

COMUNICADO

En nuestra condición de ex miembros de la Junta Directiva de la Autoridad del Canal de Panamá (ACP), de la cual formábamos parte cuando se tomó la decisión de emprender el proyecto de ampliación del canal y se aprobaron, entre muchas otras cosas, el presupuesto de la obra, los términos y condiciones del respectivo contrato, los detalles conceptuales del proyecto, el tipo de contrato (diseño y construcción), así como los requisitos que debían cumplir las empresas interesadas en participar en el correspondiente proceso licitatorio, nos sentimos obligados a fijar nuestra posición a propósito del conflicto que se ha suscitado entre la ACP y el consorcio al que se le adjudicó el contrato de obra relativo a la construcción del tercer juego de esclusas (en adelante el Consorcio GUPC).

A tales efectos adelantamos las siguientes explicaciones previas:

a- EL PRESUPUESTO DE LA OBRA ELABORADO POR LA ACP

Como es apenas natural, antes de que se sometiera el proyecto de ampliación a la consideración del pueblo panameño para que este decidiera, mediante la celebración de un referéndum, si el proyecto debía emprenderse o no, la ACP determinó cual sería el costo probable del desarrollo del plan de expansión. Con ese propósito la ACP constituyó tres equipos de profesionales panameños de la ACP, para que, trabajando separadamente y con la colaboración de expertos extranjeros, prepararan sendos análisis sobre dicho costo. Esos tres equipos cotejaron y conciliaron sus respectivos cálculos y acordaron que la obra podía llevarse a cabo por la suma de aproximadamente de B/5.250.000.00.

Esa cifra fue entonces evaluada por consultores extranjeros de reputación e idoneidad incuestionables, cuyos nombres, credenciales y dictámenes reposan en los archivos de la ACP. Todos ellos coincidieron en que la calidad del trabajo realizado por los profesionales de la ACP superaría las más rigurosas pruebas a que pudiera ser sometido en cualquier instancia examinadora internacional y opinaron que, en su criterio, el proyecto de expansión podía realizarse dentro del marco del presupuesto elaborado por la ACP (en adelante el presupuesto general).

Fue así como el costo probable de la ampliación del canal fue fijado en la referida suma de B/ 5.250.000.00.

b- LOS PRIMEROS TRABAJOS DEL PROYECTO DE AMPLIACIÓN

Una vez aprobada la ampliación en el referéndum celebrado el día 22 de octubre de 2006, la ACP fraccionó el proyecto en distintos componentes, a cada uno de los cuales se les asignó un presupuesto específico, que fue desglosado del presupuesto general. Uno de esos componentes – sin duda el más importante – es el relativo a la construcción del tercer juego de esclusas.

Los demás componentes del proyecto (principalmente trabajos de dragado, excavación y ampliación del corte de culebra) fueron licitados aparte por la ACP y los respectivos contratos fueron adjudicados a diversos contratistas. Casi todas las obras objeto de esos contratos ya se realizaron y, en algunos casos, la obra terminó costando varios millones menos de la suma presupuestada, lo cual pone de manifiesto que el presupuesto general de la ACP estaba, como lo indicaron los expertos extranjeros, muy bien confeccionado.

En los contratos a que se refiere el párrafo anterior hubo contratistas que solicitaron que la ACP les pagara, en concepto de sobrecostos, ciertas reclamaciones cuyo monto rebasaba la cantidad acordada en el contrato de obra. La ACP consideró que tales peticiones carecían de justificación y, en consecuencia, las negó. El contratista apeló ante el tribunal arbitral previsto en el contrato, el cual confirmó la decisión de la ACP. Allí terminó el asunto.

En estos momentos, según informes periodísticos recientes, todavía hay un contrato de excavación en proceso de ejecución. El contratista, según dichos informes, ha solicitado el pago de sobrecostos. Su petición, estamos seguros, será atendida de buena fe por la ACP. De no haber acuerdo entre las

partes, el asunto tendrá que ser dirimido mediante arbitraje. Cabe destacar que el contratista no ha dejado de trabajar en la ejecución del contrato, actitud ésta que, como se verá más adelante, contrasta con la del consorcio GUPC.

c- EL PROCESO DE PRECALIFICACIÓN DE LAS EMPRESAS INTERESADAS EN PARTICIPAR EN LA LICITACIÓN RELATIVA A LA CONSTRUCCIÓN DE LOS NUEVOS JUEGOS DE ESCLUSAS

Para asegurarse de que en la licitación del tercer juego de esclusas solo pudieran participar consorcios constituidos por empresas con la capacidad técnica y financiera que les permitiera llevar a feliz término dicha obra, la ACP, con la asesoría de consultores extranjeros, estableció parámetros y requisitos sumamente estrictos, que fueron cumplidos únicamente por cuatro consorcios (en adelante los consorcios precalificados), todos los cuales fueron sometidos a la llamada "prueba ácida" para medir su solvencia y su liquidez.

d- EL CONTRATO DE OBRA DE LAS NUEVAS ESCLUSAS

Se procedió entonces a la redacción del primer borrador del contrato de obra, que se elaboró con arreglo y sujeción a los estándares y estipulaciones recomendados por la Federación Internacional de Ingenieros Consultores (FIDIC), cuyo modelo de contrato es el que se usa comúnmente en todas las obras importantes de infraestructura que se realizan en el mundo.

A todos los interesados se les dio a lo largo de un prolongado período de tiempo la oportunidad de sugerir cambios, pedir aclaraciones y explicaciones respecto del contrato de obra, todo ello con la mira de que los consorcios precalificados tuvieran un conocimiento pleno de cuales serían sus derechos y obligaciones frente a la ACP y viceversa. Está, pues, sobradamente claro que ninguno de los consorcios podía pretender posteriormente que el contrato contenía pactos y estipulaciones lesivos a sus intereses o contrarios a la buena fe.

El contrato de obra se estructuró al amparo de la modalidad "diseño y construcción", de manera que a cada consorcio se le permitió que presentara su propio diseño del proyecto, con inclusión del de las esclusas, respetando, eso sí, los lineamientos esenciales trazados por la ACP, como, por ejemplo, la dimensión de las esclusas, el tipo de compuertas (deslizantes y no abisagradas) y el sistema hidráulico para cumplir con el tiempo de vaciado y llenado de las esclusas.

f- LA ADJUDICACIÓN DEL CONTRATO DE CONSTRUCCIÓN DEL TERCER JUEGO DE ESCLUSAS

Por disponerlo así el contrato, los consorcios precalificados, en un acto público, le entregaron a la ACP los siguientes documentos en sendos sobres sellados:

- 1- Sus respectivas propuestas técnicas.
- 2- Sus propuestas económicas, es decir, el precio por el que cada uno se obligaba a construir las nuevas esclusas.

Estos documentos, junto con el sobre sellado contentivo del precio oficial de referencia de la ACP, fueron entonces depositados en las bóvedas del Banco Nacional.

Posteriormente, la ACP procedió a evaluar las propuestas técnicas de los tres consorcios precalificados que participaron en el proceso licitatorio, sin que la ACP tuviera en ese momento conocimiento del monto de las respectivas propuestas económicas.

Evaluadas y calificadas las propuestas técnicas de cada consorcio, se procedió, en un acto público, a abrir los sobres de las propuestas económicas, así como el sobre que contenía el precio oficial de referencia de la ACP.

El contrato le fue adjudicado al consorcio GUPC, ya que, después de la referida evaluación de su propuesta técnica por un numeroso equipo de ingenieros de la ACP, asesorados por expertos extranjeros, se llegó a la conclusión de que la misma era, sin duda, la mejor y porque, además, su

propuesta económica era mil millones más baja que la formulada por el proponente precalificado que ocupó el segundo lugar en materia de precios, consorcio éste cuya propuesta técnica fue la peor calificada. La propuesta del consorcio GUPC fue 7% más baja que el monto del precio oficial de referencia de la ACP.

Como no escapará al criterio de ninguna persona razonable, ante esta realidad no era posible que la ACP desconociera el hecho de que el consorcio GUPC se había ganado el derecho de construir el tercer juego de esclusas. Tomar una decisión distinta habría desatado un escándalo nacional e internacional de marca mayor y habría dado al traste con el proyecto de ampliación del canal.

g- EL CONTRATO Y TEMA DE LOS SOBRECOSTOS

Pese a que el proyecto en sí no planteaba grandes retos tecnológicos dado que el mismo habría de llevarse a cabo a cielo abierto, sin construcciones subterráneas o subacuáticas y en un área harto conocida, el riesgo de que su realización pudiera, por alguna razón, exceder del precio acordado en el contrato de obra (en adelante los sobrecostos) no pasó inadvertido para la ACP.

En este orden de cosas, recordamos muy bien que los asesores de la ACP señalaron, con insistencia, que todos los consorcios precalificados, en su momento, presentarían, con razón o sin ella, reclamaciones en concepto de sobrecostos. Se trata, afirmaron, de una práctica común y corriente en el negocio de la construcción de grandes infraestructuras y, para ilustrar su aserto, trajeron a colación algunos casos emblemáticos en que los sobrecostos habían alcanzado cifras exorbitantes.

Se tomó nota del problema y, por lo mismo, se incluyó en el contrato de obra un procedimiento perfectamente equilibrado y equitativo para la solución de los conflictos que se suscitaran entre la ACP y el consorcio al que se le adjudicara el contrato. Dicho procedimiento es, en síntesis, el siguiente:

- a- A tenor del contrato, el consorcio debe, en primera instancia, presentar y sustentar ante la ACP sus reclamaciones en concepto de sobrecostos.
- b- Si después de analizar la reclamación la ACP la considera aceptable, la ACP le reconocerá al consorcio el derecho de cobrar el respectivo sobrecosto.
- c- En caso que la ACP deniegue la reclamación, el consorcio puede recurrir ante una junta integrada por tres ingenieros independientes y de reputación internacional llamada Dispute Adjudication Board (DAB).
- d- Si la DAB estima que la reclamación del consorcio es procedente, en todo o en parte, la ACP deberá pagarle al consorcio el importe determinado por la DAB.
- e- En el caso previsto en el párrafo anterior, la ACP tiene el derecho de recurrir ante un tribunal arbitral, consagrado en el contrato como la última instancia, el cual resolverá la controversia en Derecho, pero sin que la ACP pueda dejar de cumplir el dictamen del DAB mientras el litigio se ventila en el dicho tribunal arbitral, cuyo laudo será final, definitivo y de obligatorio cumplimiento para las partes.
- f- Si el tribunal arbitral falla a favor de la ACP, el consorcio debe devolver lo que se le haya pagado de más.
- g- De igual manera, si el DAB falla en contra del consorcio, éste tiene la opción de recurrir ante el tribunal arbitral.

h- LA ACTITUD DEL CONSORCIO GUPC

Por razones que desconocemos, el consorcio GUPC, en lugar de ceñirse al procedimiento arriba descrito, pretende que la ACP le reconozca y le pague una suma multimillonaria en concepto de sobrecostos, sin siquiera esperar a que la reclamación sea resuelta a su favor por el DAB, cuyo dictamen, como queda dicho, obligaría a la ACP a desembolsarle al consorcio GUPC la suma de dinero que señale el DAB.

Esta pretensión del consorcio, que evidentemente contraviene lo pactado en el contrato, ha venido acompañada de una amenaza de suspender los trabajos de construcción del tercer juego de esclusas.

No hace falta señalar que la pretensión del consorcio GUPC de exigir el pago inmediato de su reclamación, sin respetar lo pactado en el contrato, y su amenaza de suspender las obras si la ACP no accede a su inusitada exigencia es algo absolutamente inaceptable.

Huelga aclarar que nosotros no conocemos la situación financiera del consorcio GUPC, pero, en nuestro criterio, es claro que dicha situación no puede ser medida ni establecida exclusivamente en función de los problemas por los que parece atravesar una de las empresas que integran el consorcio. Para determinar dicha situación es menester tomar en cuenta el estado patrimonial integral de todas las sociedades que lo conforman, entre las cuales figuran sociedades que no parecen tener problemas financieros de ninguna índole.

En este sentido, cabe recalcar que, conforme al contrato que rige las relaciones entre el consorcio y la ACP, todas las sociedades que forman parte del consorcio son solidariamente responsables del cumplimiento de las obligaciones que le incumben al consorcio a tenor del contrato.

i- NUESTRO CRITERIO RESPECTO DEL CONFLICTO A QUE SE ENFRENTAN LA ACP Y EL CONSORCIO GUPC

A la luz de las explicaciones y consideraciones que anteceden, los que suscribimos este comunicado, en nuestra referida condición de exmiembros de la Junta Directiva de la ACP, queremos dejar constancia en el sentido de que, en nuestro criterio:

a- Es inadmisibles, como queda dicho, la pretensión del consorcio GUPC de exigir un aumento multimillonario del precio del contrato de construcción de las nuevas esclusas, a título de unos alegados y no sustentados sobrecostos, sin siquiera seguir los pasos previstos en el contrato para formalizar su reclamación.

b- Es igualmente inadmisibles la amenaza del consorcio GUPC de suspender los trabajos a que se obligó contractualmente si la ACP no accede a su exigencia de que se aumente el precio del contrato.

c- Con todo, nos parece acertada la decisión de la ACP de entablar conversaciones con el consorcio GUPC, con la mira de procurar una solución que evite la paralización de las obras a la par que proteja adecuadamente los intereses nacionales y que garantice la pronta culminación del proyecto.

d- La Junta Directiva de la ACP, presidida por el ingeniero Roberto Roy, y su Administrador, el ingeniero Jorge Luis Quijano, han manejado la crisis provocada por el consorcio GUPC con prudencia y patriotismo ejemplares, por lo que merecen el reconocimiento de la ciudadanía.