

**AFIANZAMIENTO DE CONTRATOS:  
LA EXPERIENCIA AMERICANA**

**Conferencia  
Latinoamericana  
de Gestión de Riesgos  
Buenos Aires  
Argentina  
28 de octubre de 1996**

**William J. Kelly  
  
Senior Vice President,  
J.P. Morgan  
President,  
IFRIMA**

## RECONOCIMIENTO

DESEO EXPRESAR MI AGRADECIMIENTO A LA *SURETY ASSOCIATION OF AMERICA*, Y ESPECIALMENTE A DENNIS WINE, VICE PRESIDENTE Y DIRECTOR DE DICHA INSTITUCIÓN, POR HABER PROPORCIONADO LOS DOCUMENTOS DE REFERENCIA QUE CONSTITUYEN LA BASE DE ESTA PRESENTACIÓN. SUGIERO A TODA PERSONA QUE DESEE OBTENER MAS INFORMACIÓN SOBRE ESTE TEMA QUE SE PONGA EN CONTACTO CON EL SR. WINE EN:

*THE SURETY ASSOCIATION OF AMERICA*

*100 WOOD AVENUE SOUTH*

*ISELIN, NEW JERSEY, 08830-2773*

*TELÉFONO: (908) 494-7600*

*FAX: (908) 494-7609*

BUENOS DÍAS,

ME COMPLACE TENER LA OPORTUNIDAD DE REGRESAR A BUENOS AIRES PARA ASISTIR A ESTA CONFERENCIA ASÍ COMO A LA REUNIÓN DE *IFRIMA*, QUE FUE PLANEADA PARA DAR APOYO A ESTA CONFERENCIA. *IFRIMA* ES LA FEDERACIÓN INTERNACIONAL DE ASOCIACIONES DE GESTIÓN DE RIESGOS Y DE SEGUROS, DE LA CUAL SOY PRESIDENTE. *IFRIMA* CUENTA ACTUALMENTE CON UNAS 30 ASOCIACIONES DE GESTIÓN DE RIESGOS Y DE SEGUROS LOCALIZADAS EN MÁS DE 20 PAÍSES EN DIVERSAS PARTES DEL MUNDO. LATINOAMÉRICA TIENE UN PAPEL MUY IMPORTANTE EN EL LIDERAZGO DE *IFRIMA* CON JORGE LUZZI, DE ARGENTINA, OCUPANDO EL CARGO DE VICE PRESIDENTE EJECUTIVO, Y JORGE LUIS HERNÁNDEZ, DE VENEZUELA, COMO SECRETARIO. YA QUE HAN TRANSCURRIDO MUCHOS AÑOS DESDE QUE HABLABA BIEN EL CASTELLANO, HABLARÉ EN INGLÉS, QUE ES MI LENGUA MATERNA, Y DEPENDERÉ DE NUESTROS TRADUCTORES. NO OBSTANTE, COPIAS DE ESTA PRESENTACIÓN ESTÁN A SU DISPOSICIÓN EN CASTELLANO Y EN PORTUGUÉS.

CUANDO JORGE LUZZI ME PIDIÓ QUE HABLARA ACERCA DE LA EXPERIENCIA AMERICANA EN MATERIA DE AFIANZAMIENTOS, LE DIJE QUE ELLO ME DARÍA LA OPORTUNIDAD DE VOLVER A MI PUNTO DE PARTIDA EN EL NEGOCIO HACE CASI VEINTICINCO AÑOS. EN JUNIO DE 1972 COMENCÉ MI CARRERA EN EL SECTOR DE SEGUROS COMO PRINCIPIANTE SUSCRIBIENDO FIANZAS Y GARANTÍAS DE FIDELIDAD EN UNA COMPAÑÍA QUE ENTONCES SE LLAMABA INA.

EL ORIGEN DEL CONCEPTO DE FIANZA ES MUY ANTIGUO. EN EL LIBRO DE GÉNESIS, JUDÁ GARANTIZA A SU PADRE EL DESEMPEÑO DE SU HERMANO. TAMBIÉN EN LA BIBLIA, BENJAMÍN ADVIERTE A SALOMÓN QUE “AQUEL QUE DE FIANZA POR UN EXTRAÑO SUFRIRÁ POR ELLO”. LA FIANZA TAMBIÉN SE MENCIONA EN EL CÓDIGO DE HAMURABI, EN LOS ESCRITOS DE HERODOTO, Y EN LA CARTA MAGNA.

QUIZÁS LA REFERENCIA AL AFIANZAMIENTO MÁS DIGNA DE MENCIÓN ES LA QUE APARECE EN LA OBRA “EL MERCADER DE VENECIA”, DE SHAKESPEARE, EN LA QUE LA TRAMA SE CENTRA

EN EL CONTRATO DE AFIANZAMIENTO ENTRE ANTONIO Y SHYLOCK. BAJO LO QUE ERA ESENCIALMENTE UNA FIANZA, SHYLOCK TOMARÍA UNA LIBRA DE LA CARNE DE ANTONIO SI EL AMIGO DE ANTONIO, BASSANIO, NO PUDIERA PAGAR SU OBLIGACIÓN A SHYLOCK EN LA FECHA DE SU VENCIMIENTO. DESDE ESA ÉPOCA, LAS SANCIONES POR INCUMPLIMIENTO DE UN CONTRATO DE AFIANZAMIENTO SE HAN VUELTO ALGO MENOS SEVERAS.

EXISTEN DIVERSAS MODALIDADES DE FIANZAS QUE CUBREN MUCHAS SITUACIONES EN LAS CUALES UNA DE LAS PARTES CONTRATANTES PUEDE RECURRIR A UN TERCERO PARA QUE GARANTICE EL DESEMPEÑO Y/O EL PAGO DE LA OTRA PARTE CONTRATANTE. ES IMPORTANTE DISTINGUIR LA DIFERENCIA ENTRE EL SEGURO Y LA FIANZA. POR EJEMPLO, UNA ASEGURADORA QUE ASEGURE CONTRA LA RESPONSABILIDAD CIVIL, PUEDE PAGAR UNA INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS A UN TERCERO POR CUENTA DEL ASEGURADO. EL ASEGURADO ESTÁ ASÍ PROTEGIDO POR LA ASEGURADORA. BAJO UNA FIANZA, EL FIADOR PUEDE GARANTIZAR EL DESEMPEÑO DE UN

CONTRATISTA, POR EJEMPLO, AL PROPIETARIO DE UN PROYECTO. SIN EMBARGO, EL FIADOR TIENE DERECHO DE RECURSO POR TODOS LOS MEDIOS CONTRA LA SOCIEDAD CONTRATISTA Y USUALMENTE TAMBIÉN CONTRA SUS MANDANTES A TÍTULO INDIVIDUAL. EN RESUMEN, LA FIANZA PROTEGE AL PROPIETARIO DEL PROYECTO, NO AL CONTRATISTA.

HOY ME CENTRARÉ EN LAS FIANZAS QUE SE UTILIZAN EN PROYECTOS DE CONSTRUCCIÓN. HACE UN SIGLO, EL GOBIERNO FEDERAL DE LOS ESTADOS UNIDOS, ESTABA PREOCUPADO DEBIDO A LA FRECUENCIA DE INCUMPLIMIENTO ENTRE LOS CONTRATISTAS PRIVADOS QUE REALIZABAN PROYECTOS DE OBRAS PÚBLICAS. EL GOBIERNO DESCUBRIÓ QUE CON FRECUENCIA ESTOS CONTRATISTAS YA ERAN INSOLVENTES AL SERLES ADJUDICADO EL PROYECTO O BIEN ESTABAN ABOCADOS A QUEDARSE INSOLVENTES ANTES DE QUE EL PROYECTO PUDIERA TERMINARSE. A CONSECUENCIA DE ELLO, EL GOBIERNO CON FRECUENCIA SE QUEDABA CON PROYECTOS SIN

TERMINAR Y LOS CONTRIBUYENTES TENÍAN QUE SUFRAGAR LOS COSTOS ADICIONALES PARA LA CONCLUSIÓN DE LOS MISMOS.

PUESTO QUE LOS BIENES PÚBLICOS NO ESTÁN SUJETOS A GRAVAMEN, LOS TRABAJADORES, LOS ABASTECEDORES DE MATERIALES Y LOS SUBCONTRATISTAS NO TENÍAN POSIBILIDAD DE RECURSO JUDICIAL O EXTRAJUDICIAL CUANDO NO LES PAGABAN POR SUS SERVICIOS.

EN VISTA DE ESTAS CIRCUNSTANCIAS, EN 1894, EL CONGRESO DE LOS ESTADOS UNIDOS APROBÓ LA LEY *HEARD* QUE AUTORIZA EL USO DE FIANZAS CORPORATIVAS PARA GARANTIZAR LOS PROYECTOS DE OBRAS PÚBLICAS FEDERALES REALIZADOS POR EMPRESAS PRIVADAS. YA EN EL AÑO 1908, EL VOLUMEN ANUAL DE PRIMAS SUSCRITAS POR LAS COMPAÑÍAS DE FIANZAS ASCENDÍA A MÁS DE 11 MILLONES DE DÓLARES. EN ESA ÉPOCA LOS REPRESENTANTES DE 13 DE LAS PRINCIPALES COMPAÑÍAS DE FIANZAS FORMARON LA ASOCIACIÓN DE FIADORES DE AMÉRICA (*THE SURETY ASSOCIATION OF AMERICA*) PARA DOTAR A LA NACIENTE INDUSTRIA DE CIERTO NIVEL DE

AUTOREGULACIÓN, PARA REPRESENTAR LOS INTERESES DE LAS COMPAÑÍAS MIEMBROS DE LA ASOCIACIÓN Y PARA ESTABLECER UNA BASE PARA DETERMINAR LAS TARIFAS DE LAS GARANTÍAS DE FIDELIDAD Y LAS FIANZAS. HOY EN DÍA, MÁS DE 500 COMPAÑÍAS DE FIANZAS Y CUATRO AFILIADAS EN EL EXTRANJERO FORMAN PARTE DE LA *SURETY ASSOCIATION OF AMERICA*. EN 1935, LA LEY *HEARD* FUE SUBSTITUIDA POR LA LEY *MILLER*, QUE HACE OBLIGATORIAS LA GARANTÍA DE FIEL CUMPLIMIENTO Y LA GARANTÍA DE PAGO EN PROYECTOS DE OBRAS PÚBLICAS FEDERALES. ES IMPORTANTE REITERAR QUE LAS GARANTÍAS DE OFERTA, DE FIEL CUMPLIMIENTO Y DE PAGO NO PRETENDEN PROTEGER A LOS CONTRATISTAS QUE DEBEN PROVEERLAS. AL CONTRARIO, ESTAS GARANTÍAS ESTÁN CONCEBIDAS PARA PROTEGER AL PROPIETARIO DEL PROYECTO DE CONSTRUCCIÓN CONTRA INCUMPLIMIENTO POR PARTE DEL CONTRATISTA, Y PARA PROTEGER A CIERTOS TRABAJADORES, ABASTECEDORES DE MATERIALES Y SUBCONTRATISTAS CONTRA LA FALTA DE PAGO. YA HE PRESENTADO VARIOS TÉRMINOS QUE AUN NO HE DEFINIDO. ®QUÉ SON, EXACTAMENTE, LAS GARANTÍAS DE OFERTA, FIEL CUMPLIMIENTO Y PAGO ?

LA GARANTÍA DE OFERTA GARANTIZA QUE LA MISMA HA SIDO PRESENTADA DE BUENA FE, QUE EL CONTRATISTA CELEBRARÁ EL CONTRATO AL PRECIO OFERTADO Y QUE POSTERIORMENTE PROVEERÁ LAS GARANTÍAS DE FIEL CUMPLIMIENTO Y DE PAGO REQUERIDAS. DICHA GARANTÍA TAMBIÉN PROTEGE AL PROPIETARIO POR LA DIFERENCIA ENTRE LA OFERTA GARANTIZADA Y LA OFERTA QUE QUEDÓ EN SEGUNDO LUGAR EN LA LICITACIÓN.

LA GARANTÍA DE FIEL CUMPLIMIENTO PROTEGE AL PROPIETARIO DEL PROYECTO CONTRA PÉRDIDAS FINANCIERAS EN CASO DE QUE EL CONTRATISTA NO CUMPLA CON SUS OBLIGACIONES BAJO EL CONTRATO. EN CASO DE INSOLVENCIA DEL CONTRATISTA, LA COMPAÑÍA DE FIANZAS PUEDE ELEGIR ENTRE HACER UNA APORTACIÓN DE CAPITAL O TOMAR MEDIDAS PARA QUE OTRO CONTRATISTA TERMINE EL PROYECTO.

LA GARANTÍA DE PAGO GARANTIZA QUE EL CONTRATISTA PAGARÁ CIERTAS CUENTAS DE SUBCONTRATISTAS, DE MANO DE

OBRA Y DE MATERIALES RELACIONADAS CON EL PROYECTO. EN PROYECTOS PRIVADOS, DICHAS OBLIGACIONES PODRÍAN DE OTRO MODO RECAER SOBRE EL PROPIETARIO DEL PROYECTO.

LA COMPAÑÍA DE FIANZAS NO ASUME OBLIGACIONES TAN IMPORTANTES SIN EFECTUAR PREVIAMENTE UN EXTENSO ANÁLISIS. DE HECHO, LAS RELACIONES ENTRE UN CONTRATISTA Y SU FIADOR TIENDEN A SER DE LARGA DURACIÓN, SEMEJANTES A LAS RELACIONES BANCARIAS.

AL LLEVAR A CABO EL PROCESO INICIAL DE INVESTIGACIÓN DEL CONTRATISTA, QUE SE CONOCE COMO PRECALIFICACIÓN PARA GARANTÍA, LA COMPAÑÍA DE FIANZAS REQUIERE EXTENSA INFORMACIÓN.

- UN ORGANIGRAMA QUE INDIQUE LOS EMPLEADOS ESENCIALES, SUS RESPECTIVAS RESPONSABILIDADES Y CURRÍCULOS DETALLADOS.

- UN PLAN DE NEGOCIO QUE INDIQUE EL TIPO DE TRABAJO QUE SE LLEVA A CABO, CÓMO SE OBTIENEN LOS PROYECTOS, EL ALCANCE GEOGRÁFICO DE LAS ACTIVIDADES, EL CRECIMIENTO HISTÓRICO Y PROYECCIONES DE RENTABILIDAD.
- UNA DESCRIPCIÓN DE LOS PRINCIPALES PROYECTOS REALIZADOS, INCLUYENDO EL NOMBRE Y DIRECCIÓN DE LOS PROPIETARIOS DE LOS PROYECTOS, EL PRECIO DE LOS CONTRATOS, LAS FECHAS DE CONCLUSIÓN Y LAS GANANCIAS BRUTAS OBTENIDAS.
- UN PLAN DETALLANDO CÓMO CONTINUARÍA EL NEGOCIO EN CASO DE FALLECIMIENTO O INCAPACIDAD DE LOS EMPLEADOS ESENCIALES (LA COMPAÑÍA DE FIANZAS PUEDE REQUERIR QUE LA EMPRESA CONTRATISTA OBTENGA SEGUROS DE VIDA PARA EL PERSONAL ESENCIAL EN LOS QUE DICHA EMPRESA CONTRATISTA SEA DESIGNADA COMO LA BENEFICIARIA).

- TAMBIÉN SE REQUERIRÁN REFERENCIAS DE SUBCONTRATISTAS Y ABASTECEDORES, CONJUNTAMENTE CON UN INFORME DE SOLVENCIA INDEPENDIENTE.
- TAMBIÉN SE REQUERIRÁ CONSTANCIA DE LA EXISTENCIA DE UNA LÍNEA DE CRÉDITO BANCARIA (LAS COMPAÑÍAS DE FIANZAS POR LO GENERAL REQUIEREN UNA LÍNEA DE CRÉDITO SIN GARANTÍA QUE PUEDA SER UTILIZADA CUANDO SE REQUIERA PARA ATENDER LAS NECESIDADES DE EFECTIVO A CORTO PLAZO. LA COMPAÑÍA DE FIANZAS TAMBIÉN PUEDE REQUERIR UNA LÍNEA DE CRÉDITO ADICIONAL, CON GARANTÍA, OBTENIDA MEDIANTE LA FINANCIACIÓN A LARGO PLAZO DE EQUIPO O INMUEBLES).
- POR ÚLTIMO, LA COMPAÑÍA DE FIANZAS EXAMINARÁ CARTAS DE RECOMENDACIÓN DE PROPIETARIOS, ARQUITECTOS E INGENIEROS.

EL ANÁLISIS FINANCIERO QUE LLEVA A CABO EL FIADOR TAMBIÉN ES EXTENSO. POR LO GENERAL, LA COMPAÑÍA DE

FIANZAS REQUERIRÁ ESTADOS FINANCIEROS AUDITADOS,  
INCLUYENDO:

- EL BALANCE GENERAL EN EL QUE CONSTE EL ACTIVO, EL PASIVO, Y EL PATRIMONIO NETO.
- EL ESTADO DE PÉRDIDAS Y GANANCIAS EN EL QUE CONSTE LA GANANCIA BRUTA SOBRE CONTRATOS, LA GANANCIA DE EXPLOTACIÓN Y LA GANANCIA NETA ANTES Y DESPUÉS DE APLICAR LOS IMPUESTOS.
- UN ESTADO DE FLUJO DE CAJA EN EL QUE CONSTEN LOS MOVIMIENTOS DE FLUJO DE CAJA PROCEDENTES DE ACTIVIDADES DE EXPLOTACIÓN, INVERSIÓN Y FINANCIACIÓN.
- UNA LISTA DE CONTRATOS EN VÍAS DE EJECUCIÓN Y DE CONTRATOS REALIZADOS. ESTO LE PERMITE AL FIADOR DETERMINAR SI EL PROYECTO PARA EL QUE SE PRESENTA LA OFERTA ES CONSECUENTE CON LA EXPERIENCIA DEL

CONTRATISTA Y SI ÉSTE HA ACEPTADO DEMASIADOS CONTRATOS PARA SUS CAPACIDADES.

- UNA LISTA DE LOS GASTOS GENERALES ADMINISTRATIVOS, QUE INDIQUE CÓMO ESTÁN SIENDO CONTROLADOS Y ADMINISTRADOS LOS GASTOS GENERALES.
- TODA NOTA EXPLICATORIA QUE EL CONTADOR HAYA INCLUIDO EN LOS ESTADOS FINANCIEROS. LA COMPAÑÍA DE FIANZAS TAMBIÉN PUEDE REQUERIR DETALLES DE LAS CUENTAS POR COBRAR Y DE LAS CUENTAS POR PAGAR, ASÍ COMO DETALLES ADICIONALES SOBRE CUALQUIERA DE LAS OTRAS PARTIDAS QUE FIGURAN EN LOS ESTADOS FINANCIEROS.
- POR ÚLTIMO, SUPONIENDO QUE SE HAYAN CUMPLIDO TODAS LAS OTRAS CONDICIONES, EL FIADOR REQUERIRÁ UNA INDEMNIZACIÓN OFICIAL DE LA EMPRESA CONTRATISTA POR CUALQUIER PÉRDIDA QUE EL FIADOR PUDIERA SUFRIR. CON FRECUENCIA, EL FIADOR TAMBIÉN REQUERIRÁ

INDEMNIZACIONES PERSONALES DE LOS PROPIETARIOS DE LA EMPRESA CONTRATISTA Y DE SUS RESPECTIVOS CÓNYUGES.

ALGUNOS PROPIETARIOS DE PROYECTOS LLEGAN A LA CONCLUSIÓN DE QUE SI UN CONTRATISTA PUEDE REUNIR TODOS LOS REQUISITOS DE UN FIADOR DE MANERA QUE ÉSTE SE COMPROMETA A PROPORCIONAR LAS GARANTÍAS DE OFERTA, FIEL CUMPLIMIENTO Y PAGO, DICHS PROPIETARIOS PUEDEN AHORRAR DINERO OBTENIENDO SOLAMENTE LA GARANTÍA DE OFERTA. LA GARANTÍA DE OFERTA USUALMENTE SE OFRECE A TÍTULO GRATUITO O POR UNA COMISIÓN NOMINAL. SIN EMBARGO, COMO SEÑALA EL SR. THOMAS GORKE, DE *ST. PAUL INSURANCE COMPANY*, QUE TAMBIÉN ES VICEPRESIDENTE DE LA *SURETY ASSOCIATION OF AMERICA*, “LAS COMPAÑÍAS DE FIANZAS COMETEN ERRORES Y LA SUERTE DEL CONTRATISTA PUEDE CAMBIAR CASI DE UN DÍA PARA OTRO. EN LOS ÚLTIMOS DIEZ AÑOS, LAS COMPAÑÍAS DE FIANZAS HAN PAGADO MÁS DE 4 MIL MILLONES DE DÓLARES DE PÉRDIDAS EN PROYECTOS GARANTIZADOS. SI SE HUBIERAN ELIMINADO LAS GARANTÍAS DE FIEL CUMPLIMIENTO, ESTAS ENORMES PÉRDIDAS

HUBIERAN TENIDO QUE SER SUFRAGADAS POR LOS PROPIETARIOS DE LOS PROYECTOS EN VEZ DE POR LAS COMPAÑÍAS DE FIANZAS”.

ALGUNAS PERSONAS OPINAN QUE LAS CARTAS DE CRÉDITO BANCARIAS SIRVEN COMO UNA ALTERNATIVA APROPIADA DE LAS FIANZAS. PERO LAS CARTAS DE CRÉDITO SIRVEN PARA UN PROPÓSITO LIMITADO. HAY DIFERENCIAS MUY GRANDES ENTRE LAS CARTAS DE CRÉDITO Y LAS FIANZAS QUE EL PROPIETARIO DE UN PROYECTO DEBE TOMAR EN CUENTA, ESPECIALMENTE SI LOS COSTOS DE AMBAS SON COMPARABLES. CON RESPECTO AL COSTO, YA INDIQUÉ QUE EL FIADOR PROPORCIONA LA GARANTÍA DE OFERTA A TÍTULO GRATUITO O BIEN POR UNA CANTIDAD ÍNFIMA, ANTICIPANDO PODER SUSCRIBIR TAMBIÉN LAS GARANTÍAS DE PAGO Y DE FIEL CUMPLIMIENTO. EL COSTO TOTAL DE AMBAS, O SEA, DE LA GARANTÍA DE PAGO Y LA DE FIEL CUMPLIMIENTO, EN CONJUNTO, OSCILA ENTRE EL 1 Y EL 3 POR CIENTO DEL COSTO DEL CONTRATO. EN LOS CONTRATOS DE MAYOR CUANTÍA, LA CANTIDAD QUE SE COBRA ESTÁ MÁS CERCA DE LA MENOR DE LAS DOS CITADAS Y ASCIENDE

APROXIMADAMENTE AL 1 POR CIENTO. EL COSTO DE UNA CARTA DE CRÉDITO PARECE SER COMPARABLE, SIENDO EL 1 POR CIENTO DE LA CANTIDAD OBTENIDA. SIN EMBARGO, TANTO LA GARANTÍA DE PAGO COMO LA DE FIEL CUMPLIMIENTO SE SUSCRIBEN POR EL MONTO TOTAL DEL CONTRATO. PARA PODER APROXIMARSE A UNA PROTECCIÓN COMPARABLE EN DÓLARES, LA CARTA DE CRÉDITO TENDRÍA QUE SUSCRIBIRSE POR EL 150-200% DEL COSTO DEL CONTRATO. ESTE ES, DE HECHO, EL NIVEL REQUERIDO DE UNA CARTA DE CRÉDITO CUANDO LA MISMA SE UTILIZA EN LUGAR DE UNA GARANTÍA EN PROYECTOS FEDERALES EN LOS EE.UU. EN OTRAS CLASES DE PROYECTOS, LAS CARTAS DE CRÉDITO A VECES PARECEN SER MÁS ECONÓMICAS QUE LAS FIANZAS. SIN EMBARGO, ESO SE DEBE A QUE SON SUSCRITAS SOLAMENTE POR UN PEQUEÑO PORCENTAJE DEL PRECIO DEL CONTRATO.

LAS FIANZAS Y LAS CARTAS DE CRÉDITO SON INSTRUMENTOS MUY DISTINTOS. LA GARANTÍA DE FIEL CUMPLIMIENTO ESTÁ VINCULADA DIRECTAMENTE AL CONTRATO DE CONSTRUCCIÓN SUBYACENTE Y RESPONDE EN CASO DE QUE EL CONTRATISTA

NO CUMPLA CON SUS OBLIGACIONES. LA COMPAÑÍA DE FIANZAS TIENE VARIAS OBLIGACIONES Y RESPONSABILIDADES RESPECTO AL PROPIETARIO DEL PROYECTO. ESTO CONTRASTA CLARAMENTE CON UNA CARTA DE CRÉDITO, QUE SIMPLEMENTE PAGA UNA SUMA DE DINERO A LA VISTA. EXISTEN MUCHAS OTRAS DIFERENCIAS ENTRE LAS CIRCUNSTANCIAS EN TORNO A UNA FIANZA Y LA PROTECCIÓN QUE OFRECE LA MISMA Y LAS DE UNA CARTA DE CRÉDITO.

YA HE DESCRITO EL MUY EXTENSO ANÁLISIS DE PRECALIFICACIÓN QUE SE LLEVA A CABO ANTES DE QUE UN FIADOR ACCEDA A PROPORCIONAR UNA GARANTÍA. POR EL CONTRARIO, UN BANCO PUEDE SATISFACERSE SOLAMENTE DE QUE LA GARANTÍA PRENDARIA SEA ADECUADA ANTES DE OTORGAR UNA CARTA DE CRÉDITO.

SI UN CONTRATISTA NO CUMPLE CON SUS OBLIGACIONES, EL FIADOR DISPONE DE VARIAS ALTERNATIVAS. EL FIADOR PUEDE APORTAR CAPITAL ADICIONAL AL CONTRATISTA INICIAL Y PROPORCIONAR A ÉSTE EL APOYO QUE SEA NECESARIO PARA

TERMINAR EL PROYECTO, O PUEDE TOMAR MEDIDAS PARA QUE UN NUEVO CONTRATISTA TERMINE EL PROYECTO. EL FIADOR RARA VEZ ELIGE SIMPLEMENTE PAGAR EL MONTO DE LA GARANTÍA, DEBIDO A QUE LAS ALTERNATIVAS ANTES MENCIONADAS SON MÁS ECONÓMICAS Y TAMBIÉN PORQUE ELLO PUEDE HACER QUE EL PROYECTO CONCLUYA CON ÉXITO.

BAJO UNA CARTA DE CRÉDITO, TRAS EL INCUMPLIMIENTO DE UN CONTRATISTA, EL BANCO PAGA AL PROPIETARIO DEL PROYECTO UNA SUMA PREVIAMENTE DETERMINADA, Y LA TAREA DE ADMINISTRAR LA CONCLUSIÓN DEL PROYECTO QUEDA EN MANOS DEL PROPIETARIO.

CUANDO SE USAN GARANTÍAS DE CUMPLIMIENTO Y DE PAGO EN EL SECTOR PRIVADO, TODO RECLAMO DE PAGO POR PARTE DE LOS SUBCONTRATISTAS, ABASTECEDORES DE MATERIALES, Y TRABAJADORES ES TRAMITADO POR EL FIADOR. BAJO UNA CARTA DE CRÉDITO, TALES RECLAMOS Y DISPUTAS SON TRAMITADOS POR EL PROPIETARIO DEL PROYECTO.

TAMBIÉN EXISTE UNA DIFERENCIA EN TÉRMINOS DE DURACIÓN ENTRE LAS GARANTÍAS Y LAS CARTAS DE CRÉDITO. LAS GARANTÍAS DE CUMPLIMIENTO Y DE PAGO PERMANECEN VIGENTES SUJETAS A SUS RESPECTIVOS TÉRMINOS Y CONDICIONES, A LOS DOCUMENTOS CONTRACTUALES Y A LOS ESTATUTOS SUBYACENTES. EL PROPIETARIO DEL PROYECTO NO TIENE QUE TOMAR UNA DECISIÓN CON RESPECTO A LA LIBERACIÓN DE LA GARANTÍA DE CUMPLIMIENTO.

CON UNA CARTA DE CRÉDITO, EL PROPIETARIO DEL PROYECTO DEBE DECIDIR CUÁNDO DEBE LIBERARSE LA CARTA. POR EJEMPLO, AUN SI LA CONSTRUCCIÓN EFECTIVAMENTE HA SIDO TERMINADA, PUEDE QUE HAYA UN AÑO DE GARANTÍA CONTRA MATERIALES Y MANO DE OBRA DEFECTUOSOS. SURGE OTRO PROBLEMA CON RESPECTO A LAS LEYES DE PRESCRIPCIÓN. SI LA CARTA DE CRÉDITO SE LIBERA, ¿QUÉ RECURSO TIENE EL PROPIETARIO SI SE DESCUBRIERAN DEFECTOS OCULTOS? SI EL PROPIETARIO DESEARA PROTEGER A LOS RECLAMANTES, LA CARTA DE CRÉDITO TENDRÍA QUE PERMANECER EN VIGOR HASTA EL VENCIMIENTO DEL PLAZO REQUERIDO PARA

PRESENTAR AVISOS Y/O DEMANDA JUDICIAL Y ESTO PODRÍA ACARREAR GASTOS ADICIONALES.

POR ÚLTIMO, COMO HEMOS INDICADO, TAMBIÉN HAY IMPORTANTES DIFERENCIAS ENTRE LAS FIANZAS Y LAS CARTAS DE CRÉDITO EN CUANTO A LOS MONTOS DE COBERTURA.

CADA UNA DE LAS GARANTÍAS DE FIEL CUMPLIMIENTO Y DE PAGO POR LO GENERAL SE SUSCRIBE POR UNA CANTIDAD EQUIVALENTE AL 100 POR CIENTO DEL PRECIO DEL CONTRATO. ESTO LE PERMITE AL PROPIETARIO DEL PROYECTO CONTAR CON EL 100 POR CIENTO DE PROTECCIÓN Y, ADEMÁS, PROPORCIONA PROTECCIÓN A LOS RECLAMANTES CONTRA LAS GARANTÍAS DE PAGO EQUIVALENTE AL 100 POR CIENTO DEL PRECIO DEL CONTRATO.

PARA QUE UNA CARTA DE CRÉDITO PUEDA PROPORCIONAR UNA PROTECCIÓN FINANCIERA COMPARABLE, TENDRÍA QUE SER SUSCRITA POR UNA SUMA APROXIMADAMENTE EQUIVALENTE AL 200 POR CIENTO DEL PRECIO DEL CONTRATO, LO QUE PODRÍA

RESULTAR UNA ALTERNATIVA PROHIBITIVA DESDE EL PUNTO DE VISTA DE LOS COSTOS.

SEGÚN UN ESTUDIO DE LA *BUSINESS ROUNDTABLE* EL SECTOR DE LA CONSTRUCCIÓN EN LOS EE.UU. GIRA 445 MIL MILLONES DE DÓLARES, Y ESTÁ FORMADO POR CASI UN MILLÓN DE CONTRATISTAS, MÁS DE 70 ASOCIACIONES NACIONALES DE CONTRATISTAS Y ALREDEDOR DE 6,5 MILLONES DE TRABAJADORES. SEGÚN *DUN & BRADSTREET*, SESENTA MIL CONTRATISTAS HAN QUEBRADO EN LOS ÚLTIMOS DIEZ AÑOS, DEJANDO SIN TERMINAR PROYECTOS EN LOS SECTORES PÚBLICO Y PRIVADO POR VALOR DE 18.400 MILLONES DE DÓLARES.

LAS FIANZAS TIENEN UN PAPEL IMPORTANTE PORQUE PERMITEN A LOS PROPIETARIOS DE PROYECTOS HACER FRENTE A ESTOS RIESGOS. LAS COMPAÑÍAS DE FIANZAS EN EE.UU. HAN PROGRESADO MUCHO DESDE SUS COMIENZOS HACE CASI 100 AÑOS. LAS PRIMAS GANADAS ANUALMENTE POR LAS COMPAÑÍAS DE FIANZAS POR TODO TIPO DE FIANZAS HAN AUMENTADO DE 11 MILLONES DE DÓLARES EN 1908 A LA CIFRA DE 2.500 MILLONES DE DÓLARES EN 1995, CON UN COEFICIENTE DE PÉRDIDAS DEL 25 POR CIENTO.

CIERTAMENTE, EN EL MOMENTO EN QUE SE CONTEMPLAN PROYECTOS DE INFRAESTRUCTURA Y OTROS PROYECTOS DE

CONSTRUCCIÓN DE GRAN MAGNITUD EN LATINOAMÉRICA, EL  
VALOR POTENCIAL DE LAS GARANTÍAS DEBE TOMARSE  
SERIAMENTE EN CONSIDERACIÓN

GRACIAS

SI EL NÚMERO DE COPIAS EN CASTELLANO Y EN PORTUGUÉS  
FUERA INSUFICIENTE, POR FAVOR DEJE SU TARJETA DE VISITA  
INDICANDO EL IDIOMA DESEADO Y SE LE ENVIARÁ UNA COPIA.

10092TM.DOC