

51

EFFECTIVIDAD DE LOS MÉTODOS DE ESTUDIO APLICADOS EN DERECHO PARA EL ANÁLISIS DE LA CONTRATACIÓN EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA

EFFECTIVENESS OF STUDY METHODS APPLIED IN LAW FOR THE ANALYSIS OF CONTRACT IN ECUADORIAN LEGISLATION

Juan Carlos Nevárez Moncayo ¹

E-mail: us.juannevarez@uniandes.edu.ec

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-1382-2022>

Diego Fernando Montalván Arévalo ¹

E-mail: us.diegomontalvan@uniandes.edu.ec

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-0839-4991>

Aurelia María Cleonares Borbor ¹

E-mail: us.aureliacleonares@uniandes.edu.ec

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-5152-3616>

¹ Universidad Regional Autónoma de Los Andes, Santo Domingo. Ecuador.

Cita sugerida (APA, séptima edición)

Nevárez Moncayo, J. C., Montalván Arévalo, D. F., & Cleonares Borbor, A. M. (2023). Efectividad de los métodos de estudio aplicados en Derecho para el análisis de la contratación en la legislación ecuatoriana. *Revista Conrado*, 19(95), 472-479.

RESUMEN

El estudio del marco legislativo de la contratación proporciona a los estudiantes de Derecho una comprensión profunda de sus principios legales. Esta investigación evalúa la efectividad de la combinación de diferentes métodos de estudio aplicados en la carrera de Derecho en el análisis de la recepción presunta o de pleno derecho de los contratos administrativos o contratos públicos en el marco de la legislación ecuatoriana. La aplicación combinada de los métodos de estudio: lectura y análisis de legislación y jurisprudencia, estudio de casos, análisis comparativo y estudio de literatura y doctrina jurídica permitió realizar un análisis exhaustivo de la recepción presunta o de pleno derecho de los contratos administrativos. Se valora como efectiva la aplicación de esta forma de investigación ya que permitió arribar a argumentos concluyentes en función de la problemática identificada.

Palabras clave:

Recepción presunta, contrato público, métodos de estudio, carrera de Derecho.

ABSTRACT

The study of the legislative framework of procurement provides law students with a deep understanding of its legal principles. This research evaluates the effectiveness of the combination of different study methods applied in the Law degree in the analysis of the presumptive or legal reception of administrative contracts or public contracts within the framework of Ecuadorian legislation. The combined application of the study methods: reading and analysis of legislation and jurisprudence, case studies, comparative analysis and study of legal literature and doctrine allowed for an exhaustive analysis of the presumed or legal receipt of administrative contracts. The application of this form of research is valued as effective since it allowed conclusive arguments to be reached based on the identified problem.

Keywords:

Presumed reception, public contract, study methods, law career.

INTRODUCCIÓN

Los contratos son acuerdos de voluntades entre dos o más partes, para producir o transferir derechos y obligaciones. Son fundamentales para las relaciones comerciales y personales, y conocer los principios y requisitos legales que los regulan es esencial para asesorar adecuadamente a las partes involucradas en una transacción o disputa contractual. El estudio del marco legislativo de la contratación proporciona a los estudiantes de Derecho una comprensión profunda de los principios legales que rigen los contratos, ya que necesitan aprender cómo aplicar los principios legales en la interpretación de cláusulas contractuales y cómo redactar contratos claros y efectivos que reflejen las intenciones de las partes y protejan sus intereses.

La apuesta a una nueva enseñanza del derecho desde una perspectiva crítica conlleva un análisis mucho más allá de lo dogmático, lo que da lugar a una mirada desde lo sociológico, simbólico e interdisciplinar, que permite que el estudio del derecho adquiera una comprensión holística. En ese sentido, desde las escuelas de Derecho se debe transformar no solo los contenidos curriculares de los programas, sino también y, especialmente, los modos de enseñar y las formas de aprender el Derecho (Orozco & Hernández, 2022). Es ineludible, entonces, que la metodología implementada por la investigación en la ciencia jurídica se transforme y abarque campos interdisciplinarios que conduzca a prescindir de la historia y de los métodos antiguos (Santos, 2021).

El conocimiento del marco legislativo de la contratación ayuda a los abogados a prevenir y resolver conflictos y disputas contractuales. De ahí que comprender las leyes y regulaciones aplicables sea vital para que los futuros profesionales aprendan a analizar y evaluar las posiciones legales de las partes involucradas y buscar soluciones adecuadas a través de la negociación, la mediación o el litigio si fuese necesario. Según (Ibáñez, 2004) se trata de un tema fundamental, puesto que la naturaleza de las normas jurídicas en materia de contratación estatal determina el marco de acción de los operadores administrativos al momento de empezar el proceso de selección, la adjudicación, la celebración, la ejecución y la liquidación de los contratos estatales, así como los demás aspectos que guarden relación con esta importante materia.

El estudio de la legislación de contratación también es importante para garantizar el cumplimiento normativo. Las leyes y regulaciones en materia de contratación establecen parámetros y requisitos específicos que las partes deben cumplir al celebrar un contrato. Los abogados deben asegurarse de que todas las transacciones

comerciales se realicen de acuerdo con las leyes vigentes y evitar cualquier práctica ilegal o fraudulenta.

Las escuelas de Derecho utilizan varios métodos para estudiar contratación. Algunos de los métodos más comunes son:

- **Lectura y análisis de legislación y jurisprudencia:** Los estudiantes de derecho estudian las leyes y regulaciones relacionadas con la contratación en su país y analizan cómo se aplican en casos reales a través de la jurisprudencia. Esto implica leer y comprender los códigos civiles, comerciales o laborales, así como las sentencias judiciales relevantes.
- **Estudio de casos:** Mediante este método se pueden analizar casos de contratos reales y estudiar cómo se aplicaron los principios legales en situaciones específicas. Esto permite comprender cómo se interpretan y aplican las leyes de contratación en la práctica y cómo los tribunales resuelven disputas contractuales.
- **Análisis comparativo:** Consiste en comparar las leyes y regulaciones de diferentes jurisdicciones en relación con la contratación. Esto les permite comprender las diferencias y similitudes en los enfoques legales y comprender las implicaciones prácticas de los contratos en diferentes contextos.
- **Estudio de literatura y doctrina jurídica:** Los estudiantes pueden leer libros, artículos y otras publicaciones académicas sobre contratación para obtener una comprensión más profunda de los conceptos y principios legales. Esto les adentra en la teoría y el pensamiento jurídico en relación con la contratación.

Según (Limpas, 2012) los programas que actualmente se imparten son insuficientes las actividades conducentes a despertar el interés y la motivación en los estudiantes con miras a incrementar su capacidad creativa y, no obstante los programas se van actualizando, no siempre ocurre así con los métodos y las técnicas que soportan el proceso de enseñanza aprendizaje. Este proceso requiere de la introducción de métodos participativos que vinculen la teoría con la práctica y que a su vez creen en los estudiantes habilidades motivacionales en la resolución de problemas. Los métodos mencionados en este trabajo proporcionan a los estudiantes de derecho una comprensión más profunda de la contratación y les permiten aplicar los principios legales en la práctica. Pueden combinar diferentes métodos para obtener una perspectiva más completa y desarrollar habilidades sólidas en el campo de la contratación.

En Ecuador los contratos administrativos están regulados por la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, su Reglamento General y las Resoluciones del Servicio Nacional de Contratación Pública, de modo que

los contratos administrativos desde el punto de vista jurídico no estarían regulados por el Derecho Privado. La Ley Orgánica de la Contraloría General de Estado al referirse a los Contratos públicos o administrativos, en su Art. 54, dispone que las autoridades, dignatarios, funcionarios y servidores que tengan a su cargo la dirección de los estudios y procesos previos a la celebración de los contratos públicos, tales como de construcción, provisión, asesoría, servicios, arrendamiento, concesiones, delegaciones, comodato y permuta, serán responsables por su legal y correcta celebración.

Establece además que aquellos a quienes correspondan las funciones de supervisión, control, calificación o dirección de la ejecución de los contratos, serán responsables de tomar todas las medidas necesarias para que sean ejecutadas con estricto cumplimiento de las estipulaciones contractuales, los programas, costos y plazos previstos (Asamblea Nacional, 2002). El contratista es la persona física o jurídica, nacional o extranjera que contrata con el Estado y que, debido a los principios y reglas a los que se encuentra subordinada la contratación pública, debe cumplir ineludiblemente con los requisitos exigidos en cuanto a su capacidad para contratar (Palomar & Fuertes, 2014).

De acuerdo con el Art. 60 de la Ley Orgánica de Contratación Pública (LONCP) en lo adelante, se contempla que los contratos celebrados por las Entidades Contratantes son contratos administrativos. De igual forma, el artículo 92 de la mencionada norma, señala que los contratos terminan por las siguientes causales:

- Cumplimiento de las obligaciones contractuales
- Mutuo acuerdo de las partes
- Sentencia o laudo ejecutoriados que declaren la nulidad del contrato o la resolución de este a pedido del contratista.
- Declaración unilateral del contratante, en caso de incumplimiento del contratista;
- Muerte del contratista o disolución de la persona jurídica contratista que no se origine en decisión interna voluntaria de los órganos competentes de tal persona jurídica (Asamblea Nacional Constituyente, 2008).

Pero debido a lo que está prescrito en la norma, ¿en qué momento opera la recepción presunta o de pleno derecho, y dónde se origina el problema? La Contraloría General del Estado sostiene que la entrega recepción de la obra o el servicio da por finalizada la relación contractual entre la administración pública y el contratista; para lo cual, el punto relevante es la verificación de la obra bien o servicio, dirigida a establecer si se cumplieron con

los términos de referencia señalados en el contrato, cuyo presupuesto es que se ha cumplido con los requisitos y obligaciones descritas en el contrato.

Dicho de otro modo, si el contratista ha terminado la obra o entregado el servicio, este tiene derecho a que la institución se la recepte. En ese orden de ideas es necesario advertir que en el ordenamiento jurídico ecuatoriano debe existir un documento que garantice tal cumplimiento. En ese sentido la misma ley en referencia y objeto de estudio, en el artículo 81 señala varias clases de recepciones: la parcial, provisional, definitiva y presunta. La recepción del contrato deja expresa la constancia del cumplimiento de las obligaciones contractuales, los pendientes de pago y sobre todo una vez suscrita concede a la institución contratante el plazo de diez días a partir de su expedición para el pago de los valores, luego de eso causan intereses a favor del contratista según lo dispone el artículo 128 del Reglamento a la LONCP (Asamblea Nacional, 2009).

Explicadas las clases de recepciones que operan para que se genere el cumplimiento de las obligaciones, se tiene a la Recepción Presunta o de Pleno Derecho, la misma que es generada ante el reclamo del contratista respecto del cumplimiento del objeto contractual, que es analizado por la autoridad competente y produce efectos a favor del administrado. De esa forma, para que proceda la Recepción de Pleno Derecho, el juez o el notario deberán hacer constar la omisión o inacción de la entidad estatal para determinar la procedencia de ésta, de acuerdo con las disposiciones legales.

Se precisa resaltar que el artículo 81 de la LONCP, les atribuye a los notarios y a los jueces de lo civil potestad legal para actuar ante un requerimiento de Recepción de Pleno Derecho, en tanto son competentes para actuar dentro de una recepción (Asamblea Nacional Constituyente, 2008). Ya en la parte procedimental, la Recepción de Pleno Derecho se instrumenta a través de un documento notarial o judicial, el cual es notificado por escrito a la institución contratante y provoca como consecuencias de esto, efectos jurídicos. La Recepción Presunta se visualiza desde la efeméride jurídica por escrito y no en forma implícita como en los actos administrativos tácitos, que surten efectos pese a que no se los plasmen en forma física.

De acuerdo con la Constitución de la República del Ecuador el derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes (Asamblea Nacional, 2008). Así se describe en el artículo 82 de la Carta Magna, y de ese modo la recepción de una obra o servicio público

mediante un contrato se encuentra instituido en las normas jurídicas que componen el ordenamiento jurídico del Estado.

La problemática en discusión sobre el tema de la contratación en Ecuador está relacionada con la recepción presunta o de pleno derecho de los contratos administrativos. Esta figura jurídica se origina a partir del silencio o mora del Estado debido a no recibir la obra o servicio contenida en el contrato, y que la ley le faculta al contratista o administrado para que este último acuda ante un Juez de lo Civil o Notario para que se de fe de la entrega de los productos del contrato, con la consecuente notificación a la institución contratante para que proceda con lo pertinente en razón de sus competencias.

La situación problemática consiste en la actuación de los administradores de la cosa pública, dado que el derecho público es mandatorio en cuanto a las normas que se encuentran positivadas en cada uno de sus instrumentos. En tal sentido, cuando se trata de la contratación pública la norma expresamente señala los parámetros para la actuación del servidor público, encaminada a reglar dichos actos en función de proteger los recursos del Estado sin que la dilación o mora, en este caso de la recepción de una obra o servicio, no cause perjuicio al usuario y de igual forma al contratista.

El objetivo que se propone es evaluar la efectividad de la combinación de diferentes métodos de estudio aplicados en la carrera de Derecho mediante el análisis de la contratación al interior de las instituciones del Estado, específicamente la recepción presunta o de pleno derecho de los contratos administrativos o contratos públicos en el marco de la legislación ecuatoriana.

MATERIALES Y MÉTODOS

El alcance de la presente investigación es descriptivo, toda vez que se enuncian las características del fenómeno en estudio y se expone su presencia en un grupo humano previamente determinado. Es de tipo cualitativo, ya que se realiza un estudio de tipo fenomenológico, en razón de evaluar el tema de la contratación al interior de las instituciones del Estado y los procedimientos legales que deben atender los servidores públicos responsables de tales procesos, mediante la combinación de diferentes métodos de estudio aplicados en la carrera de Derecho.

Para la presentación de los resultados en el presente estudio se utilizó la modalidad cualitativa, generando un análisis capaz de promover hallazgos importantes que aporten a la enseñanza derecho y otros estudios relacionados al tema.

En la investigación se adoptó un enfoque descriptivo y explicativo, dado que se describen los hechos en base a un criterio teórico, permitiendo catalogar la información a diferentes grupos, basándose en sus estructuras o comportamientos. Se describen las características de la normativa legal ecuatoriana acerca de la recepción presunta de los contratos públicos frente a la legislación comparada de Colombia y Chile, y los efectos jurídicos que produce ésta tanto para el Estado como para el administrado o contratista, mediante el empleo de los métodos de lectura y análisis de la legislación y la jurisprudencia, la literatura y doctrina jurídica.

Por medio de la Investigación Explicativa se buscaron las causas que originaron la recepción presunta en un contrato administrativo, con el fin de poder dar una explicación causa-efecto de este problema que se genera alrededor de la relación administración pública y el administrado o contratista, en tanto la problemática se origina a partir de la dilación o mora que emana de la institución pública y la actuación de los administradores o servidores públicos en desmedro de una persona interesada denominada también contratista.

Toma como estudio de casos la Resolución No. 0660-2020 de la Corte Nacional de Justicia. Además, la investigación está orientada a revisar y analizar la legislación comparada de Colombia y Chile respecto del tema; establecer las coincidencias y reparos en el ámbito jurídico procedimental, al tiempo de aprovechar tales experiencias en razón de buscar un aporte relevante a las ciencias jurídicas y a la academia.

La revisión documental de la normativa que recoge este instituto jurídico se centró fundamentalmente en documentos jurídicos y doctrinarios como la Constitución de la República del Ecuador, el Código Orgánico Administrativo, la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública y su Reglamento, la Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado y su Reglamento; la Ley Notarial, instrumentos jurídicos de la legislación de Chile y Colombia, en este caso, la Ley de Contrataciones de la República de Chile y su Reglamento; y, el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública de la República de Colombia. Entre los recursos y herramientas más importantes que se utilizaron para la recopilación de la información y validación de los resultados fueron la revisión documental en trabajo en biblioteca y sitios web seguros, mediante la utilización de los métodos deductivo, inductivo, exegético y analítico sintético.

RESULTADOS Y DISCUSIÓN

Los hallazgos más relevantes de la investigación respondieron a una lógica secuencial de lo que se hizo y encontró relacionado a la recepción presunta en la legislación ecuatoriana y el derecho comparado, la causalidad y las relaciones o conexiones entre éstas. A continuación, se presenta una descripción de la normativa legal asociada a la contratación pública Tabla 1 y su relación con la recepción presunta o de pleno derecho de los contratos administrativos o contratos públicos dentro de la legislación ecuatoriana.

Tabla 1. La contratación pública desde la dimensión constitucional.

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

Fuente: Elaboración propia

Como se muestra en la Tabla 1, la recepción presunta nace de una relación prestablecida entre la administración pública y el administrado al tenor de lo contemplado en la disposición constitucional referente a la garantía de derechos del administrado, en tanto la administración pública constituye un servicio a la colectividad.

Tabla 2. La recepción presunta o de pleno derecho del contrato público en la legislación ecuatoriana.

Código Orgánico Administrativo	Artículo 125.- El contrato administrativo es el acuerdo de voluntades productor de efectos jurídicos, entre dos o más sujetos de derecho, de los cuales uno ejerce una función administrativa. Los contratos administrativos se rigen por el ordenamiento jurídico específico en la materia. Art. 138.- La razón de recepción es el recibo, físico o digital, que expiden las administraciones públicas en el que se acredita la fecha de presentación de la solicitud, nombres completos y la sumilla de quien recibe (Asamblea Nacional de Ecuador, 2017).
Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública	Art. 60.- Carácter de los contratos. - Los contratos a los que se refiere esta Ley celebrados por las Entidades Contratantes, son contratos administrativos. Art. 81.- Clases de recepción. - En los contratos de adquisición de bienes y de prestación de servicios, incluidos los de consultoría, existirá una sola recepción, que se producirá de conformidad con lo establecido en el contrato y tendrá los efectos de recepción definitiva. Producida la recepción se devolverán las garantías otorgadas, a excepción de la garantía técnica. En los casos en los que, ante la solicitud del contratista, la Entidad Contratante no formule ningún pronunciamiento ni iniciare la recepción dentro de los periodos determinados en el Reglamento de esta Ley, se considerará que tal recepción se ha efectuado de pleno derecho, para cuyo efecto un Juez de lo Civil o un Notario Público, a solicitud del contratista notificará obligatoriamente que se produjo dicha recepción (Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, 2008).
Reglamento a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública.	Art. 125.- Negativa a recibir. - La entidad contratante podrá, dentro del plazo de 10 días contados a partir de la solicitud de recepción del contratista, negarse a recibir la obra, bien o servicio, por razones justificadas, relacionadas con el cumplimiento de las obligaciones contractuales asumidas por el contratista. La negativa se notificará por escrito al contratista y se dejará constancia de que la misma fue practicada. Vencido el plazo previsto en el inciso primero de este artículo sin que la entidad contratante objetare la solicitud de recepción ni formule observaciones al cumplimiento del contrato, operará, sin más trámite, la recepción de pleno derecho, para lo cual el contratista notificará por intermedio de un Juez de lo Civil o un notario público (Asamblea Nacional, 2009)
Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado.	Art. 54.- Las autoridades, dignatarios, funcionarios y servidores que tengan a su cargo la dirección de los estudios y procesos previos a la celebración de los contratos públicos, tales como de construcción, provisión, asesoría, servicios, arrendamiento, concesiones, delegaciones, comodato y permuta, serán responsables por su legal y correcta celebración; y aquellos a quienes correspondan las funciones de supervisión, control, calificación o dirección de la ejecución de los contratos, serán responsables de tomar todas las medidas necesarias para que sean ejecutadas con estricto cumplimiento de las estipulaciones contractuales, los programas, costos y plazos previstos (Asamblea Nacional, 2002).

Fuente: Elaboración propia

En la Tabla 2, se hace referencia a la normativa legal correspondiente que regula la contratación pública y los contratos administrativos, para ello se analizó el contenido del Código Administrativo, respecto de las actividades de la administración pública y en particular el contrato administrativo. En esa misma línea de la investigación, la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública y su reglamento dan cuenta de los institutos jurídicos que regulan este cuerpo normativo, dejando no tan especificado el procedimiento para la denominada Recepción Presunta o de Pleno derecho, en circunstancias en que la institución del Estado no se pronuncia ante una solicitud de recepción de la obra o servicio por parte del contratista.

La recepción presunta o de pleno derecho del contrato público desde la dimensión del precedente jurisprudencial se analiza tomando como caso de estudio la Resolución No. 0660-2020 de la Corte Nacional de Justicia.

Tabla 3. Resolución de la Corte Nacional de Justicia.

<p>RESOLUCIÓN No. 0660-2020 Juicio No. 11804-2018-0001 Juez ponente: DR. Patricio Adolfo Secaira Durango, Juez Nacional (e) (ponente) autor/a: DR. Patricio Adolfo Secaira Durango Corte Nacional De Justicia. Contencioso Administrativo. Quito, miércoles 9 de septiembre del 2020.</p>	<p>El Tribunal de lo Contencioso Administrativo y Tributario con sede en el cantón Loja, expidió la sentencia, dentro de esta causa signada con el No. 11804-2018-0001 el miércoles 16 de enero del 2019, las 12h28, promovido por la arquitecta Silvia Alexandra Viñan Ludeña, en contra del Consejo de la Judicatura y Procuraduría General del Estado, en la cual ha resuelto que: "...acepta la demanda y se declara la nulidad de la Resolución N° CJ-DG-2017-96 del 30 de agosto del 2017, emitida por el Dr. Tomás Alvear Peña, Director General del Consejo de la Judicatura, en la que resuelve declarar terminado unilateralmente el Contrato de Consultoría No. 122-2011 suscrito el 27 de octubre de 2011 entre el entonces Director General de la Entidad demandada y la hoy accionante Resolución: Sin que sea necesarias otras consideraciones, la Sala Especializada de lo Contencioso Administrativo de la Corte Nacional de Justicia, rechaza el recurso de casación interpuesto, en consecuencia, no casa la sentencia de 16 de enero de 2019. (Tribunal de lo Contencioso Administrativo y Tributario, 2020)</p>
---	--

Fuente: Elaboración propia

Para establecer los parámetros jurisprudenciales, se realizó una revisión y análisis de la causa No. 11804-2018-0001 en razón de que el director general del Consejo de la Judicatura resolvió declarar terminado unilateralmente el Contrato de Consultoría No. 122-2011 suscrito el 27 de octubre de 2011 entre el entonces director general de la Entidad demandada y la hoy accionante.

La accionante alega ante el Tribunal de lo Contencioso, que el director del Consejo de la Judicatura hizo caso omiso de la notificación de recepción de pleno derecho del contrato de consultoría, de acuerdo como lo dispone el art. 81 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública.

Los hallazgos de la investigación corresponden a la documentación revisada, y en particular a la normativa constitucional y legal, así como los fallos de la Corte Nacional, que como caso de estudio se tomó la Resolución No. 0660-2020, del Juicio No. 11804-2018-0001 subido de instancia a casación. De esta manera, los resultados basados en la normativa estudiada y la doctrina sirvieron de base para el análisis comparado de la legislación chilena y colombiana acerca de la recepción presunta de los contratos administrativos en Ecuador y sus efectos jurídicos Tabla 4.

Tabla 4. La recepción presunta o de pleno derecho del contrato público en el Derecho Comparado.

<p>Ley de Contrataciones de la República de Chile</p>	<p>Art. 42.-Culminación del contrato. - Los contratos de bienes y servicios culminan con la conformidad de recepción de la última prestación pactada y el pago correspondiente. Tratándose de contratos de ejecución o consultoría de obras, el contrato culmina con la liquidación y pago correspondiente, la misma que será elaborada y presentada a la Entidad por el contratista, según los plazos y requisitos señalados en el Reglamento, debiendo aquélla pronunciarse en un plazo máximo fijado también en el Reglamento bajo responsabilidad del funcionario correspondiente</p>
<p>Estatuto General de Contratación de la Administración Pública de la República de Colombia.</p>	<p>Art. 60, Los contratos de tracto sucesivo, aquellos cuya ejecución o cumplimiento se prolongue en el tiempo y los demás que lo requieran, serán objeto de liquidación de común acuerdo por las partes contratantes, procedimiento que se efectuará dentro del término fijado en el pliego de condiciones o términos de referencia o, en su defecto, a más tardar antes del vencimiento de los cuatro 4 meses siguientes a la finalización del contrato o a la expedición del acto administrativo que ordene la terminación, o a la fecha del acuerdo que la disponga. También en esta etapa las partes acordarán los ajustes, revisiones y reconocimientos a que haya lugar. En el acta de liquidación constarán los acuerdos, conciliaciones y transacciones a que llegaren las partes para poner fin a las divergencias presentadas y poder declararse a paz y salvo.</p>

Fuente: Elaboración propia

Para tener una aproximación jurídica al derecho comparado se realizó una revisión acuciosa de la legislación de Chile y Colombia Tabla 4, cuyos insumos nos permitieron establecer un análisis comparado del instituto de la recepción presunta de los contratos públicos o administrativos a efectos de establecer diferencias y semejanzas dentro del ordenamiento jurídico de los tres Estados y formular al finalizar el estudio las reflexiones necesarias que abonen a las ciencias del Derecho.

En la legislación ecuatoriana, se tiene que, cumplido el objeto contractual, el contratista solicitará por escrito al administrador del contrato la recepción definitiva del contrato. En el caso que la entidad contratante no formule ningún pronunciamiento ni iniciare la recepción del contrato dentro del término de 10 días, el contratista tendrá el derecho de practicar la recepción presunta a su favor. El contratista deberá solicitar al notario público o al juez de lo civil la

notificación a la entidad de que ha operado la recepción presunta del contrato, para lo cual adjuntará los requisitos exigidos para el efecto.

Cuando se trata del procedimiento a través de la Notaría, el notario únicamente debe dar fe de lo actuado, entonces el trámite es simple: Ante lo solicitado por parte del contratista, se acude a la institución pública con la notificación de que ha operado la recepción presunta, luego de lo cual se redacta el acta de lo actuado y se entrega copias de todo al solicitante.

En la legislación chilena, que ha sido explorada en párrafos anteriores, las normas describen la configuración del silencio administrativo positivo, ya que una vez transcurrido los quince días en que se ha recibido la obra y la administración no se ha pronunciado, se entiende que esta ha sido aprobada y por ende la liquidación presentada. Es importante mencionar que en Chile aplica esto en los contratos de consultoría y de obra. En este sentido el silencio administrativo permite al contratista cobrar los valores pactados del contrato, sin que sea necesario hacer un acta entrega recepción de obra.

En el caso de Colombia, respecto del acta de liquidación, en esta constarán los acuerdos, conciliaciones y transacciones a que llegaren las partes para poner fin a las divergencias presentadas y poder declararse a paz y salvo.

La recepción presunta o de pleno derecho del contrato público desde la doctrina, se analizó mediante la lectura y análisis de legislación y jurisprudencia. La Administración pública cuenta, dentro de sus atribuciones, con la facultad de celebrar contratos públicos o administrativos, cuyo privilegio le dota el ejercicio de la decisión unilateral y ejecutoria, previa al conocerlo judicialmente, que, de alguna manera, le obliga al contratista el deber de su cumplimiento inmediato con la carga de impugnación contencioso-administrativa si no está conforme con su legalidad.

Respecto del estado actual del problema, se ha tomado como referencia el trabajo de investigación desarrollado por (Guano, 2020) encontrado durante la revisión de la literatura. Al referirse a la vulneración del derecho a la seguridad jurídica, la maestrante concluye que la forma en que está normada la recepción presunta afecta a la seguridad jurídica de las partes contractuales; debido a que la disposición legal no es clara en el alcance del derecho, además que únicamente se enuncia el derecho, pero no se lo reconoce de manera efectiva, pues no existe un procedimiento ni acción ágil para su cumplimiento real; y, no existe un estado de certidumbre y confianza entorno a la práctica de la recepción presunta, ya que los resultados no están previstos en la norma y por tanto,

resulta altamente riesgosa la aplicación de esta figura para el contratista

La motivación es uno de los principios que se encuentra previsto como uno de los requisitos de la recepción presunta, toda vez que, en el artículo 81 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, se dispone que cuando sea la institución del Estado la que realice este tipo de recepción, la máxima autoridad de la entidad contratante o su delegado, deberá realizarlo mediante resolución motivada, la misma que será notificada al contratista, con la finalidad de que éste pueda utilizar los mecanismos legales para el ejercicio de su derecho a la defensa.

La Constitución de la República en concordancia con el Código Orgánico Administrativo, contemplan las actividades de la administración pública y las actuaciones y límites de los servidores públicos para el ejercicio del poder estatal, en ese contexto, el artículo 125 del COA, hace mención al Contrato Administrativo, referido al acuerdo de voluntades generador de efectos jurídicos, entre dos o más sujetos de derecho, de los cuales uno ejerce una función administrativa, en este caso la institución del Estado contratante, y de otro lado, el proveedor o contratista. En virtud de aquello, el presente estudio se planteó el objetivo de analizar la normativa legal ecuatoriana acerca de la recepción presunta de los contratos públicos frente a la legislación comparada de Colombia y Chile, y los efectos jurídicos que produce ésta tanto para el Estado como para el administrado o contratista.

En la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública se contempla expresamente las clases de recepciones que operan para el cumplimiento de las obligaciones de las partes, de ese modo, se encuentra la Recepción Presunta o de Pleno Derecho, la misma que se produce como consecuencia de la solicitud de un contratista respecto del cumplimiento del objeto contractual, que es analizado por la autoridad competente y produce efectos a favor del administrado. Esto determina que para que proceda la Recepción de Pleno Derecho, el juez o el notario deberían constar la omisión de la entidad contratante a fin de determinar la procedencia de esta en concordancia con las disposiciones de carácter legal.

Quien se beneficia en un primer momento de la recepción presunta es el Estado y sus instituciones, dado que este se cubre a efectos de proteger los recursos fiscales. Esa primera reflexión es propia de un Estado que también puede unilateralmente declarar la recepción presunta, frente a la otra posición de no acatar la disposición de un juez o el acta notariada de la recepción de pleno derecho operativizada por esa vía, sin considerar que el retardo o

mora en la respuesta de la administración pública es la causal para que se active esta figura jurídica.

CONCLUSIONES

La aplicación combinada de los métodos de estudio: lectura y análisis de legislación y jurisprudencia, estudio de casos, análisis comparativo y estudio de literatura y doctrina jurídica permitió realizar un análisis exhaustivo de la recepción presunta o de pleno derecho de los contratos administrativos o contratos públicos en el marco de la legislación ecuatoriana.

Se valora como efectiva la aplicación de esta forma de investigación ya que permitió arribar a argumentos concluyentes en función de la problemática identificada, toda vez que se concluye que la recepción presunta siendo un acto administrativo de pleno derecho trasciende en el espectro nacional y supranacional, para cotejar en medio de ello las disposiciones del Derecho Público, que no es otra cosa que el conjunto de normas que regulan las relaciones del Estado frente a los particulares, pero que además existe una disposición constitucional respecto del rol de los administradores de la cosa pública y los límites del poder estatal para ejercer dichas atribuciones, con respeto absoluto de los derechos y las garantías de los administrados.

La recepción presunta surge como instituto del Derecho Administrativo en cuanto a que se origina en el contrato administrativo, pero se desarrolla específicamente en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública y su reglamento, dado que en contratación pública es totalmente diferente a los contratos privados, ya que se caracteriza de que además de las reglas interpuestas en los contratos, las partes intervinientes están subordinadas a la Ley, de acuerdo a las directrices emanadas del Servicio Nacional de Contratación Pública.

Entre las fortalezas del estudio se pudo contrastar el contenido de las normas jurídicas constitucionales y legales, que de modo cierto ponen en desventaja al contratista o administrado en el procedimiento o aplicación de dichas disposiciones legales por parte de los servidores públicos responsables de dar respuestas oportunas y motivadas a la persona interesada sin menoscabo de los derechos reconocidos en la Constitución.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Ecuador. Asamblea Nacional Constituyente. (2008). *Constitución de la República del Ecuador Registro Oficial 449*. República del Ecuador. https://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic4_ecu_const.pdf

- Ecuador. Asamblea Nacional. (2002). *Ley Orgánica de la Contraloría General del Estado. Registro Oficial 595*. República del Ecuador. <http://biblioteca.defensoria.gob.ec/handel/37000/3373>
- Ecuador. Asamblea Nacional. (2008). *Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública Registro Oficial 395*. República del Ecuador. https://portal.compraspublicas.gob.ec/sercop/wp-content/uploads/2021/04/losncp_actualizada1702.pdf
- Ecuador. Asamblea Nacional. (2009). *Reglamento a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública*. Registro Oficial Suplemento 588. <https://portal.compraspublicas.gob.ec/sercop/wp-content/uploads/2021/08/rglosncpactualizado.pdf>
- Ecuador. Asamblea Nacional. (2017). *Código Orgánico Administrativo*. Registro Oficial No 31. República del Ecuador. <https://www.finanzaspopulares.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2018/10/CODIGO-ORGANICO-ADMINISTRATIVO-REG.-OF-31-DE-07-JULIO-2017-ok.pdf>
- Ibáñez, J. E. (2004). El Estatuto General De Contratación De La Administración Pública. Estudio normativo, doctrinal y jurisprudencial sobre su naturaleza. *Vni-versitas*, 53(108), 121-192.
- Limpías, J. (2012). El método del estudio de casos como estrategia metodológica para desarrollar habilidades investigativas en la formación del jurista. *Iuris Tantum Revista Boliviana de Derecho*, (13), 60-101.
- Orozco, D. M., & Hernández, K. (2022). La eficacia como método de aprendizaje de la realidad normativa. *Revista Pedagogía Universitaria y Didáctica Del Derecho*, 9(1), 113-132.
- Palomar, A y Fuertes, J. (2014). *Contratista en los contratos del sector público*. (sitio web Vlex Información Jurídica Inteligente). <https://vlex.es/vid/contratista-contratos-sector-publico-704521377#:~:text=El%20contratista%20es%20la%20persona,Capacidad%20de%20obrar>
- Santos, A. (2021). Proyección internacional del Centro de Investigaciones Sociojurídicas de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica de Colombia en la clasificación QS como referente para su desarrollo estratégico. *Novum Jus*, 15(2), 60-101