



Antonio Iribarren - CIC® y Christian Sepúlveda
Consultores Senior QDR

Copyright © 2015 Asesorías, Consultorías y Servicios QDRclaims

LA GESTIÓN TÉCNICA COMPLEMENTARIA DEL INGENIERO DE CLAIMS Y EL ABOGADO



Minería



Infraestructura



Energía



Oil & Gas

El Mandante es responsable de preparar toda la documentación para enfrentar la licitación y el Contratista es el responsable de presentar su oferta según lo especificado por el Mandante, no existe interferencia entre las partes antes de la firma del contrato: solo se requiere un trabajo, metódico, riguroso y de alta calidad, ejecutado por profesionales especialistas y probadamente expertos.

Normalmente, los Mandantes encargan a un Abogado la redacción del modelo de contrato a utilizar. El Abogado no acostumbra ir al terreno, por lo tanto no conoce (ni tiene porque conocer) de los aspectos técnicos, ni las particularidades en que se desarrollarán los trabajos: resuelve los aspectos legales y contractuales, redactando las cláusulas en función de criterios más bien económicos, tendiendo a traspasar/asignar de manera desequilibrada al Contratista, todos los riesgos que no conoce y/o que no puede prever, sin tomar en consideración los aspectos técnicos.

Esa es la génesis -en opinión de los redactores- de cláusulas exculporias, ambiguas y subjetivas que los Ingenieros con alguna experiencia en Claims, declaramos una fuente mayúscula de generación de Controversias y Claims. Una vez firmado el Contrato, ambas partes son las que deben entender de la misma forma los contenidos, alcances, compromisos, responsabilidades, lo que no siempre sucede: a partir de la firma del contrato, aparece otra visión del Encargo, y las reglas del juego se tornan de vital importancia durante la ejecución de los Contratos de un proyecto.

Por tal motivo, las relaciones contractuales deben enfocarse en ser una herramienta de ayuda para la interpretación de obligaciones y derechos de ambas partes. Su análisis en mitigación de riesgos es vital: el Contrato

es simplemente una herramienta de transferencia de Riesgos y es el Mandante quien decide cómo utilizar dicha herramienta.

Por otro lado y a pesar de los años de experiencia, es aún sorprendente como se encuentran profesionales que sin tener la preparación ni experiencia (senior de al menos 15 años in situ), se aventuran en ámbitos que no le son propios y toman tal seguridad, iique con total seguridad se equivocarán!!

Esto en el ámbito de la administración contractual y específicamente en el de Claims, ocurre con relativa frecuencia; consideramos que así como en la vida personal, en la profesional la humildad es una característica que nos permite aprender tanto de nuestro entorno como de uno mismo, y por lo tanto, cuando algo nos supera, debiéramos identificarlo y dar un paso a un lado: ahí está nuestra humildad en práctica.

Quisiéramos llamar la atención a este punto, pues ya van varios casos en los que en controversias hemos encontrado que el Administrador de Contrato/ Gerente de Proyecto (según uso y costumbre local), es un excelente técnico de terreno, tiene claro los recursos a aplicar para sacar adelante su Contrato, su equipo de gente, maquinaria y maneja las variables de terreno "al dedillo": en teoría está "dado para el éxito".

Pero como sabemos, en todo proyecto hay Contratos más complicados que otros (cambios de alcance, desacuerdos entre Mandante y Contratista) y estos rara vez se resuelven entre técnicos de terreno, se debe agregar un análisis más frío y referirse a las particularidades del contrato: ahí es cuando este gran técnico se ve superado y debiera pedir ayuda.

Lo que hemos visto con cada vez más peligrosa frecuencia, es que estos temas se pasan al Abogado, quien como hemos dicho, no sabe de maquinaria,

ni rendimientos de cuadrillas y en general, es lejano a los orígenes de los cambios que un contrato normalmente tiene. Esa visión más fría que comentamos, se transforma en un análisis legal, ciertamente útil, pero en una etapa posterior: aparece entonces el "missing link", esa figura ausente que es el Ingeniero de Claims, quien cubre la distancia entre la realidad técnica y la perspectiva legal.

Colegas, si están o han estado en este caso, imaginamos el tiempo y esfuerzo invertido sin avanzar, con un contrato cojo, con eternas reuniones que salen del ámbito de la administración y se van a uno encrispado, de tirantez, con un conflicto que crece, pues los Abogados se mueven en ese entorno que les es natural, mientras los Administradores Contractuales no pueden retomar el control. Es aquí donde el Ingeniero de Claims se hace necesari-

o: conoce la letra, pero también el espíritu y cuyo objetivo es terminar con debida y equitativa responsabilidad el contrato.

En definitiva, cuando el Abogado entiende de lo que escribe, los contratos funcionan mejor y cuando el Administrador contractual comprende que los Contratos lo comprometen cuando los firma, se preocupa de ser más cuidadoso al analizar sus riesgos. Eso lamentablemente -como se ha dicho- no ocurre con frecuencia.

Ergo, dado que los Ingenieros entendemos de la Ingeniería, Procura, Construcción y PEM, y los Abogados entienden de los aspectos legales y contractuales, obviamente la sinergia Ingenieros-Abogados, es el camino para la exitosa gestión de Claims Contractuales.