



Antonio Iribarren - CIC® y Wilfredo Solano
Consultores Senior QDR

Copyright © 2015 Asesorías, Consultorías y Servicios QDRclaims

RESILIENCIA CONTRACTUAL: CONTRATOS MENOS VULNERABLES A LOS CLAIMS



Minería



Infraestructura



Energía



Oil & Gas

La resiliencia es la capacidad que permite a los seres humanos adaptarse y superar situaciones complejas, a partir de una experiencia ya ocurrida en sus vidas. En el marco de la ejecución contractual, la aparición de una controversia entre las partes, puede equipararse a una situación de determinada complejidad -de mayor o menor grado-, en función de la brecha entre las posiciones de cada parte. La adaptación y superación ante la adversidad, aplica entonces, la capacidad de ambas partes de un contrato, en aprender del mismo contrato, reduciendo las brechas observadas, es decir acercándose ambas a la mejor asignación de riesgos posibles, que permita minimizar la exposición del contrato a una situación Claim.

Así, en cada generación de contratos, contemporáneamente se va aprendiendo y corrigiendo su estructura y diseño, desde el uso de un lenguaje complejo, hacia uno más amigable y sencillo (perfectamente entendible y asequible a cualquier especialista que esté involucrado en la gestión contractual), hasta instalar mecanismos que

puedan acotar y controlar ex-ante el surgimiento de compensaciones exigibles: relacionar la resiliencia a contratos, reafirma la visión que los contratos son instrumentos "vivos", que se pueden mejorar, adaptar, para que sean eficientes durante su ejecución.

Los proyectos de la industria de la construcción, están llenos de riesgos y oportunidades relacionados con todos los stakeholders en un contrato: cómo y cuándo se identifican y gestionan estos riesgos, facilitará el éxito. No todos los riesgos pueden ser previstos, y precisamente son los impactos imprevistos los que crean un aumento de las Controversias entre las partes, debido a la falta de comprensión, planificación insuficiente y falta de habilidad para gestionarlas.

Los Claims/Controversias, forman parte integral del proceso de ejecución del contrato, tienen su génesis y se generan antes de la firma del contrato: existen diferencias entre (y no es lo mismo) prevenir un Claim que prevenir una Controversia, y la diferencia la hace, la firma del contrato según se indica abajo:

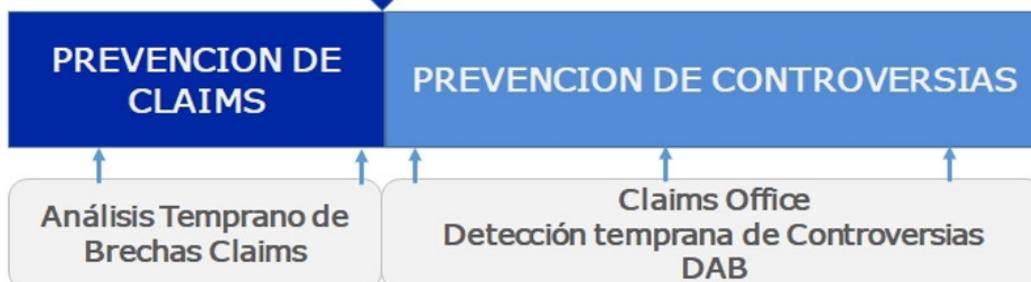
Ingeniería de Claims Inteligente: Contratos menos vulnerables a los Claims

- De una visión tradicional de "resolver un Claim", hacia una visión de "prevenir una Claim".
- Otorga mayor peso y énfasis a la alerta o detección temprana de Claims/Controversias, abordando de manera anticipada la identificación y gestión de brechas Claims/Controversias.

Se captura más valor en la Prevención de Claims, que cuando se producen: genera resiliencia, contribuyendo a incrementar el aporte de valor de los contratos



Busca que los Clientes estén preparados para enfrentar y mitigar brechas Claims, desde la etapa previa a la licitación, con la finalidad de eliminar sesgos y minimizar impactos por mala asignación de riesgos, según sea el "Delivery Model".



El Claim Contractual tiene la forma de Oportunidad cuando se trata de debilidades de la Otra Parte, y forma de Riesgo cuando se trata de debilidades propias de la Parte. Eufemísticamente en el primer caso se trata de "Levantar Claims" y "Atajar Claims" en el segundo.

Tanto Mandante como Contratista, generalmente actúan reactivamente los procesos Claims: resuelven conflictos cuando el Claim ya está en "la mesa". Es importante trabajar bajo un enfoque Proactivo -tal como la Ingeniería de Claims Inteligente, que otorga mayor peso y énfasis a la alerta o detección temprana de Claims/Controversias-, abordando de manera anticipada la identificación, cuantificación, control y gestión de brechas Claims, evolucionando desde una visión tradicional de "resolver un Claim" hacia una visión de "prevenir una Claim".

Dicho lo anterior, se puede alcanzar resiliencia en la ejecución de los contratos, desde el punto de vista de los Mandantes y de los Contratistas.

- Del lado del Mandante, hay un aprendizaje continuo respecto a la gestión de Claims contractuales: cada nueva generación o modelo de contrato, es factible de ser mejorado, reduciendo de manera significativa los riesgos asociados a su ejecución.
- Del lado del Contratista, le permite asignar más eficientemente sus recursos entre su portafolio de contratos, le permite dimensionar y proyectar con mayor grado de confianza los de los proyectos, reduce sus costos de transacción para gestionar contratos.

En definitiva, la resiliencia contractual está asociada a una visión innovadora e inteligente, que permite prevenir una controversia o reducir significativamente la probabilidad de su ocurrencia, resultando mutuamente beneficiosa para las partes, permitiendo un escenario más estable y predecible para la ejecución de contratos: un juego en que ambos ganan.