP), de esta manera los mismos se encontrarían ya calificados para contratar con el Estado.

Ahora haremos referencia a las atribuciones que tiene el ente regulador denominado SERCOP y como estas atribuciones deberían emparejarse con los principios de la contratación pública para generar seguridad jurídica en la contratación pública ecuatoriana, entre todas las facultades o atribuciones que tiene el SERCOP analizaremos las mismas en tres ramas esenciales primero la facultad que tiene para dictar normas administrativas, manuales e instructivos relacionados con la LOSNCP, la segunda facultad a analizar es el control, monitoreo y evaluación del Sistema Nacional de Contratación Pública y por ultimo analizaremos la atribución en cuanto corresponde a la atención de reclamos, cabe recalcar que todas estas potestades son los medios jurídicos que tiene el SERCOP para fomentar y respaldar la seguridad jurídica que se ve reflejada en los principios.

En cuanto corresponde a la potestad de dictar normas administrativas esto se refleja en la LOSNCP véase en ⁹ le atribuye a este regulador esta potestad ahora si bien puede generar normas administrativas muchas veces esta potestad se ve extralimitada cuando genera nuevas disposiciones en cuanto corresponde a los procesos de contratación pública ya que su potestad es solo reglamentaria y esta debe verse subordinada a las normas superiores, mas sin embargo el SERCOP se extralimita al regular procesos como los de adquisición de bienes o servicios únicos en el mercado cuando estos no

⁸ Remítase al Art. 277 de C.R.E

⁹ Véase en el numeral 9 del Art. 10 de la LOSNCP

están expresamente previstos en la ley superior que es la LOSNCP, esta facultad que se le ha brindado al SERCOP también perjudica de manera directa la estabilidad normativa y la seguridad jurídica ya que el cambio constante en cuanto las normativas es decir las varias resoluciones emitidas en tan poco tiempo han generado una hiperinflación normativa.

Esta extralimitación en esta potestad debería ser controlado y sometido a una revisión de verificación en cuanto estas resoluciones administrativas deberían ir a la par de los principios constitucionales como administrativos para que las mismas no generen inseguridad jurídica.

En cuanto corresponde a la potestad de control, monitoreo y evaluación del Sistema Nacional de Contratación Pública podemos manifestar que el numeral 1 del artículo 10 de la LOSNCP otorga al SERCOP la atribución de asegurar el cumplimiento de los objetivos del SNCP, comprendiendo su control en las fases precontractual, contractual y de evaluación, conforme a lo dispuesto en los artículos 14 y 15 de la misma ley. Dichas fases se estructuran de la siguiente manera:

- a) Fase precontractual: Comienza con la publicación del procedimiento en el portal del SERCOP y finaliza con la adjudicación o la declaratoria de desierto.
- b) Fase contractual: Inicia con la suscripción del contrato y concluye con su liquidación.

Estas fases están sujetas a un monitoreo y control exhaustivo por parte del SERCOP.

De la misma manera el artículo 6 del RGLOSNCP introduce cuatro competencias adicionales al SERCOP que van más allá de lo establecido en la LOSNCP:

- a) Monitoreo permanente de los procedimientos de contratación pública.
- b) Emisión de observaciones técnicas y legales de carácter vinculante para las entidades contratantes.
- c) Supervisión de prácticas elusivas que contravengan los principios del sistema, tales como plazos insuficientes o especificaciones técnicas subjetivas.

- d) Generación de alertas y recomendaciones obligatorias para las entidades contratantes.

Sin embargo, estas atribuciones adicionales podrían vulnerar el principio de jerarquía normativa, consagrado en el artículo 425 de la Constitución del Ecuador, ya que los reglamentos no pueden ampliar ni modificar lo dispuesto en la ley.

La Gestión Técnica de Control del SERCOP, a través de su Coordinador Técnico, es responsable de:

- Supervisar los procedimientos de contratación del SNCP.
- Atender denuncias y, de ser necesario, suspender procedimientos hasta que se resuelvan las irregularidades detectadas.

Mediante resoluciones internas, como la Resolución R.I.-SERCOP-2018-00000459 y su reforma de 2019, se ha delegado la suspensión automática de procesos cuando se habilita solo una oferta o se presenta una única propuesta, evitando la continuación del proceso hasta que se resuelvan las observaciones.

Con la reforma introducida en 2021, el artículo 22.1 de la LOSNCP exige la obtención de un informe de pertinencia y favorabilidad previo a la contratación pública, emitido por la Contraloría General del Estado. No obstante, este informe ha sido criticado por reducirse a una verificación documental básica sin análisis sustantivo del proceso.

Este análisis revela que la Contraloría no posee la capacidad operativa para revisar en detalle todos los procesos de contratación. Esta limitación ha provocado que el control preventivo se vea obstaculizado, restringiendo la intervención a auditorías posteriores.

A pesar del marco normativo vigente, persisten deficiencias en el control preventivo que afectan la transparencia y eficiencia del SNCP. Los principales problemas detectados son:

Enfoque en controles ex post: La supervisión se concentra en auditorías realizadas tras la ejecución contractual, reduciendo la posibilidad de prevenir irregularidades.

Inconsistencia del control precontractual del SERCOP: La intervención en esta fase es reactiva, lo que genera complicaciones durante la ejecución del contrato.

Falta de controles internos efectivos: Las entidades contratantes carecen de mecanismos adecuados para prevenir sanciones y observaciones en etapas posteriores del proceso.

El análisis del marco normativo y procedimental sobre la presentación de reclamos y control de procesos precontractuales en Ecuador revela diversos problemas en la aplicación de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública (LOSNCOP) y su reglamento. El artículo 102 de la LOSNCOP faculta a los interesados a presentar reclamos motivados ante el SERCOP, permitiendo la suspensión del proceso por siete días hábiles para que la entidad contratante presente pruebas. Sin embargo, una vez finalizado dicho plazo, queda a discreción de la autoridad contratante decidir si rectifica o continúa con el proceso. En paralelo, el artículo 168.A de la Codificación (2016) impide la adjudicación o firma de contratos mientras se tramitan reclamos o supervisiones ante el SERCOP, garantizando un control preventivo.

El caso analizado refleja importantes deficiencias procedimentales, comenzando por la dilación en la resolución del reclamo. La gestión del SERCOP, iniciada el 26 de octubre y concluida el 10 de diciembre de 2020, excedió los plazos razonables, afectando la ejecución del proyecto, que debió ser postergado para 2021. Además, se evidenció una problemática con la interoperabilidad del Registro Único de Proveedores (RUP), ya que, aunque la entidad contratante verificó la habilitación de los proveedores en el sistema, el SERCOP cuestionó la validez de dicha revisión debido a la existencia de deudas en mora no registradas. Esta situación trasladó de manera indebida la responsabilidad de verificación a la entidad contratante, exigiendo búsquedas adicionales en varias instituciones públicas, lo que desborda los principios de eficiencia administrativa.

El SERCOP incurrió en inconsistencias al emitir criterios contradictorios durante el mismo proceso. Inicialmente, recomendó corregir la calificación del consorcio FABRIMO por contravenir los principios de legalidad y transparencia, debido a la deuda en mora de uno de sus miembros. Sin embargo, posteriormente dejó la decisión en manos de la entidad contratante, debilitando así la coherencia del control ejercido. Estas contradicciones no solo generaron inseguridad jurídica, sino que comprometieron

la transparencia del procedimiento, erosionando la confianza de los actores en la contratación pública.

Finalmente, la demora en resolver el reclamo y las deficiencias en la coordinación entre el SERCOP y la entidad contratante impactaron negativamente en la planificación presupuestaria. La declaración del proceso como desierto no solo retrasó la ejecución del proyecto, sino que obligó a actualizar los costos previstos, generando un perjuicio económico. Estas irregularidades revelan la necesidad de fortalecer los mecanismos de interoperabilidad y la responsabilidad del SERCOP en la actualización del RUP para evitar la delegación indebida de funciones y garantizar que los principios de legalidad, eficiencia y transparencia guíen los procesos de contratación pública.

2.4 Etapas de la contratación pública ecuatoriana y su vínculo con la seguridad jurídica.

Es muy importante ser menester en cuanto corresponde a las diferentes fases contractuales y precontractuales de la contratación pública ecuatoriana, de igual manera haremos un análisis correspondiente a las diferentes maneras de contratación pública, cabe recalcar que cada uno de estos análisis se realizara desde la perspectiva de la seguridad jurídica y por ende también tendremos que analizar la confianza legítima que cada etapa ofrece a los proveedores estatales.

En lo que concierne al proceso de contratación pública tenemos tres fases fundamentales, la preparatoria, la precontractual y la final que es la fase contractual. En cuanto es la fase preparatoria podemos definir a aquella fase como la primera puesto que es cuando la entidad pública genera la necesidad y culmina con la firma para el inicio del proceso de licitación. En lo que concierne a la fase precontractual es aquella etapa que se centra en la publicación del requerimiento o necesidad en el portal de compras públicas, su respectiva resolución y calificación de los postores hasta la adjudicación del contrato al mejor proveedor o declaratoria de concurso desierto. Y por último la fase contractual es la fase con la cual culmina el proceso de contratación ya que parte desde la realización del respectivo contrato y finaliza con la entrega del bien,

servicio u obra. Más adelante se realizará un análisis más riguroso sobre los factores que intervienen dentro de todas estas fases.

En la tabla 5 establecemos los diferentes procedimientos, cuantías y regulación.

Tabla 5 Procedimientos, cuantías y regulación normativa de los diferentes procesos de contratación pública

Bienes y servicios Normalizados	Bienes y servicio no normalizados	Obras	Consultoría	Régimen especial
1. Compras por catálogo electrónico 2. Subasta Inversa electrónica 3. Ínfima cuantía.	1. Menor Cuantía 2. Cotización 3. Licitación	1. Menor Cuantía 2. Cotización 3. Licitación 4. Precio Fijo	1. Contratación Directa 2. Lista Corta 3. Concurso Público	1. Asesoría y patrocinio Jurídico 2. Asesoría y Patrocinio Jurídico consultas puntuales 3. Bienes y servicios Proveedor Único 4. Comunicación Social contratación directa 5. Comunicación social proceso de selección 6. Contrataciones de instituciones financieras y de seguros del estado 7. Contrataciones de seguros 8. Contratación con empresas publicas internacionales 9. Contratos entre entidades Públicas o subsidiarias

				<p>10. Empresas Publicas mercantiles o subsidiarias</p> <p>11. Obra artística, literaria o científica</p> <p>12. Repuestos y accesorios</p> <p>13. Sectores estratégicos</p> <p>14. Transporte de correo interno e internacional</p>
--	--	--	--	--

REQUISITOS ECONOMICOS O CUANTIAS DE CADA PROCEDIMIENTO

<p>1. No tiene impedimento en cuanto la cuantía</p> <p>2. Mayor a 0,0000002 del PIE (Presupuesto Inicial del Estado)</p> <p>3. Menor o igual a 0,0000002 del PIE</p>	<p>1. Menor a 0,0000002 del PIE</p> <p>2. Entre 0,0000002 y 0,0000015 del PIE</p> <p>3. Mayor a 0,0000015 del PIE</p>	<p>1. Menor a 0,000007 del PIE</p> <p>2. Entre 0,000007 y 0,000003 del PIE</p> <p>3. Mayor a 0,000007 del PIE</p> <p>4. Mayor a 0,000007 del PIE</p>	<p>1. Menor o igual a 0,000002 del PIE</p> <p>2. Mayor a 0,000002 y menor a 0,000015 del PIE</p> <p>3. Mayor o igual a 0,000015 del PIE</p>	<p>En cuanto corresponde a los procesos de Régimen Especial no se tienen una cuantía ni mínima ni máxima determinada para cada procedimiento.</p>
--	---	--	---	---

NORMATIVA QUE REGULA LOS PROCEDIMIENTOS

<p>1. LOSNCP Art. 43,44, 45, 46</p> <p>2. LOSNCP Art. 47</p> <p>RLOSNC Art. 44</p> <p>3. LOSNCP Art. 52.1</p> <p>RLOSNC P Art. 60</p>	<p>1. LOSN CP Art. 51</p> <p>RLOSNC P Art. 58</p> <p>2. LOSN CP Art. 50</p> <p>3. LOSN CP Art. 48</p>	<p>1. LOSNC P Art. 51</p> <p>2. LOSNC P Art. 50</p> <p>3. LOSNC P Art. 48</p> <p>4. LOSNC P Art. 53</p>	<p>1. LOSNCP Art. 40</p> <p>2. LOSNCP Art. 40</p> <p>3. LOSNCP Art. 40</p>	<p>Se encuentran regulados en el Art. 2 LOSNCP y Art. 10 numeral 3 del RLOSNC</p> <p>1. RLOSNC Art. 193</p> <p>2. RLOSNC Art. 193.1</p> <p>3. RLOSNC Art. 20, 23 y 197</p> <p>4. RLOSNC Art. 192</p> <p>5. RLOSNC Art. 192.1</p> <p>6. RLOSNC Art. 208</p> <p>7. RLOSNC Art. 211</p> <p>8. RLOSNC Art. 201</p> <p>9. RLOSNC Art. 206</p> <p>10. RLOSNC Art. 199</p> <p>11. RLOSNC Art. 194</p> <p>12. RLOSNC Art. 196</p> <p>13. RLOSNC Art. 207</p> <p>14. RLOSNC Art. 198</p>
---	---	---	--	---

Ahora nos corresponde hacer un análisis de las diferentes etapas dentro de la contratación pública ecuatoriana estas son la fase preparatoria, pre contractual y contractual, las mismas se encuentran reguladas en el Reglamento a la LOSNCP, véase en ¹⁰. Si bien todos los procesos de licitación pública tienen un diferente proceso en

¹⁰ Véase en el Art. 41 del RLOSNC

cuanto corresponde a los requisitos, se menester mencionar que todos deben cumplir estas tres fases.

En la fase preparatoria, lo primordial de esta fase es cuando se debe generar toda la documentación que certifica la necesidad de la institución, la falta de este bien, servicios u obra dentro de la institución, las especificaciones técnicas de la necesidad que se desea cubrir, así como la aprobación del departamento jurídico de la institución, aprobación de la partida presupuestaria y como último punto que finaliza esta etapa es la solicitud de inicio de proceso, su normativa la podemos revisar en el Reglamento a la LOSNCP, revítese en ¹¹

Subsecuente a esta fase una vez cumplido todo ese proceso y aprobada la necesidad le corresponde a la institución generar la documentación necesaria para proceder a la publicación en el portal de compras públicas, después de la publicación se reciben las diferentes ofertas y pasan a ser calificadas también se verifica que los proveedores no hayan incumplido previamente las licitaciones con el estado a través del Registro Único de Proveedores, si pasan estos filtros se adjudica el contrato y pasa a generarse el contrato u orden de compra correspondiente y como último paso se designa un administrador del contrato, esta fase se la denomina precontractual y se encuentra también en el Reglamento a la LOSNCP, véase en ¹².

La última fase es ya la fase contractual la cual podemos revisar en el RLOSNCPP véase en ¹³, esta hace referencia a la ejecución del objeto del contrato, por ejemplo, si es una obra se debe entregar la obra, si es una bien se debe hacer la entrega-recepción del bien necesitado por la entidad contratante y si es servicio la ejecución del mismo se cumple con la ejecución del servicio, una vez cumplido esto el contratista debe adjuntar la factura correspondiente y demás documentos habilitantes como la garantía del proveedor , así como la acta de entrega recepción firmada por el administrador previamente asignado y en caso de que sean bienes también debe haber un acta de ingreso a la bodega de la institución, el mismo debe generar un informe de conformidad y lo último concerniente a esta etapa es la solicitud de pago a la dirección financiera la

¹¹ Véase en el Art. 42 del RLOSNCPP

¹² Remítase al Art. 71 del RLOSNCPP

¹³ Se puede direccionar al Art. 249 del RLOSNCPP.

misma es un ente de control sobre el proceso de contratación y luego realizar el desembolso a los proveedores.

Cabe recalcar que todas estas etapas se rigen bajo la LOSNCP y su reglamento por ejemplo véase en ¹⁴ nos habla sobre que indispensable que se tenga el presupuesto para cumplir las obligaciones derivadas de las licitaciones sin embargo no es la realidad puesto que la gran mayoría de conflictos es la falta de pago de los proveedores estatales, en julio del presente año se realizó la última protesta de los contratistas impagos, se recalca que el gobierno adeuda más de 900 millones de dólares, entonces es ilógico que a pesar de que a pesar de que en el mismo cuerpo normativo en ¹⁵ es un requisito del contrato contar con el presupuesto, esto quiere decir que a pesar de que existen normas claras en cuanto corresponde a las fase de los procesos de contratación pública y se supondría que se deposita la confianza en la actuación administrativa la misma incumple contractualmente un requisito indispensable, esto no genera seguridad jurídica e inclusive atenta contra la confianza legítima que se debería tener en la administración y más aun de la normativa vigente puesto que es inconcebible la idea de que las instituciones generen necesidades, las mismas sean abastecidas por los proveedores y al final la administración incumpla contractualmente el pago a los proveedores.

Ahora analizaremos una cláusula obligatoria dentro de las estipulaciones con el Estado, la cláusula de multas, se puede revisar dicho artículo en ¹⁶, con esta cláusula la administración busca salvaguardar los intereses de la entidad contratante así como asegura el cumplimiento contractual del contratista, en la realidad el anticipo que se entrega a los proveedores es indispensable para comenzar con la ejecución del objeto del contrato, sin embargo cuando los contratistas retrasan la entrega o ejecución ya sea completa o parcial del contrato las multas por mora empiezan a surtir efecto, pero que tan moralmente justo es esto para los administrados cuando el Estado es quien no realiza los pagos, sin embargo nos remitimos a las declaraciones del Viceministro de Economía y Finanzas quien manifiesta existe una reducción de 940 millones de dólares

¹⁴ Revísese el Art. 24 de la LOSNCP.

¹⁵ Véase en su Art. 68 su numeral 3 LOSNCP.

¹⁶ Remítase al Art. 71 de la LOSNCP.

en “cuentas por pagar” (Falconí, 2024) pero según el último informe del Observatorio de la Política Fiscal la deuda de la Administración con los proveedores es más de 4 500 millones de dólares.

En el orden cronológico de las ideas manifestadas en acápite anteriores se ha resaltado la importancia del ejercicio administrativo responsable en base a los principios de confianza legítima y seguridad jurídica, sin embargo es ilógico pensar en que los administradores explican que existen “cuentas por pagar” cuando el Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas en ¹⁷ prohíbe explícitamente celebrar contratos sin la emisión de certificación presupuestaria, es decir que primero deben existir los recursos monetarios antes de generar por lo menos la necesidad dentro de un entidad pública, entonces los administradores atentan contra la seguridad jurídica de los contratistas, y esta vulneración contra dicho principio a más de afectar varios derechos contemplados en nuestra constitución también afecta directamente contra la confianza legítima que se supondría debería garantizar en Estado con los proveedores en lo concerniente al pago que es la eje central para la extinción de la deuda y una de las formas de terminar los contratos, revísese en ¹⁸ pues el pago representa el adecuado cumplimiento de la obligación que surgió a partir de la prestación ejecutada de manera correcta. (ZANNONI, 1996).

2.5 Análisis caso práctico.

Como análisis del caso práctico se ha tomado en consideración que no existe jurisprudencia ecuatoriana correspondiente a la confianza legítima por ende se ha tomado en consideración el caso número 25000-23-24-000-2004-00466-01, del Consejo de Estado que es el máximo organismo que resuelve las disputas entre los administrados y las entidades estatales en el país vecino Colombia.

Tabla 6 Juicio Nro. 47001-23-31-000-2003-00961-01

¹⁷ Véase en el Art. 115. Del Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas

¹⁸ Revísese el Art. 92 de la LOSNCP en su numeral 1

Hechos expuestos	Derechos Afectados	Razonamiento / Criterio orientador de la Corte.
<ol style="list-style-type: none"> 1. El Sr. Buitrago demando a través de la acción de reparación directa al instituto Colombiano de la Reforma Agraria 2. En 2002 el Sr. Buitrago compro los bienes “La selva” y “Pueda ser”, adjudicados a título de propiedad en el año 1990 3. En 2002 INCORA revoco la adjudicación de predios otorgados anteriormente en el año 1990, con la justificación de que dichos predios pertenecían a un Parque Natural Nacional “Trayona” menciona que dicha adjudicación a títulos de propiedad fue errática e ilegal. 4. La parte actora manifiesta que el INCORA al revocar las adjudicaciones le afecto de manera extracontractual por un error que incurrió en falta de previsibilidad 	<ol style="list-style-type: none"> a) Derecho a la Buena Administración Pública: Este derecho se fundamenta en la discrecionalidad objetiva, misma que solo se puede brindar a los administrados cuando las decisiones administrativas son debidamente motivadas caso contrario sería un abuso de autoridad y arbitrariedad b) Derecho a la Seguridad Jurídica: La parte accionante manifiesta que no se acató lo dispuesto en el ordenamiento jurídico respecto a las causales de improcedencia de la acción de protección c) Principio de confianza legítima: Se manifiesta como la imposibilidad de que la administración pública modifique sus decisiones de manera arbitraria y sin la correspondiente motivación 	<ol style="list-style-type: none"> a. Respecto al derecho a la buena Administración pública manifiestan que la constitución política de Colombia manda que los servidores públicos deben ejercer sus funciones de manera eficaz. b. En cuanto compete a la seguridad jurídica, la corte orienta su criterio a que la misma conlleva a los resultados de la certeza que otorga el cumplimiento de la normatividad jurídica en el tiempo y a lo largo de un debido proceso; normas que claramente quedan identificadas que no se han observado, de esta manera se ha vulnerado el derecho a la seguridad jurídica del legitimado activo ya que la revocatoria de un acto administrativo que genera un derecho solo podrá revocarse con el consentimiento expreso del titular de dicho derecho y será revocable de manera unilateral cuando dicho acto hubiese ocurrido de manera ilegal c. El principio de confianza legítima, según el Consejo de Estado, garantiza protección contra la arbitrariedad y asegura la seguridad jurídica. Obliga a las autoridades a actuar conforme a la normativa vigente y genera en los ciudadanos la expectativa de que las situaciones consolidadas no se alteren de manera abrupta. En el caso analizado, esta expectativa fundamenta la confirmación de la responsabilidad extracontractual por daño especial, debido a la carga excesiva soportada por la parte demandante tras una decisión legítima de la Administración d. En base a todos los criterios manifestados con anterioridad, la corte determinó que efectivamente ha existido vulneración a los derechos constitucionales y al principio de confianza legítima por ende condeno a INCORA cancelar los valores correspondiente de cada predio.

El presente caso gira en torno a la acción de reparación directa interpuesta por el Sr. Buitrago contra el Instituto Colombiano de la Reforma Agraria (INCORA), en respuesta a la revocación de dos adjudicaciones de bienes inmuebles que previamente había adquirido. Esta situación plantea una controversia sobre la responsabilidad extracontractual de la Administración pública, en virtud de la confianza legítima generada por actos anteriores que luego fueron revocados por razones ajenas al comprador.

En el año 2002, el Sr. Buitrago adquirió las propiedades denominadas “La Selva” y “Pueda Ser”, las cuales habían sido adjudicadas a título de propiedad por INCORA en 1990. Sin embargo, en el mismo año de la compra, el instituto decidió revocar dichas adjudicaciones, argumentando que los terrenos formaban parte del Parque Natural Nacional “Trayona” y que, por tanto, la entrega de los predios a título de propiedad había sido errónea e ilegal desde su origen. Esta decisión administrativa implicó la pérdida de los bienes para el Sr. Buitrago, quien actuó de buena fe al adquirirlos.

El demandante sostiene que la revocación por parte del INCORA constituye un acto de responsabilidad extracontractual, dado que la Administración pública incurrió en una falta de previsibilidad al adjudicar en 1990 bienes pertenecientes a un área protegida. Esta situación no solo causó perjuicio al comprador, sino que además pone de manifiesto la vulneración del principio de confianza legítima. El Sr. Buitrago esperaba, de manera razonable, que los actos jurídicos consolidados por la Administración no serían modificados de manera abrupta ni arbitraria, especialmente cuando se había confiado en la legalidad de la adjudicación inicial.

En este contexto, la acción de reparación directa busca que se reconozca el daño ocasionado por un error administrativo atribuible a INCORA, el cual generó una carga desproporcionada para el demandante. La falta de previsión de la Administración al otorgar la adjudicación de los predios en una zona protegida constituye un hecho que compromete su responsabilidad, al haberse frustrado la expectativa legítima de estabilidad jurídica por parte del adquirente. Por tanto, este caso pone en evidencia la necesidad de que los actos administrativos se realicen con mayor precisión, evitando situaciones en las que decisiones legales afecten gravemente los derechos de terceros.

En conclusión, la controversia resalta la importancia del principio de confianza legítima y la previsibilidad en los actos administrativos, fundamentales para la seguridad jurídica. La revocación de las adjudicaciones, si bien podía tener un fundamento legal, no exime a la Administración de la obligación de reparar el daño generado por la carga injustificada impuesta al Sr. Buitrago. La acción de reparación directa, en este sentido, constituye el mecanismo adecuado para restituir el equilibrio afectado por un error imputable al órgano público.

Los derechos afectados incluyen el derecho a la buena administración pública, el derecho a la seguridad jurídica, y el principio de confianza legítima, pilares esenciales para garantizar la relación equilibrada entre los ciudadanos y la autoridad administrativa. Cada uno de estos derechos representa un estándar que debe regir la actuación de los entes públicos, evitando que sus decisiones se tornen arbitrarias o carezcan de la fundamentación adecuada.

El derecho a la buena administración pública impone a las autoridades la obligación de actuar bajo los principios de objetividad, eficiencia y transparencia. En este sentido, la discrecionalidad administrativa, entendida como el margen de maniobra en la toma de decisiones, solo es legítima cuando está debidamente motivada y fundamentada en la normativa aplicable. De lo contrario, cualquier actuación que carezca de motivación suficiente constituiría un abuso de autoridad y podría derivar en arbitrariedad. La administración, al omitir este deber, infringe este derecho y compromete la confianza de los administrados en las instituciones.

Por otro lado, el derecho a la seguridad jurídica se vulnera cuando las actuaciones de los órganos públicos no se ajustan a lo establecido en el marco normativo. En el caso en análisis, la parte accionante sostiene que no se respetaron las causales de improcedencia en la acción de protección, lo que implica un incumplimiento del ordenamiento jurídico. La seguridad jurídica garantiza que las normas sean claras, predecibles y aplicadas de manera coherente, permitiendo que los ciudadanos conozcan las reglas y confíen en su aplicación adecuada por parte de la administración.

El principio de confianza legítima, por su parte, busca impedir que la administración pública modifique de forma arbitraria las decisiones previamente adoptadas. Este principio tiene como fundamento la necesidad de asegurar que los ciudadanos puedan confiar en la estabilidad de los actos administrativos, siempre que estos hayan sido emitidos en condiciones de legalidad. Si las autoridades revocan o alteran sus decisiones sin la debida motivación, se rompe la confianza legítima del ciudadano, generando incertidumbre y afectando la seguridad jurídica.

El Consejo de Estado ha orientado su interpretación jurídica sobre la vulneración de derechos fundamentales en el marco de la controversia relacionada con la revocación

de actos administrativos. Este análisis se enfoca en la afectación del derecho a la buena administración pública, del derecho a la seguridad jurídica, y del principio de confianza legítima, los cuales constituyen pilares esenciales del ordenamiento jurídico colombiano. La Corte, al revisar el caso concreto, ha encontrado que estos derechos fueron transgredidos, lo que ha dado lugar a una condena contra el Instituto Colombiano de la Reforma Agraria (INCORA) por las afectaciones ocasionadas.

En relación con el derecho a la buena administración pública, el Consejo de Estado recuerda que la Constitución Política de Colombia impone a los servidores públicos la obligación de ejercer sus funciones con eficacia y responsabilidad. Las decisiones administrativas deben orientarse a satisfacer el interés público, garantizando que los procedimientos seguidos sean eficientes, objetivos y transparentes. El incumplimiento de estos estándares, como ocurrió en el presente caso, supone una infracción de dicho derecho y refleja una gestión administrativa deficiente que genera perjuicios a los administrados.

En cuanto al derecho a la seguridad jurídica, el Consejo de Estado establece que este derecho asegura la certeza que deriva del cumplimiento de la normativa vigente a lo largo del tiempo y dentro del debido proceso. El respeto por las normas garantiza la estabilidad de los actos administrativos, especialmente cuando estos han generado derechos en favor de los ciudadanos. En este sentido, la Corte precisa que la revocación de un acto administrativo que confiere un derecho solo puede realizarse con el consentimiento del titular o de manera unilateral si se demuestra la ilegalidad del acto original. En el caso analizado, la revocación de las adjudicaciones por parte de INCORA sin el consentimiento del titular del derecho constituye una clara violación de la seguridad jurídica, pues se desconoció el marco normativo aplicable.

Por su parte, el principio de confianza legítima, según el Consejo de Estado, exige que las autoridades públicas actúen de forma coherente con la normativa vigente y evita que las decisiones previamente consolidadas sean modificadas de manera arbitraria. Este principio busca proteger la expectativa razonable de los ciudadanos de que los actos administrativos legales no serán alterados de forma abrupta. En el presente caso, la confianza del demandante fue quebrantada, ya que, habiendo adquirido los bienes en

cumplimiento de la ley, se vio perjudicado por la revocación de las adjudicaciones sin una justificación adecuada. Esta situación fundamenta la responsabilidad extracontractual por daño especial, al imponer una carga desproporcionada al comprador como resultado de una decisión legítima, pero errónea, de la Administración.

Con base en los criterios anteriormente expuestos, el Consejo de Estado concluyó que hubo una vulneración de los derechos constitucionales del demandante y del principio de confianza legítima. Por ello, la Corte determinó que el INCORA es responsable por los perjuicios causados y ordenó la compensación correspondiente mediante el pago de los valores que se adeudan por los predios en cuestión. Esta decisión subraya la obligación de las autoridades públicas de respetar la normativa vigente y actuar de manera previsiva, garantizando tanto la seguridad jurídica como la confianza de los ciudadanos en las instituciones

CAPITULO 3

3. ANÁLISIS DEL PRINCIPIO DE CONFIANZA LEGÍTIMA DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA ECUATORIANA.

3.1 Revisión de los principios rectores de la contratación pública en el Ecuador.

Uno de los resultados de la presente investigación es determinar la eficacia de la norma sustantiva en cuanto corresponde a la aplicación de los diversos principios en la contratación pública ecuatoriana para determinar si dichas normas como lo son la C.R.E, la LOSNCP y su respectivo reglamento brindar seguridad jurídica a los contratistas o proveedores del Estado pese a que existe un ente rector como lo es el SERCOP ya que muchos de los procesos en sus diferentes etapas o inclusive en la ejecución de los contratos se ven afectados o viciados por el mal actuar de la administración pública, en este acápite haremos una reflexión sobre los principios considerados como rectores es decir que sin menoscabar la importancia o relevancia del resto de principios en este capítulo nos referiremos a los principios esenciales para el mejor manejo de la administración en el campo de las compras públicas, esta

reflexión se centraran en lo que detalla la norma sustantiva así como las definiciones y aplicabilidad de algunos doctrinarios y se lo contrastara con la realidad del Ecuador, esto con la finalidad de buscar el impacto real y actual de estos principios en nuestro país.

- **Confianza legítima:** Su definición en la normativa se puede observar en ¹⁹ correspondiente al C.O.A. Este principio subyace de la seguridad jurídica y del principio de buena fe ya que se desarrolla como complemento para aplicar de una mejor manera a administración (Estupiñan, 2017), es decir que le brinda a los administrados mecanismos de protección eficaces para velar por sus derechos, estos mecanismos permiten eliminar escenarios en donde ya sea por acción u omisión la administración haya generado situaciones donde se perjudica a los administrados, es decir busca un Estado social y equilibrado de Derecho.

En cuanto corresponde a este principio la realidad de la administración ecuatoriana está completamente alejada de estos conceptos, puesto que existen claros ejemplo de vulneración de los derechos de los proveedores del Estado sean estas personas naturales o jurídicas sin excepción, puesto que tenemos el ejemplo más claro en cuanto a los casos de impagos, vulnerando así derechos como el derecho al trabajo, al pago justo de la remuneración mismo que al vulnerarlos privan de otros derechos como la alimentación, educación etc. Se vulneran estos derechos por la mala administración ya que generan licitaciones sin el presupuesto estatal y al momento de concluir con el pago al proveedor manifiestan que la culpa es del ministerio porque no posee los recursos suficientes para generar esos pagos por ende tiene que esperar, sin embargo la LOSNCP, véase en ²⁰, prohíbe la retención indebida de pagos y manda a la entidad rectora (SERCOP) que verifique el cumplimiento de esta disposición, sin embargo el aumento de los impagos en el país se ha mantenido igual, con facturas que deben esperar hasta 6 meses para poder ser cobradas. Es inexistente la posibilidad de que esta situación mejore sin una reforma a la constitución del Ecuador donde se garantice la confianza legítima como un derecho para que así su incumplimiento pueda ser ventilado por medio de acciones constitucionales.

¹⁹ Véase el Art. 22 C.O.A.

²⁰ Remítase al Art. 101 de la LOSNCP

- Principio de transparencia y publicidad: Este principio se encuentra en la LOSNCP véase en ²¹ este principio y también en la C.R.E. véase en ²², hace referencia a que la practica administrativa se debe practicar con imparcialidad, honestidad y justicia, estas dos esferas mejoran el funcionamiento de la administración pública. (Gudiño, 2022)

Sin embargo estos principios no solo se deben actuar en la publicación de la información en lo concerniente a la contratación pública sino debe efectuarse en todas las escalas de corrupción ya que según el último informe de la organización para la transparencia internacional Ecuador se ubica en el puesto 100 de los 180 países en el ranking de índice de percepción de la corrupción, es decir que la simple publicidad o transparencia en cuanto a la información es indispensable sino que la corrupción se encuentra inmersa en los escalones políticos y administrativos, obras con sobrepuestos, mal manejo de fondos públicos, contratos públicos sin los estudios adecuados o inclusive la negativa expresa de entregar información concerniente a concursos de licitación como se puede observar en la tabla 6, se debe entender que la corrupción no es un problema aislado de la administración pública sino de toda la sociedad por permitirlo.

- Principio de planificación: La definición normativa en ²³, este principio hace referencia al correcto uso de los recursos a través de la optimización de objetivos es decir que trata de enfocar la mayor cantidad de recurso a las prioridades sociales, esta planificación es que la permite a los proveedores conocer las realidad de los bienes servicios o productos a ofrecer y a su vez la administración puede ejecutar el presupuesto de forma adecuada y proyectada. (Viscarra Soliz, 2021)

En la realidad del Ecuador pasa todo lo contrario, otra vez haciendo referencia al tema de los impagos en Ecuador si existiese una planificación responsable adecuada la misma cumpliría la normativa como es el caso del Código Orgánico de Planificación y Finanzas Públicas, véase en ²⁴ que manda la obligación de contar con el presupuesto estatal necesario para generar licitaciones, es por ello que el principio de planificación

²¹ Véase el Art. 4 de LOSNCP.

²² Rediríjase al Art. 288 de la C.R.E.

²³ Remítase al Art. 11 del C.O.A.

²⁴ Revísese el Art. 115 del COPFP

se ha visto vulnerado por la administración pública, dando cabida a los litigios entre el Estado y los proveedores porque la administración inobserva su deber de planificar responsablemente el presupuesto para cubrir las necesidades de la sociedad.

- Principio de juridicidad: Este principio se encuentra en ²⁵ la norma manda que la administración debe actuar con apego a las leyes expedidas en cuanto esta materia corresponde, a los principios y jurisprudencia, este principio impone límites al poder estatal y protege los derechos individuales de los administrados en caso de vulnerar los mismos la administración será responsable y estará sujeta a sanciones. (Silva-Conde et al., 2024)

En la práctica podemos manifestar que en nuestro país existe arbitrariedad en muchos actos administrativos como es el caso que se puede evidenciar en la tabla 6, que a pesar de existir un proceso establecido en la norma, la administración decidió vulnerar ese proceso violentado así los derechos de la compañía Pezcal, esta arbitrariedad se ve en muchos casos prácticos, desde el enfoque de la corrupción puesto que existen muchas licitaciones con el estado en las cuales existen negociaciones previas o con contratos con sobrepagos que afectan tanto los derechos individuales como los intereses y objetivos del Estado.

- Principio de control: Se puede observar en ²⁶ su finalidad es velar por el buen actuar de la administración a través de entidades destinadas para ejercer control, en esta práctica también pueden verse involucrados los administrados por los diferentes mecanismos que prevea la ley, el control en el área administrativa tiene dos variantes la primera la extensión, es decir en cuanto tiempo se puede objetar las decisiones de la administración y la intensidad es en cuanto corresponde a la calidad de la tutela que pueden brindar los jueces al momento de resolver una controversia administrativa. (Arroyo, 2024)

Si bien es cierto que los administrados tenemos la posibilidad de realizar tanto acciones de control sobre la administración así como denunciar irregularidades o en su caso plantear acciones constitucionales que velen por nuestros derechos como reclamar

²⁵ Véase en el Art. 14 del C.O.A.

²⁶ Remítase al Art. 20 del C.O.A.

también por la vía administrativa, no siempre los jueces o la misma administración va a irse en contra de su actuación puesto que existe una condición de superioridad entre la administración y los individuos, ejemplificando lo mencionado nos referiremos al Derecho a la buena administración, este derecho que se debería considerar fundamental en la materia administrativa no se encuentra reflejado en nuestra constitución limitando así su tutela por parte de la justicia.

- Principio de seguridad jurídica: Este principio se encuentra en el primer acápite véase en ²⁷, como nos hemos referido en capítulos anteriores, su finalidad es garantizar la estabilidad del sistema legal y la previsibilidad que los administrados puedan tener sobre la actuación administrativa busca reprimir la arbitrariedad y mejorar la confiabilidad en la administración, la seguridad jurídica es aquella que garantiza el sometimiento de la administración a su propia normativa a través de un exhaustivo control sobre las diferentes entidades públicas así como sus potestades. (Lifante Vidal, 2013)

La seguridad jurídica es un principio esencial en el área del Derecho Administrativo, mas sin embargo que tan efectiva es en el Ecuador, pues su tutela puede extenderse hasta la vía constitucional ya que es un derecho reflejado en la constitución véase en ²⁸ sin embargo existen reformas emitidas por el SERCOP que si bien se encuentran dentro de sus potestades genera una desestabilización para los proveedores del estado, ahora si bien la normativa en cuanto a los procedimientos para cada uno de los procesos de licitación pública es necesario que también se realice una reforma que amplíe el enfoque direccionado al cumplimiento de los derechos, principios y políticas públicas.

3.2 Aplicabilidad del principio de confianza legítima en la contratación pública ecuatoriana.

El principio de confianza legítima en Ecuador consiste en la certeza y previsibilidad de los actos administrativos, es decir que está estrechamente ligado al principio de seguridad jurídica y su protección es de completa responsabilidad de la administración, cabe recalcar que esta certeza y previsibilidad se basa en el orden jerárquico que tienen

²⁷ Véase el Art. 22 del C.O.A

²⁸ Remítase al Art. 82 de la C.R.E.

la administración para emitir decisiones este orden jerárquico lo encontramos en la C.R.E. véase en ²⁹ sin embargo la confianza legítima no se encuentra como un derecho en la constitución a diferencia de la seguridad jurídica se lo considera un principio en el Código Orgánico Administrativo, sin embargo debemos recordar que los principios son la fuente de la ley entonces podemos manifestar que a falta de derecho positivo se deben aplicar los principios.

Debemos entender que el principio de confianza legítima funciona como un límite para las decisiones del Estado y como una garantía para que el Estado no altere o cambie el Derecho positivo o decisiones de casos análogos de forma arbitraria y sin la motivación adecuada, es relevante manifestar que toda la actuación administrativa incluida sus decisiones tiene una suerte de presunción de legitimidad, es decir que se enlaza directamente con la confianza legítima que tienen los ciudadanos o administrados con la actuación estatal, esto debemos contrastar con la realidad del Ecuador en su campo de compras públicas, y este principio se supondría que es protegido por el Sistema Nacional de Contratación Pública, que simplifico todos los procesos de contratación pública para evitar la corrupción y dinamizar la actividad económica de nuestro país.

Si no centramos en la contraposición de la ley y la realidad contractual publica del Ecuador este principio no se garantiza, en el sentido de que existen muchas reformas que entorpecen el proceso de contratación y generan una falta de conocimiento por parte de los administrados para participar en los procesos, es decir que la norma no goza de permanencia y estos cambios abruptos en la LOSNCP, así como en su reglamento menoscaba el principio de confianza legítima.

También debemos hacer hincapié en el análisis del caso PEZCAL contra el Hospital General de Manta véase en la tabla 6, al existir una normativa clara en cuanto al proceso de contratación, se vulnero de forma efectiva ese proceso viciándolo en la etapa contractual y vulnerando los derecho de la persona jurídica, a más allá de eso debemos recabar en una prueba fundamental que actuó la parte actora, la misma es una fotografía notariada del contrato suscrito y firmado por el gerente del hospital, como se mencionó con anterioridad, las actuaciones de la administración pública así como sus servidores

²⁹ Rediríjase al Art. 425 de la C.R.E.

gozan de presunción de legitimidad, sin embargo que legitimidad existe por parte de la administración al negar la existencia del contrato y menos suscrito por el gerente inclusive cuando su firma electrónica puede ser escaneada y especifica el lugar, fecha y hora de cuando lo suscribió, a más de esto se resolvió en primera instancia que la entidad accionada que es el hospital brinde una copia certificada del contrato suscrita por el gerente a la parte accionante, sin embargo el hospital manifestó haber cumplido la sentencia cuando entrego una copia del contrato suscrito solo por la compañía PEZCAL, actuando de mala fe tratando de inducir a un error a juzgado, también cabe recalcar que no puede existir confianza legítima si la administración no actúa de buena fe que es otro principio reconocido en el C.O.A. véase en ³⁰.

Estas actividades erróneas de la administración no solo afectan a los proveedores del Estado sino también a la sociedad porque el retraso o incumplimiento de estas licitaciones afectan a las planificaciones estatales de cumplir con las necesidades sociales y satisfacer los intereses generales, es decir que no tenemos una concepción garantista en cuanto corresponde al Derecho Administrativo en las compras públicas ya que la administración actúa de forma discrecional sin ser objetiva vulnerando Derechos, principios constitucionales del Estado de Derecho y la seguridad jurídica, puesto que la administración no goza de irrevocabilidad de sus actos cuando estos han reconocido derechos subjetivos y si deseara cambiar su decisión la misma debería ser motivada (Bermúdez, 2005)

3.3 Los principios de la contratación pública como generadores de seguridad jurídica en el campo de las compras públicas en el Ecuador.

En este apartado analizaremos como los diferentes principios de la contratación pública generan seguridad jurídica en el campo de la contratación pública ecuatoriana, para esto debemos referirnos a que es la seguridad jurídica, en nuestra constitución véase en ³¹ el cual habla sobre la existencia de orden jerárquico entre las diversas normas además estas normas deben ser previas, claras y publicas además de que deben ser aplicadas por las autoridades competentes, es menester recalcar que el objeto el cumplimiento de

³⁰ Remítase al Art. 17 del C.O.A.

³¹ Véase en el Art. 82 de la C.R.E.

estos principios se enfoca en defender los derechos individuales y colectivos de los administrados con sustento en el Derecho subjetivo como lo son los diferentes principios pero no solo desde la perspectiva del control judicial de las diferentes funciones, sino ampliar su campo de acción hacia la satisfacción de las necesidades sociales y de interés general sin embargo no se encuentra claro el marco definitivo de a que se refiere con "interés general" es por ello que se debería considerar como objetivo la consolidación del Estado Constitucional de Derecho.

Podemos mencionar que el principio de revisión de decisiones administrativas por un órgano superior o independiente del que adoptó la decisión inicial establece un límite fundamental en el ámbito del derecho procesal administrativo. Esto se debe a que las decisiones administrativas no poseen naturaleza jurisdiccional ni generan efecto de cosa juzgada, permitiendo que puedan ser revisadas por otras instancias, incluida la judicial. Esta posibilidad de revisión es uno de los logros del Estado Constitucional de derechos y justicia, como el establecido en la Constitución del Ecuador de 2008. El derecho a que las decisiones administrativas que afectan a los ciudadanos puedan ser objeto de control por un órgano jurisdiccional independiente es un elemento distintivo del derecho administrativo nacional, en consonancia con las tendencias del derecho administrativo global.

El principio de proporcionalidad constituye un eje fundamental en el derecho administrativo, tanto clásico como global, por su relevancia en la protección de los derechos humanos reconocidos por instrumentos internacionales. Este principio establece que cualquier interferencia administrativa en los derechos individuales debe ser proporcional a un objetivo público legítimo, lo que implica una cuidadosa ponderación entre los intereses en juego, ya sean colectivos o particulares. En este contexto, el principio se conecta estrechamente con el "favor libertatis", que limita la intervención estatal a situaciones necesarias y solo en la medida imprescindible para satisfacer intereses públicos esenciales. La racionalidad administrativa también es clave, exigiendo que los actos públicos se justifiquen con argumentos lógicos y suficientes, evitando la arbitrariedad y garantizando un uso eficiente de los recursos públicos.

La proporcionalidad, conocida también como el principio de prohibición del exceso, requiere que toda acción administrativa cumpla con ciertos criterios: perseguir una finalidad legítima, ser adecuada para alcanzar ese objetivo, y seleccionar la alternativa menos restrictiva de derechos. Este principio, reconocido como general en la jurisprudencia constitucional, también actúa como un mecanismo de control en casos de conflicto entre intereses individuales, públicos y globales. Un ejemplo práctico se encuentra en el ámbito del comercio internacional, bajo las reglas del GATT, donde las restricciones comerciales solo son válidas si cumplen con una proporcionalidad razonable entre medios y fines. Asimismo, decisiones judiciales en casos deportivos, como las sanciones desproporcionadas en dopaje, ilustran su aplicación en el derecho administrativo global, demostrando cómo este principio actúa como un instrumento de equilibrio entre el poder público y los derechos fundamentales.

La Administración Pública en el Ecuador, bajo un enfoque democrático, social y constitucional, pone a la persona en el centro de su actuación, garantizando que cada decisión y política pública contribuya a satisfacer necesidades colectivas y mejorar las condiciones de vida. Este compromiso es clave en el contexto de las compras públicas, donde la implementación efectiva de principios fundamentales como ética, participación ciudadana, sensibilidad social, transparencia, objetividad, eficiencia y eficacia es esencial para asegurar la seguridad jurídica en los procesos de contratación estatal.

La centralidad de la persona en la gestión pública implica que el ciudadano ya no es un receptor pasivo de servicios, sino un actor activo en el control y la evaluación de las compras públicas. Los servidores públicos deben orientar su trabajo hacia el servicio y la rendición de cuentas, lo que refuerza la legitimidad de los procesos de contratación y reduce las posibilidades de arbitrariedad o favoritismos. Esto consolida la confianza del ciudadano y garantiza que los contratos respondan al interés general, minimizando los riesgos jurídicos.

La vinculación ética se convierte en un pilar para la seguridad jurídica, al exigir que los funcionarios actúen con rectitud, honestidad y lealtad. La ética administrativa impide la corrupción, un riesgo frecuente en las compras públicas, asegurando que los

recursos del Estado se utilicen exclusivamente para beneficio de la sociedad. De este modo, el cumplimiento transparente de los procesos fortalece la predictibilidad y la confianza en la legalidad de las contrataciones.

La participación ciudadana es otro componente crucial, ya que permite que la sociedad influya en las decisiones relacionadas con las compras públicas y garantice que estas se alineen con las verdaderas necesidades sociales. Esto no solo promueve un control democrático, sino que también minimiza la discrecionalidad administrativa y favorece una gestión más inclusiva y equitativa.

La sensibilidad social orienta a la Administración a diseñar políticas de contratación pública con un enfoque solidario e inclusivo, priorizando a los grupos más vulnerables. Esto evita la exclusión y asegura que todas las decisiones en el proceso de compras tengan en cuenta los impactos sociales, fomentando la cohesión y el desarrollo integral.

La transparencia y el control ciudadano son indispensables para la seguridad jurídica, ya que garantizan que toda la información sobre los procesos de contratación pública sea accesible, clara y verificable. La apertura a la fiscalización reduce el margen de irregularidades y fortalece la legitimidad de las decisiones administrativas.

La objetividad y la imparcialidad aseguran que las compras públicas se realicen en función de criterios técnicos y legales, sin influencias arbitrarias. La evaluación ponderada de los intereses en juego evita tratamientos preferenciales y garantiza que las decisiones se ajusten estrictamente al marco jurídico, disminuyendo riesgos de nulidad o conflictos legales.

La eficiencia y eficacia son principios fundamentales que buscan optimizar los recursos públicos en las compras, garantizando el cumplimiento de los objetivos estatales sin dilaciones innecesarias. Una gestión eficiente de los contratos públicos asegura que las adquisiciones se realicen conforme a los tiempos previstos y con el mejor uso de los fondos, lo que refuerza la seguridad jurídica y evita conflictos derivados de incumplimientos.

En conjunto, estos principios aseguran que las compras públicas en Ecuador se realicen bajo un marco normativo claro, transparente, y ajustado a los estándares constitucionales. Al priorizar la legalidad, la transparencia y la rendición de cuentas, la

Administración Pública genera seguridad jurídica en las contrataciones, garantizando que los recursos del Estado se destinen al bienestar colectivo y al desarrollo integral del país.

3.4 El incumplimiento de los principios legales de la contratación pública y su incidencia en el incremento de litigios entre los contratistas y el Estado ecuatoriano.

En los últimos años, el Estado ecuatoriano ha experimentado un notable aumento en los litigios relacionados con el incumplimiento de contratos públicos, lo que pone de manifiesto deficiencias tanto en la gestión administrativa como en la normativa vigente esta situación ha propiciado un clima de creciente conflictividad entre las entidades estatales y los contratistas, se ha evidenciado que este incremento se debe a una combinación de impagos recurrentes, modificaciones unilaterales en los términos de los contratos y la ausencia de mecanismos efectivos para la resolución temprana de conflictos.

En la actualidad, la deuda acumulada que el Estado mantiene con contratistas y proveedores se estima en alrededor de 4.500 millones de dólares, de los cuales 900 millones corresponden a proveedores estas deudas son el resultado de problemas estructurales en la gestión pública, tales como la falta de planificación presupuestaria y la ejecución irregular de los recursos asignados. El aumento de litigios se ha manifestado en diversos ámbitos como por ejemplo las demandas administrativas, los contratistas han optado por vías constitucionales pese a existir vías administrativas.

Este escenario refleja un contexto de creciente judicialización, en el que las empresas buscan salvaguardar sus inversiones ante la incertidumbre normativa y la inestabilidad presupuestaria del Estado un aspecto significativo a considerar es el impacto de estos conflictos en el contexto internacional puesto que actualmente el Ecuador se enfrenta a 15 arbitrajes activos relacionados con disputas contractuales en sectores clave como la minería y el petróleo con un impacto económico potencial que se estima en 4.000 millones de dólares este contexto reflejan la complejidad de los conflictos contractuales en el país y los retos que enfrenta para restaurar la confianza de los inversionistas extranjeros y de los proveedores locales.

El aumento de litigios entre el Estado ecuatoriano y sus contratistas subraya la necesidad urgente de llevar a cabo reformas en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública (LOSNCOP) y en los procedimientos administrativos es fundamental contar con una normativa más clara y con la implementación de mecanismos eficaces para la resolución de conflictos, lo que es esencial para disminuir la conflictividad y mejorar la gestión de los contratos públicos la resolución de estas disputas no solo permitirá una mejor utilización de los recursos del Estado, sino que también ayudará a fortalecer la confianza entre los sectores público y privado promoviendo así una mayor estabilidad en la ejecución de proyectos públicos.

Hasta el año 2021, se registraron cerca de 400 mil proveedores; sin embargo, en 2022, según datos del SERCOP, se observó la inhabilitación voluntaria del 47% de estos proveedores si bien en la actualidad el Estado ha logrado cumplir con algunas de sus obligaciones, es importante recordar que, en la etapa post-pandemia, el Estado ecuatoriano asumió tantas responsabilidades que los impagos resultaron en la liquidación de 8 empresas públicas que mantenían deudas con los proveedores es decir que estos incumplimientos contractuales también han afectado derechos fundamentales como el derecho al trabajo, a la remuneración, a la subsistencia y a una vida digna, así como al desarrollo y otros derechos vinculados a los derechos laborales y sociales.

Los contratos administrativos en el contexto de la contratación pública tienen como objetivo primordial satisfacer el interés colectivo a través de la adquisición de bienes servicios y la realización de obras, tal como lo establece el SERCOP (Servicio Nacional de Contratación Pública) y sirven para asegurar la provisión de servicios esenciales a la ciudadanía por lo que la resolución efectiva de conflictos se torna esencial para evitar retrasos y asegurar el cumplimiento de las obligaciones contractuales.

Un elemento clave en este ámbito es la inclusión de cláusulas de resolución de controversias en los contratos administrativo ya que estas cláusulas fomentan el uso de mecanismos alternativos, como la mediación y el arbitraje con el fin de eludir procesos judiciales prolongados y costosos que pueden afectar tanto al contratista como al Estado puesto las disputas más frecuentes en los contratos públicos están vinculadas a la falta de pagos a los contratistas.

La resolución RE-SERCOP-2021-0120 permite la inclusión de cláusulas arbitrales en los contratos, la normativa vigente manda que el arbitraje debe ajustarse a la Ley de Mediación y Arbitraje lo que asegura una resolución ágil y efectiva de los conflictos.

En este contexto la Procuraduría General del Estado en un pronunciamiento de febrero de 2021, subrayó la relevancia de la mediación como un método eficaz para la resolución de disputas en la contratación pública ya que el acta de mediación tiene efectos de sentencia ejecutoriada, obligando a la entidad contratante a cumplir con las obligaciones de pago pendientes al contratista una vez que se haya verificado la recepción satisfactoria de los bienes o servicios proporcionados.

En síntesis, la adopción de métodos alternativos para la resolución de disputas facilita la celeridad de los procedimientos y disminuye los gastos legales estos métodos son esenciales para asegurar la continuidad en la provisión de servicios públicos y prevenir conflictos prolongados que impactan tanto a la administración pública como a los proveedores privados, sin embargo, tampoco han significado un gran cambio en la situación crítica que atraviesan los proveedores en cuanto corresponde al incumplimiento de contratos por parte del estado ecuatoriano.

4. CONCLUSIONES.

La investigación de este proyecto de titulación nos ha permitido llegar a las siguientes conclusiones:

1. Las entidades públicas tienen el control absoluto de las evidencias y el privilegio de autonomía les permite ocultar información y retrasar el acceso a la justicia.
2. En Ecuador, la ausencia de confianza pública afecta de manera adversa la planificación de las entidades contratantes.
3. La autoridad normativa del SERCOP provoca inestabilidad legal y perjudica la seguridad a causa de las modificaciones constantes en sus regulaciones, generando una "hiperinflación normativa".
4. Las faltas de control de la contratación pública pueden conducir a procesos infructuosos y a repercusiones financieras y administrativas desfavorables para el Estado.

5. La adecuada implementación de la LOSNCP y su normativa requiere una definición precisa de las competencias del ente rector denominado SERCOP.
6. La implementación del Derecho administrativo requiere consistencia normativa con los principios de la constitución, garantizando que toda acción administrativa esté en concordancia con la constitución.
7. La Constitución de 2008 en Ecuador promueve una transformación hacia un modelo de gestión pública que satisface las demandas de los ciudadanos y robustece el derecho a una "Buena Administración".
8. En Ecuador, la administración pública debe trabajar en proporcionar una administración eficaz, transparente y ética para cubrir las demandas en aumento de los ciudadanos y garantizar la especificidad de los derechos establecidos en la constitución.
9. Los modelos del derecho administrativo en Ecuador, pese a fundamentarse en principios constitucionales, todavía se topan con desafíos para cubrir las necesidades fundamentales de la población y garantizar la equidad en el acceso a derechos esenciales.
10. En Ecuador el concepto de confianza legítima es relativamente nuevo por ende no se tiene un concepto doctrinario establecido.
11. Existe un aumento significativo en los litigios entre los contratistas y el estado ecuatoriano debido a la falta de mecanismos para obtener resoluciones rápidas y eficaces.

5. RECOMENDACIONES.

En base a la investigación realizada podemos brindar las siguientes recomendaciones:

1. Brindar descentralización a las entidades públicas para llevar a cabo las licitaciones, con el objetivo de fomentar la confianza en los procedimientos relacionados con los procesos.

2. Mejorar la coordinación entre el SERCOP y el Ministerio de finanzas a través de un intercambio constante de datos para que existan un presupuesto real para cada institución.
3. Evaluar las competencias del SERCOP para garantizar que se adecuen rigurosamente a lo dictado en la LOSNCP y prevenir disputas de regulaciones.
4. Intensificar la formación y coordinación entre el SERCOP y las entidades de contratación para definir responsabilidades y garantizar una correcta implementación de los procesos de contratación.
5. Modificar la definición de interés común en la constitución para que la misma no se encuentre en el limbo de la subjetividad y garantizar el cumplimiento del mismo a través de su reconocimiento como derecho fundamental.
6. Aplicar la doctrina y jurisprudencia de Colombia para desarrollar un enfoque propio en el derecho administrativo ecuatoriano para el concepto de confianza legítima.
7. Consolidar el derecho a la buena administración como un derecho constitucional para que existan vías constitucionales en cuanto el control del cumplimiento de dicho derecho por parte de la administración pública
8. Que el Tribunal Contencioso Administrativo sea una rama independiente de la función judicial para evitar que sea la misma administración quien resuelva las controversias.
9. Que las cláusulas de mediación y arbitraje sean de uso obligatorio en todas las licitaciones del Estado y contratistas, para garantizar una resolución de conflictos más expedita.

6. BIBLIOGRAFÍA.

- Alvarado, H., Paucar, C., & Juan, A. (2020). El PRINCIPIO DE LA INTERDICCIÓN DE LA ARBITRARIEDAD: FIN AL ABUSO DE PODER. *Revista Científica de la Universidad de Cienfuegos, Volumen 12*(Número 4), 223-229.
- Amán, J. A. (2023). *El principio de concurrencia en los procedimientos de ínfima cuantía y*

- Herrera, M. I. (2020). Aplicación de principios y objetivos de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública y su reglamento general en la contratación de bienes y servicios con empresas públicas nacionales. *Universidad Andina Simón Bolívar*, 97.
- Islas, R. (2009). Sobre el principio de legalidad. En G. Elsner (Ed.), *ANUARIO DE DERECHO CONSTITUCIONAL LATINOAMERICANO* (XV, pp. 97-108). http://bivice.corteconstitucional.gob.ec/bases/biblo/texto/KONRAD/2009_ADC.pdf#page=95
- Ivanega, M. M. (2020). *Reflexiones Acerca De La Confianza Legítima Y La Buena Fe*. Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.
- Lifante Vidal, I. (2013). *SEGURIDAD JURÍDICA Y PREVISIBILIDAD*. 36(2013), 85-105.
- Molina, A. D., & Guaman, G. R. (2020). *Principios de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública*. V, 331-343.
- Morón, J. C. (2006). LOS PRINCIPIOS INSPIRADORES DE LA CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA Y SUS APLICACIONES PRÁCTICAS. *THEMIS*, 52, 189-210. [file:///C:/Users/Juan Calvache/Downloads/Ágora-LosPrincipiosInspiradoresDeLaContratacionAdministr-5110825-1.pdf](file:///C:/Users/Juan%20Calvache/Downloads/Ágora-LosPrincipiosInspiradoresDeLaContratacionAdministr-5110825-1.pdf)
- Muñoz, A. (1999). *La gestión de calidad total en la administración pública* (D. de Santos (ed.)).
- Obando, S. del R. (2011). *Incidencia de la ley orgánica del sistema nacional de contratación pública desde su promulgación en la optimización del gasto de los recursos del Estado Ecuatoriano y en la estructura social y administrativa de sus entidades* [UNIVERSIDAD POLITÉCNICA SALESIANA]. <https://dspace.ups.edu.ec/bitstream/123456789/2203/1/UPS-QT00014.pdf>
- Parejo, A. L. (1989). La eficacia como principio jurídico de la actuación de la Administración pública. *Documentación administrativa*, 218-219. [http://revistasonline.inap.es/index.php?journal=DA&page=article&op=download&path\[\]=5132&path\[\]=5186](http://revistasonline.inap.es/index.php?journal=DA&page=article&op=download&path[]=5132&path[]=5186)
- Pérez-Yauli, V. L., Vaca-Acosta, P. M., Castro-Sánchez, F.-D.-J., & Secaira-Durango, P. (2022). El alcance del derecho a la buena administración pública en la legislación ecuatoriana. *Iustitia Socialis*, 7(13), 69. <https://doi.org/10.35381/racji.v7i13.1995>
- Rodríguez, J. (2007). Principio de seguridad jurídica y técnica normativa. *Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional*, 4, 11-27.
- Rodríguez, J. (2013). El principio general del derecho de confianza legítima. *Universidad de Guanajuato. División de Derecho, Política y Gobierno, Departamento de Derecho*, 4, 59-70. <http://repositorio.ugto.mx/handle/20.500.12059/6964>
- Sandoval, K., Costales, R., Burbano, Á., & Villarroel, C. (2023). Análisis de la reforma al reglamento de la Ley Orgánica del sistema nacional de contratación pública y su incidencia en las compras públicas ecuatorianas. *Polo del conocimiento*, 8(5), 130-148. <https://doi.org/10.23857/pc.v8i5>

- Silva-Conde, D. I., Fuentes-Gavilanez, M. J., Valencia-Murillo, E. V., & Lluquin Valdiviezo, A. F. (2024). Análisis crítico: el principio de legalidad y juridicidad en el proceso administrativo. *Estudios y Perspectivas Revista Científica y Académica*, 4(1), 328-349. <https://doi.org/10.61384/r.c.a..v4i1.102>
- Villacres, J. M., & Pazmay, S. F. (2021). Derecho constitucional a la seguridad jurídica de los ciudadanos en el Ecuador. *Polo del Conocimiento*, 6(5), 1222-1233. <https://doi.org/10.23857/pc.v6i5.2751>
- Viscarra Soliz, O. P. (2021). Evolución histórica de la contratación pública en el Ecuador y su vinculación con la planificación nacional. *Universidad Andina Simón Bolívar*, 114.
- ZANNONI, E. (1996). *ELEMENTOS DE LA OBLIGACION CONCEPTO, FUENTES, CONTENIDO, OBJETO, CUMPLIMIENTO* (1.^a ed.). ASTREA. https://glifos.unitec.edu/library/index.php?title=56523&lang=es&query=@title=Special:GSMS_earchPage@process=@autor=ZANNONI,EDUARDO_A.@mode=
- Zavala Egas, J. (2010). Teoría de la seguridad jurídica. *Iuris Dictio*, 12(14). <https://doi.org/10.18272/iu.v12i14.709>